

**Московский
журнал
международного
права**

**Moscow
Journal
of International
Law**

Научно-теоретический
и информационно-практический
журнал

Издается с 1991 года
на русском языке

Выходит один раз в три месяца
№ 2 (106) 2017 апрель-июнь

Содержание

Вопросы теории

- Нефёдов Б.И.* Регулирует ли международное право отношения с участием лиц? (*Часть 2*) 3
Boris I. Nefedov. Does International Law Regulate Relations with Participation of Individuals?
(*Part II*) 3
- Толстых В.Л.* Государство в историческом и международно-правовом контексте 18
Vladislav L. Tolstykh. State in the Historical and International Legal Context 18

Права человека

- Энтин М.Л., Энтина Е.Г.* Влияние права прав человека на прогрессивное развитие
современного международного права. (*Часть 1*) 29
Mark L. Entin, Ekaterina G. Entina. The Impact of Human Rights Law on the Progressive
Development of Contemporary International Law. (*Part I*) 29
- Скрябина Л.Ю.* Международные стандарты и рекомендации в вопросах охраны
здоровья авиационного персонала 45
Larisa Y. Skryabina. International Standards and Recommended Practices on the Questions
of Health Care of Aviation Personnel 45

Право и политика

- Мезяев А.Б.* Международно-правовые аспекты государственного переворота в Гамбии . . . 54
Aleksandr B. Mezyaev. International Legal Aspects of the coup d'état in Gambia 54

Международное воздушное право

- Малеев Ю.Н.* Девятая «свобода воздуха» или скрытый каботаж 63
Yuri N. Maleev. Ninth "Freedom of the Air" or Hidden Cabotage 63

Международное космическое право

- Юзбашьян М.Р.* Закон США об исследовании и использовании космических ресурсов
2015 г. и международное космическое право 71
Mariam R. Yuzbashyan. The US Space Resource Exploration and Utilization Act of 2015
and the International Space Law 71

Международное уголовное право

- Глотова С.В.* Преступление агрессии: к 70-летию вынесения Приговора
Нюрнбергским трибуналом 87

Svetlana V. Glotova. Crime of Aggression: Some Legal Issues of the Definition in the Nuremberg Statute and Rome Statute of International Criminal Court. 87

Международное и национальное право

Ракитская И.А. Основные этапы развития избирательного права и избирательной системы в Швеции 97

Inna A. Rakitskaya. The Main Stages of Development of Electoral Law and Election's System in Sweden 97

Международные организации

Абашидзе А.Х., Маличенко В.С. Деятельность международных организаций по всеобщему обеспечению доступа к лекарственным средствам в условиях развития механизмов защиты прав интеллектуальной собственности. 107

Aslan Kh. Abashidze, Vladislav S. Malichenko. The Activities of International Organizations on the Ensuring of a Universal Access to Medicine in the Conditions of the Development of Mechanisms Protecting Intellectual Property Rights 107

Шинкарецкая Г.Г. Роль международных организаций в формировании и поддержании правопорядка в Северном Ледовитом океане 118

Galina G. Shinkaretskaya. The Role of International Organizations in the Process of Formation and Maintenance of Legal Order in the Arctic Ocean 118

Суханов В.А., Дулова И.Е. Правовые аспекты деятельности международных организаций по противодействию коррупции 128

Vladislav A. Sukhanov, Irina E. Dulova. International Organizations against Corruption: a Legal Instrument in Anti-Corruption Fight. 128

Международное экономическое право

Воронцова Н.А. Создание сетевых альянсов Российской Федерации с иностранными государствами и международными организациями 136

Natalia A. Vorontsova. Creation of Network Alliances of the Russian Federation with Foreign States and International Organizations 136

Международное экологическое право

Дудыкина И.П. Международно-правовое содержание концепции устойчивого развития (анализ зарубежных доктрин) 144

Inna P. Dudykina. The Concept of Sustainable Development from the Point of International Law (Analysis of Foreign Doctrines) 144

Голоса молодых

Баглариду М.Ф. Возмещение морального вреда в практике Европейского суда по правам человека 154

Maria F. Baglaridu. Compensation of Moral Damage in Practice of the European Court of Human Rights. 154

Молчаков Н.Ю. Конституционно-правовой статус Шотландии сквозь призму британского регионализма. К очередному юбилею Акта о Соединении 1707 г. 161

Nikita Y. Molchakov. Constitutional Status of Scotland in the Light of the British Regionalism. To the Jubilee of the Act of the Union of 1707. 161

Юбилей

85 лет профессору В.С. Верещетину 174

85 years to Professor Vereshchetin. 174

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ

DOI:10.24833/0869-0049-2017-2-106-3-17

Борис Иванович НЕФЕДОВ

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация

boris-nefedov@mail.ru.

ORCID: 0000-0002-7762-5979

РЕГУЛИРУЕТ ЛИ МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО ОТНОШЕНИЯ С УЧАСТИЕМ ЛИЦ? ЧАСТЬ 2

АННОТАЦИЯ. *Международно-правовые нормы при определенных условиях могут непосредственно регулировать отношения с участием физических и юридических лиц. Исходя из тезиса о том, что правовая природа источника норм, регулирующих общественные отношения, предопределяет характер (родовую и типовую принадлежность) возникающего правоотношения, а также правосубъектность участвующих в нем лиц, следует сделать вывод о том, что индивиды являются субъектами международных межгосударственных отношений, а также субъектами международного права. Но индивиды не являются, ни субъектами международного права, ни субъектами международных межгосударственных отношений. Решение этой проблемы связано, во-первых, с выделением в качестве нового самостоятельного типа общественных отношений трансграничных общественных отношений. Только эти отношения могут регулироваться самосисполнимыми международно-правовыми нормами. Во-вторых, с тем, что в основе определения типовой принадлежности того или иного правоотношения лежит вовсе не типовая принадлежность регулирующей нормы (или ее источника), а предмет и метод правового регулирования. В соответствующих случаях*

физические и юридические лица являются субъектами не международных межгосударственных, а трансграничных правоотношений. Поскольку в механизме правового регулирования трансграничных отношений стали принимать участие как коллизионные, так и материальные нормы всех допущенных каждым конкретным государством к их урегулированию правовых систем, произошло формирование не новой по типу правовой системы, а новых по типу структурных элементов права как такового, которые мы называем межсистемными образованиями. Такие образования стали выступать важными элементами права и даже получили название «право» (международное частное право, международное таможенное право, международное налоговое право и др.), хотя правовыми системами или самостоятельными отраслями национального права они не являются. В соответствующих случаях физические и юридические лица являются субъектами не международного права, а межсистемных образований.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: *типы общественных отношений, трансграничные правоотношения, межсистемные образования, предмет и объект международного договора*

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Нефёдов Б. И. 2017. Регулирует ли международное право отношения с участием лиц. (Часть 2). – *Московский жур-*

нал международного права. №2 (106). С. 3-17.
DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-3-17

THEORETICAL ISSUES

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-3-17

Boris I. NEFEDOV

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
boris-nefedov@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-7762-5979

DOES INTERNATIONAL LAW REGULATE RELATIONS WITH PARTICIPATION OF INDIVIDUALS? PART 2

ABSTRACT. *International legal norms can (under certain conditions) directly regulate relations with participation of individuals and legal entities). Based on the idea that the legal nature of the source of rules, governing social relations, determine the nature of the (generic and standard accessory) arising legal relations, as well as the personality of people involved, an as-sumptive conclusion is that individuals are subjects of international law, and the relationship with their participation - international inter-state relations. On the other hand, individuals are subjects of international law and relations including their participation are not international inter-state relations. The solution to this problem, which seems to be unsolvable, is associated, firstly, with the appearance as a new independent type of public relations cross-border social relations. Secondly, the fact that the basis of determination of this or that model is not a typical affiliation of regulations or their source, but the subject and method of legal regulation. In appropriate cases, individuals and legal entities are subjects of cross-border relationships. As conflict and substantive rules of all legal systems licensed by each state to settle cross-border*

relations have started to participate in the mechanism of legal regulation of these relations, there was a formation of not a new type of legal system, but a new type of the structural elements of the law itself, which we call inter-system entities. Formations of this kind have become important elements of the law, and they even received the name of «law» (private international law, international customs law, international tax law etc.), although they are not legal systems or separate branches of national law. In appropriate cases, individuals and legal entities are not subjects of international law, but subjects of intersystem entities.

KEYWORDS: *types of social relations, cross-border legal, cross-system education, the subject and the object of an international treaty*

FOR CITATION: Nefedov B.I. Does International Law Regulate Relations with Participation of Individuals? (Part 2). – *Moscow Journal of International Law.* 2017. №2 (106). P. 3-17.
DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-3-17

Из содержания первой части нашей статьи видно, что ревизии (да еще в разных плоскостях) были подвергнуты условия почти всех отправных тезисов основной проблемы теории общего международного права. Всех, кроме первого, сама возможность ошибки в условиях которого, ни одним, ни отечественным, ни зарубежным ученым, даже не рассматривалась. Но именно в нем, по нашему мнению, и находятся истоки возникновения самой этой проблемы.

Напомним его содержание: Существует только два типа права (международное право и национальное право отдельных государств), которым соответствуют два типа регулируемых ими отношений – международные отношения и внутригосударственные отношения. Отсюда следует вывод: какова природа регулирующих данные отношения норм права – таковы и правоотношения, а, следовательно, субъекты правоотношений и субъекты права.

Но так ли это?

В настоящее время действительно существует только *два типа права*: международное право и национальное право (в виде права отдельных государств), а вот типов общественных отношений (а, значит, и правоотношений) существует *не два, а три*.

Во-первых, это – международные межгосударственные отношения межвластного характера. Их признаки общеизвестны и не нуждаются в корректировке. Во-вторых, это – внутригосударственные отношения. По нашему мнению к ним относятся отношения между субъектами национального права, не отягощенные иностранным элементом, возникающие и существующие, с формальной точки зрения, в пределах юрисдикции одного государства и легитимно регулируемые в рамках его национального правопорядка.

В-третьих, это – *трансграничные отношения*, т.е. отношения с участием субъектов национального права, но осложненные иностранным элементом, в силу которого они выходят за пределы регулирования одного национального правопорядка и на урегулирование которых одновременно претендуют (могут претендовать) нормы нескольких правовых систем.

Признаки иностранного элемента были определены и закреплены в международном частном

праве еще в XIX в. Считается, что такие отношения возникают в тех случаях, когда один из субъектов является иностранцем; объект отношений находится за границей; юридический факт, с которым связывается возникновение, изменение или прекращение правоотношения, происходит за границей. Именно этот иностранный элемент придает трансграничным отношениям новое существенное качество (выводит их за пределы регулирования одного национального правопорядка), и это обстоятельство настоятельно потребовало иных, ранее не известных подходов к правовому регулированию общественных отношений с участием физических и юридических лиц.

Однозначного подхода к правовой природе трансграничных отношений в науке не сложилось. Это проявилось даже в их наименовании (что неизбежно создает только дополнительную путаницу). Часто их называют трансграничными отношениями (под этим наименованием и мы будем говорить о них), но они же – международные не межгосударственные отношения. Они же – транснациональные отношения. Они же – внутригосударственные отношения, осложненные иностранным элементом. Они же (как разновидность) – диагональные отношения¹.

Что же выделяет эти отношения среди иных типов общественных отношений?

Прежде всего, отметим, что они занимают как бы промежуточное положение между двумя другими типами отношений. Так, общим для международных межгосударственных и трансграничных отношений является наличие у них иностранного элемента (хотя его проявление в рамках этих разных типов общественных отношений имеет свои особенности). Специфика же трансграничных отношений, по сравнению с межгосударственными отношениями, проявляется в их субъектном составе: хотя бы одной стороной этих отношений всегда является индивид, т.е. физическое или юридическое лицо. Второй же стороной могут быть как индивиды, так и, например, государства или иные субъекты международного права. Различны и методы их правового регулирования.

Общим для внутригосударственных и трансграничных отношений является как раз субъектный состав и общие методы правового регулирования, а специфика трансграничных отношений здесь проявляется в том, что они всегда отягощен-

¹ Прямо как в фильме «Место встречи изменить нельзя», когда Жеглов говорит Шарапову: «А ну-ка проверь... Ларичева Маня... она же Анна Федоренко... она же Элла Кацнельбоген... она же Людмила Огуренкова... она же Изольда Меньшова... она же Валентина Панеяд».

ны иностранным элементом, который отсутствует у внутригосударственных отношений.

Таким образом, трансграничные отношения не являются ни внутригосударственными отношениями в их чистом виде, ни межгосударственными отношениями. Их не следует рассматривать и как отдельную группу или вид общественных отношений² (которых, в зависимости от основания классификации, может быть сколько угодно). Это - самостоятельный (третий) *тип* общественных отношений.

Особенностью трансграничных отношений, как третьего типа общественных отношений, явилось то, что их выделение и формализация не сопровождалась (хотя такие попытки и предпринимались) созданием для их урегулирования «собственной» (третьей по типу) правовой системы, как это имело место для внутригосударственных и международных межгосударственных отношений. Ситуация осложнялась тем, что в условиях присутствия у трансграничных отношений иностранного элемента, на их урегулирование каждый раз стали одновременно (и не без оснований) претендовать нормы сразу несколько национальных правовых порядков, а в дальнейшем еще и нормы международного права. Причем каждая из этих правовых систем полагала себя вправе рассматривать эти отношения в той или иной степени как «свои».

Эти обстоятельства не могли быть проигнорированы государствами. В результате в правовом регулировании трансграничных отношений стали принимать участие как коллизионные, так и материальные нормы *всех допущенных каждым конкретным государством к их урегулированию правовых систем*³. В их число сегодня, как правило, входят не только нормы собственной и иностранных национальных правовых систем, но и нормы международного права⁴. Подчеркнем, что внутригосударственные отношения при этом продолжают регулироваться исключительно национальным законодательством каждого государства.

Фактическая формализация трансграничных отношений в качестве самостоятельного типа общественных отношений в праве произошла еще в конце XIX - начале XX веков, но этот факт непостижимым образом прошел мимо внимания и отечественной и зарубежной науки⁵. Поразительно, но все участники неухающей в течение последних полутора столетий дискуссии вокруг основной теоретической проблемы общего международного права, не видят разницы между внутригосударственными и трансграничными отношениями, считают все регулируемые нормами международных договоров общественные отношения с участием физических и/или юридических лиц отношениями внутригосударственными.

При этом одни из них совершенно справедливо упирают на то, что международно-правовые нормы не предназначены для регулирования внутригосударственных отношений, но при этом включают в состав таких отношений все общественные отношения с участием индивидов, в том числе и трансграничные отношения, в результате чего их изначально верный тезис перестает отвечать существующим реалиям. Другие, в качестве возражения своим оппонентам, не менее обосновано указывают им на то, что их позиция противоречит и национальному законодательству многих государств, в том числе и России, и практике применения в них международно-правовых норм. Вот только, опять же, все они рассматривают общественные отношения с участием индивидов исключительно как внутригосударственные отношения. При этом ими не принимается во внимание то обстоятельство, что самоисполнимые международно-правовые нормы действительно могут непосредственно регулировать общественные отношения с участием индивидов, но не все из них, а только ту их часть, что мы называем трансграничными отношениями. Другую часть таких отношений (собственно внутригосудар-

² Тезис, который ранее уже высказывался Р.А. Мюллерсоном, В. М. Корецким и др., правда, применительно только к отношениям, регулируемым МЧП.

³ Сам феномен непосредственного применения государствами для регулирования отношений с участием индивидов норм права «чужих» правовых систем как раз и был обусловлен тем, что регулируемые такими нормами общественные отношения являлись *исключительно* трансграничными общественными отношениями.

⁴ Отсюда первоначально основной задачей для государств было разрешение возникающих коллизий между соответствующими разносистемными нормами.

⁵ Нет, сами трансграничные отношения были хорошо известны. Их исследованию и правовому регулированию посвящены многочисленные труды как отечественных, так и зарубежных ученых. Однако формализации в доктрине этих отношений как самостоятельного типа общественных отношений осуществлено не было. Тот факт, что новой по типу правовой системы для их урегулирования не было создано, сбил многих исследователей с толку. В результате они так и не смогли понять произошедшего и постоянно пытаются втиснуть эти новые по типу общественные отношения в старые рамки, рассматривая их как внутригосударственные, а иногда и как международные (межгосударственные) отношения, что никак не соответствует их правовой природе.

ственные отношения) нормы международного права непосредственно регулировать не могут.

К сожалению, аргументация сторонников второй точки зрения сводилась (и сводится) исключительно к цитированию законодательных и договорных норм. В них отсутствует какая-либо теоретическая база, объясняющая существование самоисполнимых международно-правовых норм. Это не могло (и не может) убедить их оппонентов по той простой причине, что их позиция в отношении регулирования внутригосударственных отношений была и остается верной. Тем более что другая сторона, не видя разницы между внутригосударственными и трансграничными отношениями, на непосредственном регулировании нормами международных договоров именно внутригосударственных отношений, продолжала (и продолжает) настаивать. Возникшая из неверного подхода подмена понятий стала причиной взаимного непонимания спорящими сторонами аргументов друг друга, а возникшее смешение между собой двух разных типов общественных отношений обрекло участников дискуссии на бесконечными схоластические споры.

И здесь важно обратить внимание еще на одно обстоятельство. Все авторы, пишущие о международной правосубъектности индивидов, никак не хотят (или не могут) понять одного: формула – *регулирующая общественное отношение норма права определяет не только права и обязанности субъектов отношения, но и характер (родовую и типовую принадлежность) возникающего правоотношения, а также правосубъектность участвующих в нем лиц*, давно утратила свою неоспоримость. Появление трансграничных отношений изменило эти «классические» подходы, поскольку они, в силу отсутствия у трансграничных отношений «собственной» правовой системы, фактически отказывают им в праве на существование. Отсюда следует вывод о том, что в основе определения типовой принадлежности того или иного правоотношения лежит не типовая принадлежность регулирующей нормы или ее источника, а предмет и метод (методы) их правового регулирования. Следствием этого является то, что от того, нормами какого права

урегулированы данные трансграничные отношения, они не изменяют своей правовой природы. Они не трансформируются во внутригосударственные отношения того или иного государства, если они урегулированы его национальным правом. Они не превращаются в международные межгосударственные отношения в том случае, если регулирующие нормы закреплены, например, в международном договоре. *Они остаются трансграничными отношениями.*

Не происходит никаких метаморфоз и с субъектами таких отношений. При правовом регулировании они не становятся субъектами тех или иных национальных правоотношений или субъектами международных правоотношений, а остаются *субъектами трансграничных правоотношений*, независимо от того, урегулировано ли данное отношение нормой закона или договора⁶.

С появлением в международном праве норм, направленных на непосредственное регулирование общественных отношений с участием индивидов, следует говорить не о появлении *новых видов субъектов международного права, а о появлении новых видов норм в международном праве.*

Какое же место занимают такие нормы в источниках международного права и, в частности, в международных договорах?

Начнем с того, что государства, прежде чем заключить международный договор, по которому они возьмут на себя обязательства, скажем, по идентичному правовому урегулированию тех или иных видов трансграничных общественных отношений⁷ должны согласовать объект договора, т.е. *по поводу чего заключается договор, по поводу чего государства берут на себя международные обязательства.* Объектом же такого договора как раз и является определенное урегулирование сторонами соответствующих трансграничных общественных отношений. При этом соответствующие договоренности *находят свое закрепление в правовых нормах* этого же договора⁸.

Нормы, определяющие объект договора сами по себе никогда непосредственно не регулируют отношения его сторон, не устанавливают юридические права и обязанности его участников, т.е. они не являются регулятивными нормами. И

⁶ Одни и те же трансграничные отношения даже могут быть поочередно урегулированы то нормой национального права, то (после заключения соответствующего международного договора) нормой международного права, то (по окончании действия этого договора) вновь нормой национального права, но при этом они не меняют своей правовой природы и остаются трансграничными правоотношениями.

⁷ При этом международное право, как правило, не предопределяют форму имплементации требований таких норм: вопрос о признании за ними значения норм непосредственно регулирующих трансграничные общественные отношения (самоисполнимых норм), каждое государство решает самостоятельно.

⁸ Тот факт, что подобные международно-правовые нормы формулируют объект соответствующего международного договора, не лишает их права называться международно-правовыми нормами.

вот тут мы подходим к главному. Новизна норм международного договора, направленных на непосредственное урегулирование трансграничных отношений как раз и заключается в том, что по своей природе эти нормы, с одной стороны, закрепляют объект договора, но с другой стороны, почти всегда являются именно регулятивными нормами, чего до их появления никогда не было. Правда, никаких революций в теории права при этом не произошло. Для международного договора (а, значит, и для международного права) эти нормы регулятивными все-таки не становятся, поскольку не устанавливают юридических прав и обязанностей для сторон, заключивших международный договор (т.е. для субъектов международного права). Они устанавливаются его иными нормами.

Но кроме понятия «субъект правоотношения» есть еще и понятие «субъект права», как быть с этим? Субъектами какого права становятся стороны трансграничного правоотношения, если правовая природа источника регулирующей его нормы для решения этого вопроса значения не имеет, а в механизме правового регулирования таких отношений стали принимать участие как коллизионные, так и материальные нормы всех допущенных каждым конкретным государством к их урегулированию правовых систем?

Все дело в том, что для регулирования трансграничных отношений произошло формирование не новой по типу правовой системы, а новых по типу структурных элементов права как такового, которые мы называем межсистемными образованиями⁹.

В России к таким образованиям можно отнести, например, международное частное право (МЧП), в рамках которого уже сейчас различают международное гражданское право, международное семейное право, международное трудовое право. Как о межсистемном образовании допустимо говорить и о международном административном праве, в рамках которого существуют международное таможенное право, международное налоговое право, международное финансовое право. Как о формирующемся межсистемном образовании допустимо говорить о международном уголовном праве и т. д. Они не имеют и не могут иметь конкретного перечня, поскольку в каждом государстве совокупность таких образований индивидуальна.

Эти межсистемные образования стали выступать важными элементами права и даже получили название «право», хотя правовыми системами или самостоятельными отраслями национального права они не являются.

Прежде всего, остановимся на основных подходах к этим образованиям, как правовому явлению, имеющих для верного понимания и правильного определения их правовой природы принципиальное значение. Оговоримся, что при этом мы будем довольно часто обращаться, прежде всего, к тем или иным характеристикам одной из самых известных разновидностей таких образований – МЧП, поскольку именно по ним в ходе обширнейшей научной дискуссии уже были высказаны, казалось бы, все возможные точки зрения.

Сформулируем нашу позицию в виде тезисов, изредка сопровождая их краткими комментариями:

1. Ключевым моментом для понимания сущности межсистемных образований является природа регулируемых ими транснациональных отношений, особенностью которых, как третьего типа общественных отношений, как уже отмечалось, является отсутствие у них «собственной» правовой системы. В этих условиях возник сложный механизм правового регулирования этих отношений. В нем стали принимать участие как коллизионные, так и материальные нормы и национального права соответствующего государства и международного права (признаваемые этим государством или общим международным правом в качестве норм, регулирующих данные отношения), и иностранных национальных правовых систем, легитимно допущенные к такому регулированию национальным правом или нормами международных договоров. Между такими нормами стали возникать особые виды устойчивой правовой связи, которые неизбежно, и в этом смысле объективно, потребовали от государств (а также от правоприменителей и доктрины)¹⁰ своего упорядочения.

В результате этих процессов для регулирования однородных трансграничных общественных отношений и стали формироваться самостоятельные и достаточно устойчивые межсистемные образования.

2. Межсистемные образования являются следствием существования множественности правовых систем. Можно смело утверждать,

⁹ О межсистемных образованиях см. подробнее: [Нефёдов 2012а; Нефёдов 2012b; Нефёдов 2012с].

¹⁰ Это, конечно же, не означает самостоятельного создания ими норм права. Их упоминание здесь объясняется тем, что мы находимся еще только в начальной стадии формирования большинства межсистемных образований.

что само их формирование начинается и происходит там и тогда, где и когда в правовом регулировании трансграничных общественных отношений возникает конкуренция между нормами права, принадлежащим различным правопорядкам.

3. Не все государства допускают к непосредственному регулированию трансграничных общественных отношений международно-правовые нормы. В тех государствах, где не признают существования самоисполнимых международно-правовых норм, межсистемные образования формируются только из собственных и иностранных норм национального права. В тех же государствах, где непосредственное применение международно-правовых норм для регулирования трансграничных отношений возможно, межсистемные образования формируются не только из норм собственного и иностранного права, но и норм международного права. При этом допустимо говорить, что, например, нормы международных договоров таких государств регулируют (могут регулировать) не только межгосударственные отношения, но и трансграничные общественные отношения.

4. Своеобразная двойственность трансграничных общественных отношений предопределила и двойственность источников регулирующих их норм права. Такая двойственность проявляется на уровне соотношения международной и национальных правовых систем в том, что в тех государствах, где допускается существование самоисполнимых норм, источниками межсистемных образований являются, в том числе, источники международного права.

Несмотря на очевидность такого вывода, как в отечественной, так и зарубежной доктрине единообразных подходов к самой возможности для источников международного права быть источниками межсистемных образований, не сложилось. Причины такой ситуации (в тех случаях, когда данное государство допускает существование самоисполнимых международно-правовых норм) все те же: они уходят корнями в неверные представления о существующих типах общественных отношений и особенностях их правового регулирования.

Так, целая группа отечественных авторов (М.М. Агарков, Л.П. Ануфриева, М.И. Брагинский, А.Л. Маковский, И.А. Грингольц, Г.К. Дмитриева, В.П. Звеков, С.Н. Лебедев, А.Б. Левитин, Д.Б. Катков, Е.В. Корчиги, А.Л. Маковской, А.П. Мовчан, Н.В. Орлова, В.С. Поздняков, М.Г. Розенберг, А.А. Рубанов, О.Н. Садилов, В.Л. Толстых, Н.А. Ушаков и др.), говоря о таком межсистемном образовании, как МЧП, вообще отрицает за источниками международного права такую возможность.

Дело в том, что они рассматривают его исключительно как «часть национального, внутригосударственного права», «самостоятельную отрасль внутригосударственного права» [Ануфриева 2002:4]. Отсюда ими делается вывод о том, что источниками МЧП могут быть только «те юридические формы, которые характерны для национального права вообще»¹¹. Международный договор (как и международный обычай), по их мнению, «не имеет прямого применения во внутригосударственной сфере и, следовательно, не является источником внутреннего права, в том числе международного частного права как одной из отраслей внутреннего права»¹². При этом они даже критикуют «за непоследовательность» тех авторов (Л.А. Лунц, Г.К. Матвеев, М.М. Богуславский и др.), которые, также считая МЧП частью национального права, все-таки признают за международными договорами и международно-правовыми обычаями характер источников МЧП¹³.

Эти подходы характерны не только для отечественной доктрины. Так, по мнению американских ученых М. Гаррисона и Р. Дейвиса, термин МЧП означает «систему внутригосударственных норм для разрешения коллизий» [Garrison, Davis, Reitzel, Severance 1994:1217]. Английский ученый Дж. Моррис, исходя из того, что «коллизонное право, или международное частное право, как его иногда называют, имеет мало общего с международным публичным правом»¹⁴, среди указанных им источников МЧП (статуты, судебные решения и доктрина) не называет ни международный договор, ни международный обычай¹⁵. Представители испанской научной школы К.А. Монзонис и Дж.К. Пастор пишут: «частное меж-

¹¹ *Международное частное право. Учебник.* Под ред. Г. К. Дмитриевой. Москва: ПБОЮЛ Гриженко Е. М. 2002. С. 68. Что касается международно-правового обычая, то, по их мнению, он также является исключительно «источником международного (публично-го) права», а во внутренней сфере государства его действие «опосредуется национально-правовыми формами» (Там же. С. 96).

¹² *Международное частное право: учебник. 2-е изд.* Отв. ред. Г. К. Дмитриева. Москва: ТК Велби : Проспект. 2007. С. 86-87.

¹³ *Международное частное право. Учебник.* Под ред. Г. К. Дмитриевой. Москва: ПБОЮЛ Гриженко Е. М. 2002. С. 69.

¹⁴ Morris J.H. *The Conflict of Laws*. 2nd ed. London. 1980. P. 3.

¹⁵ Ibid. P. 7.

дународное право это область отечественного права, регулирующего частные международные правоотношения»¹⁶ и т.д.

Большая группа сторонников этой концепции (И.С. Перетерский, М.М. Богуславский, В.П. Звеков, С.Б. Лебедев, И.И. Лукашук, А.Л. Маковский, М.Х. Бабаев, Е.Т. Усенко и др.) отрицают за источниками международного права характер источников МЧП именно потому, что они стоят на позициях теории трансформации. Другие (Т.П. Гревцова, С.Б. Крылов, В.Ф. Мешера, А.И. Минаков и др.) считают, что те международно-правовые нормы, что непосредственно участвуют в регулировании общественных отношений в России, «независимо от того, воспроизведены эти правила во внутригосударственной правовой норме или нет» [Гревцова 1965: 173], автоматически становятся частью нашей национальной правовой системы. А раз они «непосредственно входят в совокупность норм», образующих наше национальное право [Мешера 1963:125], то и об источниках международного права как об источниках МЧП говорить не приходится¹⁷.

Правда, строгого разграничения взглядов, как это часто бывает в доктрине, здесь тоже нет, и некоторые авторы занимают в этом вопросе своеобразную промежуточную позицию. Так, Л.А. Лунц, например, считал, что трансформированные международно-правовые нормы остаются «внутригосударственными в том смысле, что они должны применяться и соблюдаться при регулировании определенных внутренних отношений, но они сохраняют автономность в отношении внутренней системы права в целом» [Лунц 1970:54].

Справедливости ради следует признать, что традиционным для отечественной науки, как в дореволюционное и советское время (Ф.Ф. Мартенс, А.Н. Макаров, В.М. Корецкий, И.С. Перетерский, Л.А. Лунц¹⁸, М.М. Богуславский¹⁹, О.Н. Садиков²⁰ и др.), так и в переходный и постсоветский период [Мюллерсон 1982:86; Храбсков 1982], является все-таки положение о двойственности источников МЧП. Да и современные российские законодательные формулировки, а также

правоприменительная практика свидетельствуют о том, что среди источников МЧП РФ присутствуют не только источники национального права, но и источники международного права.

Что касается слияния норм международных договоров с нормами национального права России в единую правовую систему, как это имеет место в некоторых странах англосаксонского права, то, по нашему мнению, в Российской Федерации это реально не произошло. Ни нормы международного, ни нормы иностранного права, допускаемые в качестве регуляторов общественных отношений в нашем государстве, не являются ни частью национального права России, ни частью ее национальной правовой системы. Каким бы образом иное не провозглашалось, эти нормы не меняют своего статуса и остаются нормами иных – международной или соответствующей иностранной национальной – правовых систем. Только нормы национального права России являются единственной нормативной составляющей ее национальной правовой системы.

5. Говоря об источниках международного права как источниках межсистемных образований, нельзя не упомянуть еще об одной проблеме, поднимаемой в доктрине. Часть авторов (А.Б. Левитин [Левитин 1987], Г.К. Матвеев²¹, Ж. Сталев [Сталев 1982:19] и др.), признавая за международными договорами и международными обычаями статус источников МЧП, включают в их число только те из них, что содержат исключительно коллизионные нормы, т.е. не содержат материально-правовых (унифицированных) норм. Отсюда, как считают уже упоминавшиеся М. Гаррисон и Р. Дейвис, термины «коллизионное право» и «международное частное право» вообще используются как взаимозаменяемые [Garrison, Davis, Reitzel, Severance 1994:1217]. Многие сторонники этой точки зрения идут еще дальше и исключают из числа источников МЧП также и те национальные нормативно-правовые акты, что содержат материальные правовые нормы, и в которых нет коллизионных норм. По их мнению, квалификация материальных норм в качестве норм МЧП не соответствует коллизионной природе МЧП и потому такие нормы, хотя и направ-

¹⁶ *Course Syllabus. Private International Law. 2011–2012.* URL: <http://centros.uv.es/web/departamentos/D65/data/tablon/megatablon/PDFTABLON1487.pdf> (accessed date: 15.05.2017)

¹⁷ Отметим, что ряд авторов идут еще дальше. Они полагают, что результатом действия коллизионной нормы является инкорпорация материальных норм иностранного права в отечественную правовую систему. См. подробнее: [Batiffol, Lagarde 1993:527].

¹⁸ Лунц Л.А. *Курс международного частного права.* В 3 т. Т. 1. Москва: Юридическая литература. 1970. С. 54.

¹⁹ Богуславский М.М. *Международное частное право. Учебник.* Москва. Юрист. 2004. .

²⁰ *Международное частное право. Учебник.* Отв. ред.: Садиков О.Н. Москва: Юрид. лит. 1984. С. 18.

²¹ Матвеев Г. К. Предмет, система и источники международного частного права. - *Международное частное право. Учебное пособие.* Под общ. ред.: Матвеев Г.К. Киев: Вища шк., 1985.С. 24.

лены на урегулирование отношений, которые мы называем трансграничными, не могут входить в нормативный состав международного частного права. Так, Дж. Чешир, например, включает в МЧП только национальные и при этом только кол-лизионные нормы права [North 1974:7]. Истоки такого подхода, по мнению Г. Кегеля, происходят из того, что МЧП «нацелено на поиск лучшего пространственного решения... в то время, как материальное право нацелено на поиск лучшего материального решения» [Kegel 1979:27].

С позицией этой группы авторов также трудно согласиться. Во-первых, сегодня (в том числе в рамках МЧП России) есть огромное количество материальных норм, направленных на регулирование трансграничных отношений. Поэтому международное частное право и «коллизионное право» давно уже перестали быть синонимами. Во-вторых, коллизионные нормы, как известно, сами по себе общественные отношения регулировать не могут. Их задача – дать ориентир в правоприменении, санкционировать в необходимых случаях применение норм права другой правовой системы, а при регулировании конкретных общественных отношений, действовать в сочетании с материально-правовой нормой. Поэтому деление источников права на источники или не источники межсистемных образований в целом и МЧП, в частности, в зависимости от наличия в них коллизионных или материальных норм, большинству ученых (не только отечественных, но и зарубежных²²) совершенно справедливо, на наш взгляд, представляется не только искусственным, но и принципиально неверным.

6. Межсистемные образования – правовое явление и потому не включают в себя какие-либо иные социальные нормы, регулирующие трансграничные общественные отношения, кроме норм права.

7. В основе формирования межсистемных образований всегда лежит сложившаяся в каждом конкретном государстве система его нацио-

нального права, которую каждое государство формирует по своему собственному усмотрению и исходя из господствующего в нем правосознания. В такую основу кладутся, прежде всего, крупные структурные элементы системы национального права (как правило, это отрасли права, подотрасли права и реже – институты права)²³, в результате чего не нарушается сложившиеся и ставшие общепринятыми в данном государстве подходы к формированию соответствующих совокупностей общественных отношений регулирующих их норм, методов их правового регулирования и т. д.

Под влиянием изменения в правосознании система права в государстве может изменяться. В результате могут возникать новые институты или отрасли права или наоборот, существующие в виде институтов и отраслей права совокупности правовых норм могут трансформироваться или вообще прекратить свое существование. Вслед за преобразованиями в системе национального права изменяется и состав межсистемных образований.

8. Трансграничные отношения не ограничиваются отношениями частноправового характера (предметом правового регулирования, например, МЧП), но могут носить и публично-правовой характер (предмет правового регулирования международного финансового права, международного налогового права, международного таможенного права и др.). Отсюда и основные методы их правового регулирования могут различаться от диспозитивного метода до метода властных предписаний. В качестве специальных методов правового регулирования трансграничных отношений выступают коллизионный и материально-правовой методы.

9. Представления о структурных элементах системы национального права (отрасли права, их институтов, межотраслевых образований, правовых подсистемах) в разных государствах в силу как объективных, так и субъективных факторов не совпадают, и поэтому совокупность видов

²² Так, чешский ученый П. Каленский относит к МЧП и коллизионные, и материально-правовые нормы [Kalensky 1971:287-290]. С ним солидарны такие представители болгарской науки, как В. Кутиков [Кутиков 1976:35 и И. Алтенов [Алтенов 1955:16-19, 49-55].

²³ Так – в России и странах континентального права. Конечно же, эта схема в других государствах, например в странах англосаксонского права, где деление права на отрасли внешне отрицается, а деление на публичное и частное существует только применительно к внешнеэкономической деятельности, может оказаться достаточно условной. Тем не менее, формирование межсистемных образований происходит и там. В основе такого формирования все равно лежит сочетание совокупностей норм хотя и разных правовых систем, но имеющих совпадающий предмет и метод правового регулирования.

²⁴ Во многих западноевропейских государствах, например, в Германии, административное право в части административной юрисдикции и вопросов ответственности за совершение административных проступков, рассматривается как часть уголовного права. Судебное привлечение к административной ответственности в этих государствах даже создает судимость в нашем уголовном и уголовно-процессуальном ее понимании. В России уголовное право и административное право – это самостоятельные отрасли права. Что касается вопросов административной юрисдикции, то этот вопрос не так давно был разрешен нашим законодателем, принявшим в марте 2015 года Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации. См.: Собрание законодательства РФ. 09.03.2015. № 10. Ст. 1391.

межсистемных образований и их содержание²⁴ для каждого государства является индивидуальной.

Например, в России основными отраслями права считаются конституционное (государственное) право, административное право, уголовное право, гражданское право, семейное право, трудовое право, финансовое право, налоговое право, таможенное право, земельное право, уголовно-исполнительное право, гражданско-процессуальное право, уголовно – процессуальное право и административно-процессуальное право. В составе наиболее крупных отраслей права есть подотрасли, например, в составе гражданского права выделяется жилищное, авторское, наследственное право, в трудовом праве – право социального обеспечения. На основе каждой отрасли права и их институтов сформированы, формируются или могут быть сформированы межсистемные образования.

Наряду с основными отраслями в системе российского права выделяют так называемые комплексные отрасли (межотраслевые образования). Их особенностью является то, что они формируются на стыке двух или нескольких основных отраслей права (как бы складываются из их норм) в силу чего у них фактически отсутствует собственный метод правового регулирования. С теми или иными оговорками к ним обычно относят предпринимательское право, хозяйственное право, муниципальное право, экологическое (природоохранительное) право, коммерческое право, банковское право, аграрное (или сельскохозяйственное) право. Кроме того, в российском праве принято выделять его подсистемы (разделы, надотраслевые образования). Так, в зависимости от методов правового регулирования, российское право первоначально подразделяется на публичное и частное право, на материальное и процессуальное право. МЧП, например, сформировано именно на основе такого подхода. Каждый из таких элементов системы нашего права также (в принципе) может выступать базой для формирования межсистемного образования.

Не ввязываясь в бесплодные и нескончаемые дискуссии, дипломатично отметим, что в настоящее время в доктрине обсуждаются вопросы о зарождении (существовании) и иных отраслей (комплексных отраслей) российского права.

В то же время следует признать, что для целей

конкретных научных исследований в доктрине за основу формирования межсистемных образований могут быть положены и иные подходы.

10. Международное право, также как и национальное право, по предмету и методу правового регулирования, делится на подсистемы, межотраслевые комплексы, отрасли права, институты права и т.д. Но зеркального отражения существующих конкретных институтов и отраслей национального права в международном праве не существует. Это - разные типы права, созданные для регулирования качественно разнородных общественных отношений, поэтому никакой симметрии систем права здесь быть не может (тем более, что структура системы права у разных государств не совпадает даже между собой). Так, в международном праве в виде его отраслей нет никакого семейного, трудового или, скажем, гражданского права. В то же время, в нем есть отрасли права (уважение и защита прав человека, морское право, космическое право), которых мы не находим в качестве отраслей в национальном праве²⁵.

В результате международно-правовые нормы, направленные на урегулирование трансграничных общественных отношений, оказываются, с позиции системы национального права, как бы «разбросанными» по всему массиву международно-правовых актов. Поэтому в соответствующих случаях самим государствам (а также правоприменителям и даже отдельным авторам) приходится, подобно почтовым сортировочным машинам, «раскладывать» международно-правовые нормы по нужным «ячейкам», система которых (в виде системы национального права) уже установлена.

11. Общей особенностью межсистемных образований является достаточно широкое применение ими коллизионных норм. При этом специфика закрепления таких норм на уровне отдельных образований проявляется в том, что применительно к частноправовой сфере регулирования они в большей части содержатся в национальном праве, а применительно к публичной сфере – в международных договорах.

12. Сама реализация требований самоисполнимых международно-правовых норм, если иное не вытекает из закона, договора или существа регулируемых отношений, может быть поставлена в зависимость от воли участников правоотношения. Так, Конвенция УНИ-

¹⁶ Отметим, что в подобных ситуациях государства не занимаются формированием межсистемных образований на базе таких отраслей и институтов международного права, а идут по пути включения соответствующих норм в межсистемные образования, формируемые на базе отраслей и институтов своего национального права.

ДРУА О международном финансовом лизинге 1988 г.²⁶ в п. 1 ст. 5 предусматривает, что ее применение «может быть исключено ... в случае, если каждая из сторон договора поставки и каждая из сторон договора лизинга дает на это согласие». А в п. 2 ст. 5 добавляет: «Если применение настоящей Конвенции не исключено в соответствии с предыдущим пунктом, стороны могут в своих взаимных отношениях отступать от тех или иных ее положений или вносить изменения в возможные их последствия» (за некоторыми исключениями). Статья 6 Венской конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. также предоставляет сторонам регулируемых трансграничных отношений право исключить ее применение либо отступить от ее положений.

Но это – в частноправовой сфере. Принцип автономии воли, как правило, не затрагивает публично-правовую сферу²⁷.

13. В рамках межсистемных образований, в качестве непосредственно регулирующих трансграничные отношения норм, могут применяться и нормы иностранного права. Важно, что при этом эти нормы остаются нормами права именно иностранного государства, причем они должны применяться «в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве» (п. 1 ст. 1191 ГК РФ). Такие национальные нормы права другого государства имеют такую же силу, что и нормы отечественного права, но эта сила не есть следствие «экстерриториальности» воли создавшего их иностранного государства, а является проявлением суверенной воли государства, санкционировавшего их применение. Еще раз отметим, что непосредственное регулирование нормами иностранного права трансграничных общественных отношений не трансформирует, не превращает эти отношения во внутригосударственные отношения иностранного государства, как не происходит и трансформации субъектов регулируемых отношений в субъекты права иной национальной правовой системы. Отношения остаются транснациональными.

На протяжении столетий ученый мир пы-

тался ответить на вопрос о том, чем же объясняется непосредственное действие норм одного суверенного государства на территории другого такого же суверенного государства? Из отечественных авторов, рассматривавших различные теории в этой области, следует отметить работы Н.П. Иванова [Иванов 2009] (XIX в.), М.И. Бруна [Брун 2009] (начало XX в.), А.А. Рубанова [Рубанов 1984] (80-е годы XX века), Ю.Э. Монастырского [Монастырский 1994] (конец XX века), С.К. Галимуллиной²⁸, И.Ю. Гаспаревич [Гаспаревич 2008], И.М. Солиева [Солиев 2012] (начало XXI в.) и др.

Этот вопрос несколько выходит за рамки темы настоящей статьи и наш интерес к выдвигаемым по указанному вопросу концепциям объясняется тем, что в них легко увидеть определенные параллели с аргументацией возможности или невозможности применения в качестве регуляторов трансграничных общественных отношений международно-правовых норм. Так, например, глава «Йельской школы» В. Кук еще в середине прошлого века исходил из того, что нормам иностранного права никогда не придается юридического значения, что суд всегда применяет только право своей страны. В рамках этого процесса суд «воспринимает как норму собственного права такое правило поведения (и придает ему обязательную силу), которое идентично или, по меньшей мере, по своему объему в высшей степени подобно правилу поведения, найденному в системе права, существующей в другом государстве или стране» [Cook 1942:20-21].

Все это говорилось до появления теории трансформации, но сильно напоминает аргументы ее современных сторонников.

14. Поскольку на урегулирование трансграничных отношений могут одновременно претендовать несколько национальных право порядков, выбор применимого права, если иное не вытекает из закона, договора или существа регулируемых отношений, может быть поставлен в зависимость от воли правоприменителя или даже от воли участников правоотношения²⁹.

15. В рамках регулирования трансграничных отношений у источников правовых систем, участвующих в этом процессе, стали появлять-

²⁶ Собрание законодательства РФ. 09.08.1999. № 32. Ст. 4040.

²⁷ См., например: Инструктивное письмо Государственного таможенного комитета Российской Федерации от 15 сентября 1995 года № 01-13/13244. О применении правовых актов в таможенном деле. Доступ: <https://www.lawmix.ru/zkrf/51059> (дата обращения: 29.04.2017)

²⁸ Галимуллина С.К. Применение иностранного права в международном частном праве: теория, законодательство и судебная практика Российской Федерации. Дисс. ... канд. юрид. наук. Казань. 2006.

²⁹ См., например, формулировки ст. 1186, 2010 ГК РФ.

ся совершенно новые, ранее не свойственные им черты. Так, в международном праве соответствующие источники сохранили свою внешнюю форму (это – международный договор и международный обычай), но по своему содержанию они стали ближе к национальным нормативно-правовым актам. Возьмите Венскую конвенцию о праве международных договоров купли-продажи 1980 г. По своей форме это – международный договор. Но вызывают затруднение попытки найти в этом объемном международно-правовом документе правовую норму, непосредственно направленную на регулирование межгосударственных отношений. Практически все закрепленные в этой конвенции нормы права направлены исключительно на регулирование трансграничных общественных отношений и их формулировки больше свойственны национальному законодательству. Неудивительно, что государства часто просто санкционируют непосредственное применение этих норм в качестве регуляторов соответствующих отношений.

Можно согласиться с тем, что относящиеся к сфере регулирования трансграничных отношений «международные договоры, содержащие коллизионные или материально-правовые нормы, образуют специальную категорию (класс так называемых правообразующих договоров, договоров-законов) и могут быть легко отделены от таких международных соглашений (политических, военных и т.д.), которые не создают прямых прав и обязанностей для физических и юридических лиц» [Mádl, Vékás 1987:41].

16. На момент возникновения международного частного права (XIX в. и начале XX в.) и семейное право, и трудовое право еще не выделились из гражданского права в самостоятельные отрасли. Все соответствующие отношения рассматривались как частноправовые отношения. В результате государства стали формировать (первые по срокам возникновения) межсистемные образования, положив в основу существовавшую у них на тот момент систему права. Как следствие такого подхода появились национальные МЧП, целью которых стало правовое регулирование не только чисто гражданских, но и семейных, и трудовых трансграничных отношений. Тем не менее, в дальнейшем, с выделением из гражданского права в качестве самостоятельных отраслей семейного и трудового права, МЧП, как межсистемное образование, сохранилось и, несмотря на многочисленные возражения этот формат

фактически остается неизменным до настоящего времени.

17. Межсистемные образования самостоятельными правовыми системами не являются, поскольку у них нет «собственных» принципиально новых субъектов, принципиально новых общих методов правового регулирования или источников. Тем не менее, каждое из них обладает системностью, в них в той или иной мере присутствуют многие признаки системы. Так, у любого межсистемного образования можно выделить элементный состав, взаимосвязь и взаимодействие между элементами, наличие структуры и центра системы, а также собственных специфических целей и функций. Роль ядра в межсистемных образованиях играет национальное право, которое придает ему необходимую устойчивость. Взаимосвязанность и взаимозависимость его элементов (несмотря на то, что эти элементы имеют свою самостоятельность) обусловлены, прежде всего:

- единым предметом правового регулирования (скажем, для МЧП это – трансграничные отношения частного характера);

- общим методом (методами) правового регулирования;

- определённым единством правового регулирования, которое находит свое внешнее проявление, например, в процессе унификации правовых норм (причем не только коллизионных, но и материальных), в совместном изменении характера правового регулирования некоторых отношений, в практике разработки и принятия международных договоров, содержащих материальные нормы, направленные, в том числе, на непосредственное регулирование трансграничных отношений в целом или тех или иных их видов, в частности, и др.;

- существующей иерархичностью норм, как в рамках отдельных правовых систем, так и на межсистемном уровне и др.

18. Современное право (как таковое) по своей структуре представляет собой не только совокупность множества национальных правовых систем и самостоятельной правовой системы – международного права. Межсистемные образования также стали элементами этой структуры, хотя самостоятельными правовыми системами они не являются. Выступая в форме межсистемных правовых связей, такие образования обеспечивают взаимосвязанность и взаимозависимость основных элементов права, а также дополнительную устойчивость всей его структуры в целом.

19. Дополнительной проблемой для понимания правовой природы межсистемных образований является то, что сегодня для определения совершенно разных совокупностей правовых норм, регулирующих трансграничные отношения, применяется одна и та же терминология. Но нашему мнению, межсистемное образование это не отрасль, не правовой институт или какая-либо иная часть национального права конкретного государства (хотя, как часть, оно существует и в этом качестве, например, часть 3 ГК РФ). Оно не является и отраслью, правовым институтом, иным структурным элементом международного права (хотя, как часть, оно существует и здесь в виде массива международно-правовых норм, направленных на регулирование частноправовых трансграничных отношений определенного вида). Тем более оно не является отраслью, правовым институтом или иной частью только иностранного права (хотя, как часть, оно также существует и в этом качестве). Искусственно вычленив эти составляющие, конечно же, возможно (например, для целей конкретного научного исследования или в рамках преподавания

соответствующих дисциплин). Но это ни в коей мере не означает возможность «разорвать» разнораспределенные нормы (и их источники), когда речь идет об их совместном урегулировании трансграничных отношений того или иного вида, не говоря уже о регулировании конкретных трансграничных отношений.

Исходя из сказанного, можно сделать следующие выводы:

1. *Межсистемные образования* представляют собой формируемые на основе крупных структурных элементов системы национального права каждого современного государства устойчивые совокупности коллизионных и материальных собственных и иностранных, а часто и международно-правовых норм, направленных на урегулирование того или иного вида трансграничных общественных отношений.

2. Думается, что на вопрос о том, субъектами какого права выступают индивиды в том случае, когда они становятся участниками трансграничных правоотношений, может быть только один ответ: они являются субъектами соответствующих межсистемных образований.

Список литературы

1. Ануфриева Л.П. 2002. *Соотношение международного публичного и международного частного права: правовые категории*. М.: Спарк. 415 с.
2. Братусь С.Н., Венгеров А.Б. 1975. Понятие и содержание и формы судебной практики. - *Судебная практика в советской правовой системе*. М.: Юрид. лит. С. 8-74.
3. Брун М.И. 2009. *Международное частное право*. - *Золотой фонд российской науки международного права*. Т. II. М.: Междунар. отношения. С. 103-328.
4. Воронов А. Ф. 1987. *Международный гражданский процесс как межсистемный комплекс*. - *Вестник Московского университета. Серия 11: Право*. № 3. С. 83-88.
5. Гаспаревич И.Ю. 2008. Историческое развитие коллизионного права. - *Проблемы управления*. №4 (29). С.113-118.
6. Гревцова, Т.П. 1965. *Международный договор в системе источников советского внутригосударственного права*. - *Советский ежегодник международного права*. М.: Наука. С. 171-179.
7. Давид Р., Жоффре-Спинози К. 1997. *Основные правовые системы современности*. М.: Международные отношения. 400 с.
8. Зивс С.Л. 1981. *Источники права*. М.: Наука. 239 с.
9. Иванов Н.П. 2009. *Основания частной международной юрисдикции*. - *Золотой фонд российской науки международного права*. Т. II. М.: Междунар. отношения. С. 59-101.
10. Игнатенко Г.В., Малинин С.А. 1987. Новые тенденции в международном нормотворчестве. - *Советский ежегодник международного права*. М.: Наука. С. 32-46.
11. Левитин А.Б. 1959. К вопросу о предмете международного частного права - *Правоведение*. № 3. С. 95-101.
12. Лунц Л.А. 1968. *Соотношение международного договора и внутригосударственного закона в гражданском и трудовом праве*. - *Ученые записки ВНИИСЗ*. Вып. 14. С. 220-232.
13. Мешера В.Ф. 1963. О международном договоре как источнике советского права. - *Известия высших учебных заведений. Правоведение*. № 1. С. 124-126.
14. Монастырский Ю.Э. 1994. Некоторые вопросы разрешения споров на основе иностранных законов. - *Законодательство и экономика*. № 19. С.10-20.
15. Мюллерсон Р.А. 1982. О соотношении международного публичного, международного частного и национального права. - *Советское государство и право*. № 2. С. 80-89.
16. Нефедов, Б.И. 2012а. Триптих. Межсистемные образования в праве. Часть 1. - *Евразийский юридический журнал*. № 8 (51). С 35-38.
17. Нефедов, Б.И. 2012б. Триптих. Межсистемные образования в праве. Часть 2. - *Евразийский юридический журнал*. № 9 (52). С 24-28.
18. Нефедов, Б.И. 2012с. Триптих. Межсистемные образования в праве. Часть 3. - *Евразийский юридический журнал*. № 10 (53). С 59-63.
19. Рубанов А.А. 1984. *Теоретические основы международного взаимодействия национальных правовых систем*. М.: Наука. 159 с.
20. Солиев И. М. 2012. К вопросу о теоретических основах международного взаимодействия националь-

- ных правовых систем и применения иностранного права. - *Вестник ТГУПБП*. №4 (52). С.45-56.
21. Храбсков В.Г. 1982. Международное частное право в системе общего международного права. - *Правоведение*. № 6. С. 34-38.
 22. Ago R. 1934. *Teoria del diritto internazionale private. Parte generale*. Padova: Cedam. 299 s.
 23. Batiffol H., Lagarde P. 1993. *Droit international prive*. 8 ed. T 1. Paris: LGDJ. 656 p.
 24. Cook W. W. 1942. *The Logical and Legal Bases of the Conflict of Laws*. Cambridge, MA: Harvard University Press. 458p.
 25. Garrison M., Davis R., Reitzel J., Severance G. 1994. *Contemporary Business Law and the Legal Environment. Principles and Cases*. 5th ed. N.Y.: McGraw-Hill College. 1407 p.
 26. Kalensky P. 1971. *Trends of private international law*. Prague: Academia. 308 p.
 27. Kegel G. 1979. Paternal Home and Dream Home: Traditional Conflict of Laws and the American Reformers. - *American Journal of Comparative Law*. Vol. 27. P. 616-621.
 28. Madl F., Vekas L. 1987. *The Law of Conflicts and Foreign Trade*. Budapest: Akademiai Kiado. 380 p.
 29. North P. M. 1974. *Cheshire's. Private International Law*. London: Butterworths. 740 p.
 30. Алтенов И. 1955. *Международно частно-правната система на Народна Република България*. София: Българската Академия на науките. 406 с.
 31. Кутиков В. 1976. *Международно частно право на Народна Република България*. София: Наука и Изкуство. 591 с.
 32. Сталев Ж. 1982. *Същност и функция на международното частно право*. София: Наука и изкуство. 296 с.
 8. David R., Zhoffre-Spinozi K . *Osnovnye pravovye sistemy sovremenности* [Main Legal Systems of Modernity]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya Publ. 1997 400 p. (in Russ.)
 9. Garrison M., Davis R., Reitzel J., Severance G. *Contemporary Business Law and the Legal Environment. Principles and Cases*. 5th ed. N.Y.: McGraw-Hill College. 1994. 1407 p.
 10. Gasparevich I.Yu. 2008. Istoricheskoe razvitiye kollizionnogo prava [Historical Development of Conflict of Laws]. - *Problemy upravleniya* [Problems of Governance]. 2008. №4 (29). P.113 -118. (in Russ.)
 11. Grevtsova, T.P. *Mezhdunarodnyi dogovor v sisteme istochnikov sovetskogo vnutrigosu-darstvennogo prava* [International Treaty in the System of Sources of Municipal Law]. - *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava* [Soviet Yearbook of International Law]. Moscow: Nauka Publ. 1965. P. 171 -179. (in Russ.)
 12. Ignatenko G.V., Malinin S.A. *Novye tendentsii v mezhdunarodnom normotvorchestve* [New Tendencies in International Rulemaking]. - *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava* [Soviet Yearbook of International Law]. Moscow: Nauka Publ. 1987. P. 32-46. (in Russ.)
 13. Ivanov N.P. *Osnovaniya chastnoi mezhdunarodnoi yurisdiksii* [The Bases for Private International Jurisdiction]. - *Zolotoi fond rossiiskoi nauki mezhdunarodnogo prava*. T. 2. [Golden Fund of Russian International Law Science. Vol. II]. Moscow: Mezhdunar. Otnosheniya Publ. 2009. P. 59-101. (in Russ.)
 14. Kalensky P. *Trends of private international law*. Prague: Academia. 1971. 308 p.
 15. Kegel G. *Paternal Home and Dream Home: Traditional Conflict of Laws and the American Reformers*. - *American Journal of Comparative Law*. 1979. Vol. 27. P. 616-621.
 16. Khrabskov V.G. *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo v sisteme obshchego mezhdunarodnogo prava* [Private International Law in the System of International Law]. - *Pravovedenie* [Legal Studies]. 1982. № 6. P. 34-38. (in Russ.)
 17. Kutikov V. *Mezhdunarodno chastno pravo na Narodna Respublika Bulgariya* [Private International Law of People's Republic of Bulgaria]. Sofiya: Bulgarskata Akademiya na naukite Publ. 1955. 406 p. (in Bulgarian)
 18. Levitin A.B. *K voprosu o predmete mezhdunarodnogo chastnogo prava* [About the Subject of Private International Law]. - *Pravovedenie* [Legal Studies]. 1959. № 3. P. 95-101. (in Russ.)
 19. Lunts L.A. *Sootnoshenie mezhdunarodnogo dogovora i vnutrigosudarstvennogo zakona v grazhdanskom i trudovom prave* [The Correlation between International Treaty and National Law in Civil and Labor Law]. - *Uchenye zapiski VNIISZ* [Scientific Papers of VNIISZ]. 1968. Issue. 14. P. 220-232. (in Russ.)
 20. Madl F., Vekas L. *The Law of Conflicts and Foreign Trade*. Budapest: Akademiai Kiado. 1987. 380 p.
 21. Meshera V.F. *O mezhdunarodnom dogovore kak istochnike sovetskogo prava* [About International Treaty as a Source of Soviet Law]. - *Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedenii. Pravovedenie* [The Papers of Higher Education Institutions. Legal Studies]. 1963. № 1.P. 124 - 126. (in Russ.)
 22. Monastyrskii Yu.E. *Nekotorye voprosy razresheniya sporov na osnove inostrannykh zakonov* [Some Issues of Dispute Resolution under Foreign Legislation]. -

- Zakonodatel'stvo i ekonomika* [Legislation and Economics]. 1994. № 19. P.10-20. (in Russ.)
23. Myullerson R.A. O sootnoshenii mezhdunarodnogo publichnogo, mezhdunarodnogo chastnogo i natsional'nogo prava [About the Correlation between Public and Private International Law]. - *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet State and Law]. 1982 № 2. P. 80-89. (in Russ.)
 24. Nefedov, B.I. Triptikh. Mezhsistemnye obrazovaniya v prave. Chast' 1 [Triptych. Inter-system Formations in Law. Part 1]. - *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal* [Eurasian Juridical Journal]. 2012a. № 8 (51). P. 35-38. (in Russ.)
 25. Nefedov, B.I. Triptikh. Mezhsistemnye obrazovaniya v prave. Chast' 2 [Triptych. Inter-system Formations in Law. Part 2]. - *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal* [Eurasian Juridical Journal]. 2012b. № 9 (52). P. 24-28. (in Russ.)
 26. Nefedov, B.I. Triptikh. Mezhsistemnye obrazovaniya v prave. Chast' 3 [Triptych. Inter-system Formations in Law. Part 3]. - *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal* [Eurasian Juridical Journal]. 2012c. № 10 (53). P. 59-63. (in Russ.)
 27. North P. M.. *Cheshire's. Private International Law*. London: Butterworths. 1974. 740 p.
 28. Rubanov A.A. *Teoreticheskie osnovy mezhdunarodnogo vzaimodeistviya natsional'nykh pravovykh sistem* [Theoretical Issues of International Cooperation of National Legal Systems]. Moscow: Nauka Publ. 1984. 159 p. (in Russ.)
 29. Soliev I. M. K voprosu o teoreticheskikh osnovakh mezhdunarodnogo vzaimodeistviya natsional'nykh pravovykh sistem i primeneniya inostrannogo prava [On the Issue of Theoretical Grounds of International Mutual Interaction of National Legal Systems and Application of Foreign Law]. - *Vestnik TGUPBP* [Bulletin of TGUPBP]. 2012. №4 (52). P.45-56. (in Russ.)
 30. Stalev Zh. *Syshchnost' i funktsiya na mezhdunarodnogo chastno pravo* [The Essence and Functions of Private International Law]. Sofiya: Nauka i izkusstvo Publ. 1982. 296 p. (in Bulgarian)
 31. Voronov A. F. Mezhdunarodnyi grazhdanskii protsess kak mezhsistemnyi kompleks [International Civil Procedure as an Intersystem Complex]. - *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 11: Pravo* [Bulletin of Moscow State University. Series 11: Law]. 1987. № 3. P. 83-88. (in Russ.)
 32. Zivs S.L. *Istochniki prava* [Sources of Law]. Moscow: Nauka Publ. 1981. 239 p. (in Russ.)

Информация об авторе

Борис Иванович Неведов

доктор юридических наук, профессор, кафедра международного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России 119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
boris-nefedov@mail.ru
ORCID: 0000-0002-7762-5979

About the Author

Boris I. Nefedov

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Department of International Law, Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia 76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
boris-nefedov@mail.ru
ORCID: 0000-0002-7762-5979

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-18-28

Владислав Леонидович ТОЛСТЫХ

Институт философии и права Сибирского отделения Российской академии наук
Николаева ул., 8, Новосибирск, 630090, Российская Федерация
vlt73@mail.ru

ORCID: 0000-0001-5103-5324

ГОСУДАРСТВО В ИСТОРИЧЕСКОМ И МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОМ КОНТЕКСТЕ

АННОТАЦИЯ. *Статья содержит краткий обзор исторического генезиса государства и анализ его юридических характеристик. Автор выделяет четыре типа государства: античное государство, феодальное государство, государство Нового времени, постмодернистское государство. Идеологами государства Нового времени являются Ж. Боден, определивший государство при помощи категории «суверенитет», и Т. Гоббс, разработавший теорию общественного договора. Модель Гоббса была перенесена на международное сообщество: государство, действующее в международном порядке, стало рассматриваться по аналогии с индивидом, действующем во внутреннем порядке, - как субъект, обладавший абсолютной свободой, но добровольно отказавшийся от нее с целью обеспечения своей безопасности и защиты приобретенных прав. Хотя международное право не предъявляет жестких требований к элементам, образующим государство, оно предъявляет требования к характеру существующей между ними связи. Эта связь должна выражаться в суверенном и эффективном осуществлении власти правительства в отношении населения государства в пределах территории государства. Логическим недостатком концепции суверенитета является то, что*

абсолютный характер государственной власти, на котором она настаивает, противоречит связанности государства международным правом. Кроме того, используя для описания государства только один его аспект (проявление воли), она игнорирует все остальные. Государство - это не только правительство, принимающее властные решения, но и продукт исторической эволюции, культурное пространство, национальное образование, способ обеспечения общего блага, сфера действия общей воли, механизм социальной коммуникации и пр. Автор выделяет пять сценариев будущего. Какой бы из них ни был реализован, очевидно, что общество, которое первым сформулирует новую повестку дня и сумеет воплотить ее в жизнь, приобретет важнейшие геополитические преимущества.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: *государство, суверенитет, международное право, концепция самоограничения, общественный договор*

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Толстых В.Л. 2017. Государство в историческом и международно-правовом контексте. - Московский журнал международного права. №2 (106). С. 18-28. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-18-28

THEORETICAL ISSUES

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-18-28

Vladislav L. TOLSTYKH

Institute of philosophy and law of Siberian Branch of the Russian Academy of Sciences
8, ul. Nikolaeva, Novosibirsk, Russian Federation, 630090
vlt73@mail.ru
ORCID: 0000-0001-5103-5324

STATE IN THE HISTORICAL AND INTERNATIONAL LEGAL CONTEXT

ABSTRACT. *The article contains a brief review of the historical genesis of the state and an analysis of its legal characteristics. The author distinguishes four types of state: ancient state, feudal state, modern state and postmodern state. The ideologists of the modern state are J. Bodin, who defined the state through the notion “sovereignty”, and T. Hobbes, who developed the theory of social contract. The Hobbes model was transferred to the international community: the state acting within the international order began to be considered by analogy with the individual acting within internal order - as a subject who had absolute freedom, but voluntarily refused it for the purpose of ensuring safety and protecting acquired rights. Although international law does not impose strict requirements on the elements forming the state, it presumes a certain character of the relationship between them. This relationship should be expressed in the sovereign and effective exercise of the government’s power over the population of the state within the territory of the state. A logical defect of the concept of sovereignty is that the absolute na-*

ture of state power, on which it insists, contradicts the state’s boundness by international law. In addition, using only one aspect to describe the state (manifestation of the will), it ignores all the others. Indeed the state is not only the government that makes power decisions, but also the product of historical evolution, the cultural space, the national formation, the way to ensure the common good, the scope of the common will, the mechanism of social communication, etc. The author outlines five scenarios for the future. Whichever one is implemented, it is obvious that a society that first formulates a new agenda and implement it will gain the most important geopolitical advantages.

KEYWORDS: *state, sovereignty, international law, concept of self-restraint, social contract*

FOR CITATION: Tolstykh V.L. State in Historical and International Legal Context. – Moscow Journal of International Law. 2017. №2 (106). P. 18-28. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-18-28

1 Исторически существовало несколько типов государства. Первый тип, *античный*, сложился в Древней Греции и Древнем Риме. Государство представляло собой самоуправляющуюся территориальную общину. В отличие от современного государства государственные функции не возлагались на институты, отдельные от остального населения и осуществляющие власть на профессиональной основе, -

наоборот, все граждане вели непосредственную политическую жизнь, т.е. участвовали в народных собраниях, служили в армии, имели доступ к высшим должностям. Привычная для современного человека двойка «государство - гражданское общество» и связанное с ней разделение сфер жизнедеятельности отсутствовало: человек не противопоставлял себя государству, а был его частью. Экономической основой античного го-

сударства выступала общая земельная собственность, долю в которой имел каждый свободный гражданин, и рабский труд, позволяющий свободным людям посвящать свое время политике. Античные авторы уделяли большое внимание вопросу о силе, связывающей людей в одно целое. Платон считал такой силой потребность в разделении общественных функций и наличие общих интересов¹; Аристотель - потребность людей в общении²; Цицерон - согласие в вопросах права и общность интересов.³ Античная идея государства не исчезла вместе с античными государствами: она повлияла на учение Руссо об общественном договоре, преодолевавшее отчуждение человека от политики, на котором настаивал Т. Гоббс, разработки Гегеля и немецкой исторической школы, и, отчасти - на французский солидаризм.⁴

Феодальное государство представляло собой сложный социальный организм, состоящий из самоуправляющихся сословий (дворянства, священнослужителей, крестьян и буржуа) и корпораций (цехов, муниципалитетов, рыцарских орденов и пр.). Функция публичной власти не была монополизирована, как это имеет место в современном государстве, а расщеплялась на множество самостоятельных и независимых юрисдикций, основанных на разных принципах. Например, житель французского города по разным вопросам подчинялся юрисдикции короля, епископа, муниципалитета и своего цеха. Власть монарха основывалась на божественном праве, манифестированном в процедуре помазания. Власть других представителей дворянского сословия, связанных между собой кровнородственными и договорными узлами, основывалась на праве собственности на землю (феод), дарованном монархом. Такая система порождала частые конфликты: каждый феодал

или епископ мог объявлять войну, если считал свои права нарушенными (право частной войны). Описывая государство, средневековые авторы следовали античной традиции (прежде всего, Аристотелю) и прибегали к богословским доводам.⁵

Современное государство Нового времени возникло как результат глубокой политической трансформации XVI – XVII вв., ключевыми эпизодами которой стали Тридцатилетняя война, английские буржуазные революции, американская борьба за независимость и др. Движущей силой данной трансформации стало стремление буржуазии защитить частные права, неустойчивые в условиях множественности юрисдикций, организовать единый рынок для сбыта товаров и в перспективе получить доступ к политической власти, - стремление, которое совпало со стремлением монархии к монополизации власти. Другим важным фактором стал протестантизм, приведший к ослаблению традиционных механизмов легитимации власти. Характерной чертой нового типа стало выделение двух уровней - государства-суверена (профессионального аппарата органов власти и чиновников, обладающего исключительной властью) и гражданского общества (граждан, занятых исключительно частной жизнью, закрытой для государственного вмешательства). Обоснованием публичной власти стал сам факт обладания ею. Правовой статус индивидов стал определяться фактом подданства, а не членства в корпорации или сословии, - в этой связи население страны стало одномерным (состоящим из равных граждан) и закрытым (отдельным от населения других стран).

2. Одним из идеологов нового типа является Ж. Боден, определивший государство при помощи категории «суверенитет».⁶ Суверенитет стал

¹ «...Истинное искусство государственного правления печется не о частных, но об общих интересах - ведь эта общность связует, частные же интересы разрывают государство - и что как для того, так и для другого, то есть для общего и для частного, полезно, если общее устроено лучше, чем частное» [Платон 2013:1196].

² «...Всякое государство представляет собой своего рода общение, всякое же общение организуется ради какого-либо блага...» [Аристотель 2012:22].

³ «Итак, государство (в оригинале - *res publica*), В.Т.) есть достояние народа, а народ не любое соединение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собою согласием в вопросах права и общностью интересов» [Цицерон 1966: 20].

⁴ С.Л. Утченко выделяет три политических идеи, завещанные полисом: гражданскую идею (чувство гражданского долга), идею демократии и идею республиканизма (выборности всех органов управления) [Утченко 1977:36-38].

⁵ Согласно Фоме Аквинскому «...Люди объединяются затем, чтобы хорошо жить вместе, чего не может достичь никто, живя в одиночестве; но благая жизнь следует добродетели, ибо добродетельная жизнь есть цель человеческого объединения... Но жить, следуя добродетели, не является конечной целью объединенного множества, цель — посредством добродетельной жизни достичь небесного блаженства... Привести к этой цели — назначение не земной, а божественной власти» [Политические структуры... 1990].

⁶ Согласно Ж. Бодену «Так и суверенитет, данный государю на каких-то условиях и налагающий на него какие-то обязательства, не является собственно ни суверенитетом, ни абсолютной властью, если только то и другое при установлении власти государя не происходит от закона Бога или природы» [Правовая мысль...2003:158].

критерием субъектности государства⁷; его формальный и самодостаточный характер подорвал естественно-правовые концепции и обеспечил формирование новой концепции позитивного права.

Концепция суверенитета оказала одновременно дезинтегрирующий и консолидирующий эффект. *Дезинтегрирующий эффект* проявился в разделении некогда единого порядка средневековой Европы на отдельные изолированные порядки и вытекающем отсюда разделении социальной жизни и изменении ее восприятия. Новое восприятие подразумевает признание фундаментального разграничения между внутренними и иностранными делами и рассмотрение государства как социального «контейнера», границы которого являются границами политических и социальных процессов.⁸ *Консолидирующий эффект* проявился в формировании особого сообщества, - нации, в рамках которой индивиды связаны друг с другом, прежде всего, политическим образом, а не языковым, этническим, религиозным, культурным, экономическим или иным образом. В контексте государственного права воля нации (действительная или подразумеваемая) является единственным источником легитимности публичной власти. В контексте международного права существование нации является необходимым условием существования государства.⁹

Другим идеологом является Т. Гоббс, разработавший теорию общественного договора. По Гоббсу до возникновения государства человек жил в естественном состоянии, обладая абсолютной свободой. Блага, приобретаемые в результате использования этой свободы, были неустойчивыми; жизнь человека находилась под постоян-

ной угрозой. В этой связи, подчиняясь главному естественному закону - стремлению к безопасности - люди заключили общественный договор и создали особую личность - государство (Левиафана). Они отказались в пользу государства от своей абсолютной свободы, а взамен получили безопасность и защиту прав.¹⁰ Концепция общественного договора содержит внутренний парадокс: для того, чтобы защитить права, люди должны от них отказаться. В дальнейшем она была дополнена Дж. Локком и Ж.Ж. Руссо и др., которые обосновали права человека, право народа на сопротивление тирании и демократическое правление. Учение Бодена и Гоббса определило не только контуры политической системы, но и *modus* человеческого бытия.¹¹

3. Модель Гоббса была перенесена на международное сообщество: государство, действующее в международном порядке, стало рассматриваться по аналогии с индивидом, действующем во внутреннем порядке, - как субъект, обладавший абсолютной свободой, но добровольно отказавшийся от нее с целью обеспечения своей безопасности и защиты приобретенных прав. Результатом этого отказа является установление международного порядка, выполняющего функции ограничения и защиты посредством установления материальных обязательств и закрепления процедур согласования интересов и разрешения споров. Данный порядок является результатом договора; соответственно, любые нормы, действующие в нем, также имеют волевое и договорное происхождение. В отличие от внутреннего порядка данный порядок не выстраивается вокруг одного суверена: его гаранты являются все его члены, а основными формами защиты является самоза-

⁷ «Концепция суверенитета выразилась в центрировании политики на понятиях разрешения, власти и полномочий, противостоя тем самым прошлым теориям, которые все были центрированы на субстанциальных понятиях закона и легитимности. Ее введение в политическую философию в начале современной эпохи, как представляется, проявилось в окончательном отказе от рассмотрения данных вопросов: речь больше идет не об определении того, является ли чье-либо полномочие справедливым (что подчиняет существование власти ее моральности, а политическую норму - норме, которая ей не является), но об определении того, кому принадлежит право командовать и как это право было предоставлено» [Spitz 2001].

⁸ Дж. Агню определяет этот феномен как «территориальную ловушку» (*"territorial trap"*) [Agnew 1998]. Ф. Аллот возлагает ответственность за такое восприятие на Ваттеля, опровергнувшего возможность существования естественного сообщества государств, и призывает к изменению восприятия, «революции в головах» [Allot 2002:399-422].

⁹ В Заключении по делу Западной Сахары от 16 октября 1975 г. МС ООН должен был ответить на вопрос о том, какие правовые отношения были у этой территории с Королевством Марокко и Мавританским союзом на момент колонизации, и в зависимости от этого определить судьбу данной территории. По сути, вопрос, поставленный перед Судом, состоял в том, образовывало ли население Западной Сахары одну нацию с населением Марокко и/или Мавритании.

¹⁰ «Государство есть единое лицо, ответственным за действия которого сделало себя путем взаимного договора между собой огромное множество людей, с тем чтобы это лицо могло использовать силу и средства всех их так, как сочтет необходимым для их мира и общей защиты» [Гоббс 1991:133].

¹¹ «Его новая политическая система создавалась им в интересах нового буржуазного общества, каковым оно становилось в XVII в., а его представление о человеке было наброском отвечающего требованиям этого общества нового типа человека... Лишенный политических прав индивид, перед которым публичная и официальная жизнь предстает в облике необходимости, начинает по новому и с большей силой интересоваться вопросами своей личной жизни и судьбы. Будучи отстраненным от участия в решении общественных дел, затрагивающих всех граждан, индивид теряет положенное ему место в обществе и естественные связи с другими его членами. О своей индивидуальной частной жизни он может судить теперь, только сравнивая ее с жизнью других, и его отношения с другими приобретают форму конкуренции» [Арендт 1996:207].

щита и коллективная защита. Государство становится субъектом данного порядка в момент его возникновения, независимо от признания (также как индивид становится субъектом внутреннего порядка в момент рождения); и с этого же момента оно является носителем базовых прав, имеющих сходство с правами человека. Такая модель, создаваемая в результате внутренней аналогии, не является безупречной. Один из ее главных недостатков состоит в недостаточном обосновании уступки, осуществляемой государствами в рамках международного порядка: в условиях, когда основной формой защиты прав является самозащита, непонятно, зачем государство должно ограничивать свои права в пользу других. Альтернативная позиция, которой придерживался в т.ч. сам Гоббс, состоит в том, что по отношению друг к другу государства находятся в естественном состоянии.¹²

4. В XXI в. формируется будущий тип общественного устройства, *постомодернистский*. Его возникновение обусловлено глобализацией и технологическим прогрессом, а также стремлением преодолеть закрытость и тоталитарный характер государства предшествующего типа. Его характерными чертами являются, *во-первых*, широкое понимание прав человека, предполагающее полную закрытость сферы частной жизни от воздействия со стороны общества; *во-вторых*, акцент на экономических и информационных инструментов управления, сопровождающийся ослаблением традиционных инструментов, основанных на физическом принуждении; *в-третьих*, иной тип легитимации, основанный на предположении о наличии обязательств государства перед гражданским обществом и международным сообществом; *в-четвертых*, встроенность государства в глобальный механизм управления, элементами которого, помимо государств, являются наднациональные организации, неправительственные организации и мультинациональные корпорации.¹³ Данный тип обосновывается в рамках неолиберализма, функционализма, концепции *governance*, международного конституционного права и пр.

5. Государство является территориальной организацией, в которой правительство, обособленное от населения и независимое от других государств, осуществляет в отношении населения политическую власть. Международно-правовой статус государств устанавливается обычным правом. Соответствующие обычаи воспринимаются как настолько очевидные, что любое их доказывание существующей практикой выглядит излишним (по сути, им присущ естественно-правовой характер). Некоторые из них отражены в Уставе ООН и Декларации о принципах международного права 1970 г. Они определяют, *во-первых*, объективные критерии государственности, которыми необходимо руководствоваться при признании или в других случаях, когда требуется установить, является ли образование государством (например, при установлении *locus standi* в судах); *во-вторых*, объем международной правосубъектности государств; *в-третьих*, пределы действия юрисдикции государств в пространстве и по кругу лиц; *в-четвертых*, порядок создания и прекращения государств.

6. Объективными признаками государства (критериями государственности) являются население, территория и правительство. Они отражены в ст. 1 Межамериканской конвенции о правах и обязанностях государств 1933 г., которая, несмотря на региональный характер, рассматривается как отражающая универсальный обычай: «Государство как лицо международного права должно обладать следующими свойствами: а) постоянным населением; б) точно определенной территорией; в) правительством; г) способностью вступать в сношения с другими государствами».

До XX в. государство часто определялось как организованный народ; в XX в. в его описании стал подчеркиваться факт наличия эффективного правительства. Смещение акцентов не является случайным. В континентальных странах со сложившимся населением, особенно в тех, которые лишь недавно пришли к политическому единству (Германия, Италия), именно народ

¹² «...Короли и лица, облеченные верховной властью, вследствие своей независимости всегда находятся в состоянии непрерывной зависти и в состоянии и положении гладиаторов, направляющих оружие друг на друга и зорко следящих друг за другом. Они имеют форты, гарнизоны и пушки на границах своих королевств и постоянных шпионов у своих соседей, что является состоянием войны» [Гоббс 1991:97].

¹³ Можно говорить о возникновении системы множественных юрисдикций, структурно напоминающей ту, которая имела место в Средних веках. Г. Балл пишет: «Представляется, что суверенные государства могут исчезнуть и быть заменены не мировым правительством, а современным и секулярным эквивалентом той разновидности универсальной политической организации, которая существовала в Западном христианском мире в Средних веках. В этой системе ни один правитель или государство не являлся сувереном в смысле верховенства над определенной территорией или определенной частью христианского населения; каждый должен был делить власть с низестоящими вассалами, с Папой и (в Германии и Италии) с вышестоящим императором Священной римской империи» [Bull 1977:254].

был ведущим элементом двойцы «суверен – народ»; для Великобритании, правительство которой властвовало над группами людей, живущих на большом расстоянии друг от друга, и для США с населением, состоящим из разных этнических групп, таким ведущим элементом было правительство.¹⁴

Международное право не предъявляет каких-либо требований к населению уже существующего государства: оно может быть многонациональным, говорить на разных языках, исповедовать разные религии, быть оседлым или кочевым и т.д. Существуют государства с небольшой численностью населения¹⁵ и государства, численность населения которых больше миллиарда (Индия и Китай). Отсутствуют и какие-либо требования к размеру территории государства, кроме тех, которые вытекают из здравого смысла: территория государства должна представлять собой сухопутную территорию, образованную естественным путем и пригодную для проживания населения и ведения самостоятельной хозяйственной деятельности.¹⁶ Территория государства может не быть точно определенной: территориальные споры или нечеткие границы не ставят существование государства под сомнение.¹⁷ Аналогично правительство государства может быть централизованным и децентрализованным, выборным и наследственным и пр., - определение формы государства относится к сфере внутренних дел.

7. Хотя международное право не предъявляет жестких требований к элементам, образующим государство, оно предъявляет требования к характеру существующей между ними связи. Эта связь должна выражаться в суверенном и эффективном осуществлении власти правительства в отношении населения государства в пределах территории государства. Она образует государство, как *личность*, т.е. как единый социальный

организм, имеющий физические границы и управляемый одной волей. Суверенитет предполагает верховенство власти правительства внутри государства и ее независимость в международных отношениях. Эффективность предполагает распространение власти на всю территорию государства и на всех лиц, образующих его население, а также ее устойчивый и постоянный характер. Обе концепции выражают одну и ту же идею, делая акцент на различных ее аспектах. Обе являются формальными: не указывая на легитимность власти или содержание властных актов, они подчеркивают объективную возможность принимать властные акты и обеспечивать их исполнение.

Концепция суверенитета отражает тот факт, что правительство установило внутренний порядок, в рамках которого оно может выражать самостоятельную волю, выполнять принятые обязательства, защищать иностранных подданных и т.д. Внутренний порядок образует условие существования международного порядка, а также его устойчивости, предсказуемости и определенности. В этой связи в суверенитете заинтересовано не только само государство, но и другие государства.¹⁸ Этот интерес лежит в основе принципа невмешательства (подрывая суверенитет, вмешательство угрожает международному порядку); объясняет участие международного сообщества в процессах деколонизации и восстановлении государственности на территории *failed states* и является одним из аргументов в пользу существования обязанности признания.

Концепция суверенитета отражают европейский исторический опыт. Практически это означает, что определение государственности часто осуществляется не столько посредством приложения абстрактной теоретической модели к практике, сколько путем сравнения неевро-

¹⁴ Ср., например: «С международного точки зрения государством считается народ, прочно сложившийся на определенной территории в правильно организованное тело» [Блунчли 1876: 75]; и «Государство в собственном смысле слова... признается существующим, когда некоторая часть населения проживает в стране под властью своего собственного суверенного правительства» [Оппенгейм 1948:130].

¹⁵ Странами с самым небольшим населением являются Ватикан (768 человек), Тувалу (9743), Науру (11218) (2005 г.).

¹⁶ Странами с самой маленькой территорией являются Ватикан (0,4 кв. км), Монако (1,5 кв. км), Науру (21 кв. км) (2005 г.). Характеристики территории государства были рассмотрены в Решении арбитражного суда по делу о Южно-Китайском море от 12 июля 2016 г. (Филиппины и Китай) [Толстых 2016:47-55].

¹⁷ В Решении по делу *Deutsche Continental Gas-Gesellschaft* против Польши от 11 августа 1929 г. арбитражный суд отметил: «Какой бы важной не была делимитация границ, нельзя заходить настолько далеко, чтобы утверждать, что, если такая делимитация не была осуществлена законным образом, затронутое государство не может считаться имеющим какую-либо территорию... Для того, чтобы считать государство существующим... достаточно, чтобы эта территория имела достаточное единство (*consistency*), даже если ее границы еще не были точно определены, и чтобы данное государство в настоящий момент осуществляло независимую публичную власть над этой территорией».

¹⁸ «Появление на международной сцене нового государства должно быть делом интереса для всех других государств, особенно в настоящее время, когда так много контактов в торговле, авиации, радио и других человеческих занятиях не зависят от географической близости и когда существует общее признание мирового широкого интереса в существовании стабильных и «миролюбивых» правительств» [Jessup 1948:44].

пейских образований, претендующих на статус государства, с существующими европейскими государствами.¹⁹ В колониальный период отсутствие требуемого сходства позволяло квалифицировать неевропейские образования как нецивилизованные и устанавливать для них внешнее правление.²⁰ Сегодня оно позволяет оправдывать вмешательство в дела *failed states* и *rogue states*.

8. Логическим недостатком концепции суверенитета является то, что абсолютный характер государственной власти, на котором она настаивает, противоречит связанности государства международным правом. Данный вопрос, ставший предметом дискуссии в конце XIX – начале XX в., в итоге был решен так же, как аналогичный вопрос о соотношении прав человека и внутреннего порядка, - т.е. через концепцию самоограничения воли (Г. Еллинек, Г. Триппель). Государство связано международным правом, поскольку оно желает быть им связанным. Даже если оно эксплицитно не высказало согласия с его нормами, сам факт его участия в семье народов предполагает, что оно согласно подчиняться налагаемым ими ограничениям, т.е. является стороной общественного договора (Л. Оппенгейм).

Данный подход был артикулирован в Решении ППМП по делу «Уимблдон» 1923 г. В 1923 г. Великобритания, Франция, Италия и Япония обратились в ППМП с заявлением против Германии, запретившей проход через Кильский канал зафрахтованного французской компанией английского парохода «Уимблдон», который перевозил в Польшу, воевавшую с Россией, груз военного назначения. Истцы ссылались на ст. 380 Версальского договора («Кильский канал и доступы к нему всегда будут свободны и открыты на совершенно равной ноге для военных и торговых кораблей всех наций, находящихся

в мире с Германией»), а Германия – на одностороннюю декларацию нейтралитета 1920 г. Германия полагала, что открытие канала не лишает ее возможности осуществлять права нейтральной державы и не обязывает ее разрешать провоз военной контрабанды, т.к. это означало бы отказ от суверенитета. Суд, однако, отказался видеть в заключении договора отказ от суверенитета. Любой договор ограничивает осуществление суверенных прав государства в том смысле, что он требует их осуществления определенным образом; «способность приобретать международные обязательства является атрибутом суверенитета государства». Односторонняя декларация нейтралитета не может иметь большую силу, чем мирный договор; нейтралитет Германии не был затронут проходом «Уимблдона» через Кильский канал.

9. Концепция самоограничения, однако, не дает удовлетворительного ответа на целый ряд вопросов: почему предшествующее согласие должно связывать государство в тот момент, когда оно хочет от него отказаться; почему трактовка согласия международным судом должна связывать государство, использующее иную трактовку²¹; почему существуют нормы, действующие независимо от согласия, и пр. В этой связи некоторые авторы подвергают концепцию суверенитета критике. В данной критике выделяются несколько направлений: *одно* считает понятие суверенитета лишним и предлагает делать акцент не на субъекте власти, а на объективном факте существования внутреннего и международного порядков и их соотношении (Г. Кельзен)²²; *второе* предлагает полностью отказаться от концепции суверенитета для того, чтобы обеспечить безоговорочное подчинение государств международному праву (Ф. Джессап,

¹⁹ К. Кольяр пишет: «Элементы, действительно характеризующие государство, - это элементы исторического, политического, психологического порядка. Именно путем анализа этих внеюридических элементов, степени их интенсивности можно делить человеческие образования, обосновавшиеся на той или иной территории и непосредственно регулируемые международным правом, на образования государственные и образования негосударственные» [Кольяр 1972:46].

²⁰ «Условия государственности в общем международном праве... были выработаны в колониальном контексте. Любое образование, неспособное обеспечить безопасность лиц и собственности на условиях идентичных тем, которые западные люди могли видеть в своих собственных странах, - и, конечно, любое образование, которое не могло сопротивляться проникновению западных стран, стремящихся обеспечить эту безопасность для самих себя, могло быть включенным в состав территории одного из западных стран» [Carty 2007: 85].

²¹ М. Коскенниemi отмечает, что на добровольное принятие нельзя ссылаться, когда государство отвергает его, если не предположить, что правоприменитель лучше знает то, с чем согласились государства; или что существует не связанный с принятием критерий, на основании которого мы можем судить, имело ли оно место. Оба критерия предполагают объективную теорию справедливости: первый – под видом объективных интересов; второй – через отсылку к добросовестности, разумности и т.п. Оба уязвимы как утопичные. Поэтому доктрина находится в постоянном движении от подчеркивания конкретики к подчеркиванию нормативности и наоборот, не утверждаясь в какой-то одной позиции [Koskenniemi 2006: 64-65].

²² По мнению Г. Кельзена, если государство рассматривать как юридическое лицо, как субъекта национальных и международных обязательств – оно не может рассматриваться как суверен, т.е. оно всегда подчинено правопорядку, международному или национальному. Государство, т.е. индивид, действующий в качестве органа сообщества, не может быть высшей властью, поскольку «власти», как таковой, не существует, - она является правом отдавать обязательные команды, и это право предоставляется правопорядком. Таким образом, власть изначально является атрибутом порядка, и только он может быть «суверенным» [Kelsen 1952:439-440].

Л. Хенкин и др.)²³, *третье* предлагает переформулировать понятие суверенитета, определив его не как абсолютную власть, а как власть, осуществляемую в соответствии с требованиями международного права, прежде всего, относящимися к правам человека (К. Аннан, А. Петерс и др.)²⁴.

Другой недостаток концепции суверенитета с точки зрения международного права связан с тем, что современное конституционное право трактует его как атрибут народа, а не правительства: логически это означает, что в рамках международного порядка каждый раз следует определять и учитывать волю народа, особенно когда она не совпадает с волей правительства. Современная доктрина решает эту проблему при помощи уязвимой презумпции соответствия воли правительства воле народа; в современной практике, однако, все чаще встречаются случаи вмешательства под предлогом несоответствия политики правительства действительной воле народа (применение силы против Ливии в 2011 г., иностранное вмешательство в Сирии, начиная с 2011 г.).

10. В соответствии с концепцией суверенитета главным атрибутом государства является осуществление публичной власти, т.е. принятие обязывающих других решений. *Это утверждение образует базовый принцип международного права, действие которого заметно на всех уровнях и во всех отраслях международного права. Во-первых*, он используется в качестве критерия, позволяющего судить о существовании государства и возможности установления с ним международных отношений. *Во-вторых*, он позволяет интерпретировать базовые права, которыми государства пользуются в международном по-

рядке. Так, запрет вмешательства понимается как запрет препятствовать осуществлению власти; самоопределение – как право осуществлять власть самостоятельно и независимо; мирное разрешение споров – как устранение конфликта между субъектами, осуществляющими власть, и т.д. *В-третьих*, он выступает в качестве главного инструмента урегулирования территориальных споров: в отсутствие договорных титулов территория считается принадлежащей тому государству, которое наиболее эффективным образом осуществляет свою юрисдикцию над ней. *В-четвертых*, он наполняет содержанием концепцию источников права: договор, обычай и другие источники рассматриваются как созданные в результате властных актов. *В-пятых*, он служит одним из критериев справедливой войны: только признанное и эффективное правительство имеет право вести военные действия против другого государства; ко всем остальным, кто взялся за оружие, можно относиться как к преступникам.

11. Концепция суверенитета не обеспечивает полной и объективной характеристики государства. Используя для описания государства только один его аспект (проявление воли), она игнорирует все остальные, подрывая тем самым доверие к международному праву.²⁵ Действительно, государство – это не только правительство, принимающее властные решения, но и продукт исторической эволюции, культурное пространство, национальное образование, способ обеспечения общего блага, сфера действия общей воли, механизм социальной коммуникации и пр. Соответственно, в некоторых случаях международный порядок мог бы обеспечиваться лучше через восстанов-

²³ Ф. Джессап пишет: «Суверенитет в смысле исключительности юрисдикции в некоторых областях... будет оставаться используемой и полезной концепцией... Однако суверенитет в его старых значениях полной свободы государственной (national) воли, неограниченной правом, не совместим с принципами общего интереса или взаимозависимости и статуса индивида как субъекта международного права» [Jessup 1948:41]. Л. Хенкин указывает: «Вездесущность этого термина является бедой, коренящейся в ошибке, неудачной ошибке... Суверенитет, строго говоря, определяет местоположение главной законной власти в политическом обществе, будь то Князь или «Корона», а позднее – парламент или народ. Он является внутренней концепцией и не имеет и не нуждается в том, чтобы иметь какую-либо связь с отношениями между одним государством и другим... Можно более содержательно описать государственную систему без использования или предположения «суверенитета», – как общественный договор между образованиями, которые совместно устанавливают систему права и институты для управления ими, уступая некоторые из своих оригинальных прав и сохраняя другие. То, что они сохраняют, является не суверенитетом, а остатком от того, что они уступили для нужд управления» [Henkin 1995:8-10]. Обзор критики концепции суверенитета (Кельзен, Селье, Руссо и др.) [Левин 1958:203-208].

²⁴ К. Аннан, в частности, указывает: «Понятие государственного суверенитета в его самом первоначальном смысле меняется под воздействием сил глобализации и международного сотрудничества. Сегодня широко признано, что государство служит своему народу, а не наоборот» (Проблема вмешательства: Две концепции суверенитета. Выступление на 54-й сессии ГА ООН, 20 сентября 1999 г.). По мнению ряда зарубежных исследователей, суверенитет не только ограничен правами человека, но с самого начала определен и охарактеризован гуманностью и имеет правовую ценность, только если соблюдаются права человека. Трансформация концепции суверенитета отражает изменение нашего восприятия политического порядка; традиционное соотношение между государством и гражданином изменилось: права человека стали рассматриваться как первичные. Гуманность является не только внутренним делом, но и международной заботой; государственный суверенитет не запрещает трансграничную заботу о гуманности.

²⁵ Аналогичный дисбаланс наблюдается во внутреннем праве, где акцент на правах человека, характеризующих только одну сторону человеческой природы – его возможность регулировать свое поведение – часто скрывает недостаток понимания данной природы и недостаток подлинной заботы о человеке.

ление естественного хода истории, учет воли и интересов населения, установление запрета на вмешательство в формирование общей воли, обращение к концепции естественного права и т.д., а не через учет воли и интересов номинального суверена. Так, проведение местных референдумов, аналогичных тем, которые были проведены после первой мировой войны и при деколонизации²⁶, возможно, было бы эффективным способом разрешения территориальных споров, вызванных распадом Югославии и СССР. Интерпретация принципа невмешательства как устанавливающего запрет на участие иностранных субъектов во внутренней политике защитило бы государства от новых форм интервенции. Внимание к концепции общего блага позволило бы определить объективные критерии международной реакции на внутренние конфликты и т.д.²⁷

Проблема отчасти снимается диспозитивным характером международного права: действие концепции суверенитета не является абсолютным, скорее, оно образует презумпцию, которая действует в отсутствие специальных норм, закрепляющих иные требования к государству. К числу таких норм относятся нормы, требующие, чтобы новое государство было образовано с соблюдением *jus cogens*; нормы, регулирующие процесс деколонизации; нормы, действующие в рамках интеграционных сообществ и др. Их действие, однако, не всегда ясно определено, в связи с чем между ними и принципом суверенитета существует постоянное напряжение.²⁸ Это напряжение обычно снимается консенсуальным путем: в случае затруднений действует квалификация, одобряемая большинством. Конкретное решение в этой связи является решением *ad hoc*, не обеспечивающим необходимую определенность правового регулирования.

12. Таким образом, в историческом контексте современное государство является продуктом Нового времени, - относительно недавней, европейской и не единственно возможной политической формой. В международно-правовом контексте оно привязано к идее суверенитета, - логически небесспорной и чреватой серьезными

политическими проблемами. Мир, однако, меняется; и, похоже, в настоящее время он находится на пороге кардинальной трансформации. Есть несколько сценариев будущего.

Согласно *первому* в обозримой перспективе международное сообщество останется сообществом суверенных государств. Под влиянием естественного стремления людей к объединению в нации, а также глобальных проблем (например, миграции), которые каждое государство предпочтет решать самостоятельно, на смену центростремительным тенденциям придут центробежные. В результате международное сообщество будет децентрализовано. В историческом плане это будет означать шаг назад (не обязательно в сторону ухудшения).

Второй сценарий состоит в развитии и укреплении существующей системы, при которой реальная власть принадлежит одному государству (США), навязывающему остальным свои политические идеалы и одновременно удерживающему их в подчиненном положении; Ю. Хабермас обозначает данный сценарий как «гегемониальный либерализм» [Хабермас 2008: 171-177]. Его очевидная проблема состоит в незаинтересованности гегемона в справедливом распределении ресурсов. Международное право при этом сценарии утрачивает свой консенсуальный характер и становится проводником воли гегемона.

Третий сценарий, в основе которого лежит проект всемирной республики И. Канта [Кант 1966: 258-309], предполагает формирование мирового государства, решающего глобальные проблемы на основе принципов верховенства права и демократии. Реальные контуры мирового государства, лояльность граждан по отношению к нему, сама возможность централизованного управления, однако, вызывают многочисленные вопросы. Одна из серьезных опасностей состоит в том, что власть в таком государстве сосредоточится в руках транснациональных капиталистических элит, заинтересованных скорее в хаосе, чем в порядке.

Четвертый сценарий предполагает формирование многоуровневой, сетевой структуры, не

²⁶ После первой мировой войны были проведены референдумы в Восточной Пруссии в 1920 г., в Верхней Силезии в 1921 г., в Каринтии в 1920 г., в Бургенланде в 1921 г. и др., в Сааре в 1935 г. и др. В процессе деколонизации были проведены референдумы в Монголии в 1945 г., Камбодже в 1945 г., Алжире в 1961 г., Западном Самоа в 1961 г., Джибути в 1977 г. и др.

²⁷ «Принцип эффективности, связанный с порядком и безопасностью, определяет систему и технику международного права. Однако, доктрины *failed states*, опыт современной Африки и другие многочисленные и острые неразрешенные конфликты (например, Чечня, Кашмир, Палестина, Тибет и т.д.) показывают, что хотя международное право обеспечивает правовой ответ, оно делает это, основываясь на исторических правовых традициях, которые стали анахроническими и неполными» [Carty 2007:92].

²⁸ Так, квалификация отделения Крыма от Украины может предполагать акцент на эффективности (в этом случае поведение России может быть расценено как агрессия) или акцент на общей воле, как это было в случае с распадом Югославии (в этом случае население Крыма должно считаться реализовавшим право на самоопределение).

имеющей определенного центра, элементами которой являются национальные государства, наднациональные институты, неправительственные организации, транснациональные корпорации и др. Организация такого рода структуры будет осуществляться не на основе политического принципа (осознанного волевого воздействия, основанного на общей воле), а на основе принципа «невидимой руки» (неосознанной самоорганизации общества на основе агрегации частных интересов).

Пятый сценарий, состоит в сочетании указанных сценариев и тенденций, т.е. в сохранении неопределенности и внутренней напряженности вплоть до момента глобального исторического перелома, сущность и последствия которого предсказать трудно.

Какой бы сценарий ни был реализован, очевидно, что общество, которое первым сформулирует новую повестку дня и сумеет воплотить ее в жизнь, приобретет важнейшие геополитические преимущества.

Список литературы

1. Арентт Х. 1996. *Истоки тоталитаризма*. М.: ЦентрКом. 672 с.
2. Аристотель. 2012. *Политика*. М.: АСТ; Астрель. 393 с.
3. Блюнчли И.К. 1876. *Современное международное право цивилизованных государств, изложенное в виде кодекса*. М.: тип. Индрих. 634 с.
4. *Правовая мысль: Антология*. Сост. В.П. Малахов. 2003. М.: Академический проект; Екатеринбург: Деловая книга. 1016 с.
5. Гоббс Т. 1991. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского. - *Сочинения в двух томах*. Т. 2. М.: Мысль. С. 3-546.
6. Кант И. 1966. К вечному миру. - *Сочинения в шести томах*. Т. 6. М.: Мысль. С. 258-309.
7. Кольяр К. 1972. *Международные организации и учреждения*. М.: Прогресс. 632 с.
8. Левин Д.Б. 1958. *Основные проблемы современного международного права*. М.: Госюриздат. 275 с.
9. Оппенгейм Л. 1948. *Международное право*. Т. 1. Полтом 1. М.: Гос. изд-во иностр. лит. 408 с.
10. Платон. 2013. *Законы, или О законодательстве*. - *Полное собрание сочинений в одном томе*. М.: Альфа-книга. С. 1036-1261.
11. Толстых В.Л. 2016. Решение арбитражного суда по делу о Южно-Китайском море от 12 июля 2016 г. (Филиппины и Китай), международная реакция на него, комментарий. - *Евразийский юридический журнал*. №8 (89). С. 47-55.
12. Утченко С.Л. 1997. *Политические учения древнего Рима*. М.: Наука. 256 с.
13. *Политические структуры эпохи феодализма в Западной Европе VI – XVII вв.* 1990. Ленинград: Наука. 250 с.
14. Хабермас Ю. 2008. *Расколотый Запад*. М.: Весь мир. 192 с.
15. Цицерон Марк Туллий. 1966. *Диалоги. О государстве. О законах*. М.: Наука. 224 с.
16. Agnew J. 1998. *Geopolitics: Revisioning the World Politics*. New York: Routledge. 168 p.
17. Allot P. 2002. *The Health of Nations. Society and Law beyond the State*. Cambridge: Cambridge University Press. 454 p.
18. Bull H. 1977. *The Anarchical Society: A Study of Order in World Politics*. London: Macmillan. 335 p.
19. Carty A. 2007. *Philosophy of international law*. Edinburgh: Edinburgh University Press. 255 p.
20. Henkin L. 1995. *International law: politics and values*. Dordrecht; Boston: M. Nijhoff. 376 p.
21. Jessup Ph.C. 1948. *A modern law of nations. An Introduction*. New York: Macmillan. 236 p.
22. Kelsen H. 1952. *Principles of international law*. New York: Rinehart & Company, Inc. 461 p.
23. Koskenniemi M. 2006. *From Apology to Utopia: the Structure of International Legal Argument*. Cambridge: Cambridge University Press. 704 p.
24. Spitz J.-F. 2001. *John Locke et les fondements de la liberte moderne*. Paris: Presses Universitaires de France. 335 p.

References

1. Agnew J. *Geopolitics: Revisioning the World Politics*. New York: Routledge. 1998. 168 p.
2. Allot P. *The Health of Nations. Society and Law beyond the State*. Cambridge: Cambridge University Press. 2002. 454 p.
3. Arendt H. *The Origins of Totalitarianism*. Moscow: TsentrKom Publ. 1996. 672 p. (In Russ.)
4. Aristotle. *Politics*. Moscow: AST Publ.; Astrel' Publ. 2012. 393 p. (In Russ.)
5. Bluntschli I.K. *Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo tsivilizovannykh gosudarstv, izlozhennoe v vide kodeksa* [Modern International Law of Civilized Nations prepared in a form of a code]. Moscow: tip. Indrikh Publ. 1876. 634 p. (In Russ.)
6. Bull H. *The Anarchical Society: A Study of Order in World Politics*. London: Macmillan. 1977. 335 p.
7. Carty A. *Philosophy of international law*. Edinburgh: Edinburgh University Press. 2007. 255 p.
8. Cicero Marcus Tullius. *Dialogues. On State. On Laws*. Moscow: Nauka Publ. 224 p. (In Russ.)
9. Habermas J. *The Divided West*. Moscow: Ves' mir. 2008. 192 p. (In Russ.)
10. Henkin L. *International law: politics and values*. Dordrecht; Boston: M. Nijhoff. 1995. 376 p.
11. Hobbes T. *Leviathan or The Matter, Forme and Power of a Common Wealth Ecclesiastical and Civil*. - *Sochineniya v dvukh tomakh*. Т. 2 [Works in two volumes. Vol. 2]. Moscow: Mysl' Publ. 1991. P. 3-546. (In Russ.)
12. Jessup Ph.C. *A modern law of nations. An Introduction*. New York: Macmillan. 1948. 236 p.
13. Kant I. *Perpetual Peace*. - *Sochineniya v shesti tomakh*. Т. 6 [Works in six volumes. Vol. 6]. Moscow: Mysl' Publ. 1966. P. 258-309. (In Russ.)
14. Kelsen H. *Principles of international law*. New York: Rinehart & Company, Inc. 1952. 461 p.
15. Kol'yar K. *Mezhdunarodnye organizatsii i uchrezhdeniya* [International Organizations and Structures]. Moscow:

- Progress Publ. 1972. 632 p. (In Russ.)
16. Koskenniemi M.. *From Apology to Utopia: the Structure of International Legal Argument*. Cambridge: Cambridge University Press. 2006. 704 p.
 17. Levin D.B. *Osnovnye problemy sovremennogo mezhdunarodnogo prava* [Main Problems of Modern International Law]. Moscow: Gosyurizdat Publ. 1958.275 p. (In Russ.)
 18. Oppenheim L. *Mezhdunarodnoe pravo. T. 1 Polutom 1*. [International Law. Vol. 1. Half 1]. Moscow: Gos. izd-vo inostr. lit. Publ. 1948. 408 p. (In Russ.)
 19. Plato. *The Laws. - Polnoe sobranie sochinenii v odnom tome* [Complete Set of Works in one volume]. Moscow: Al'fa-kniga Publ. 2013. P. 1036-1261. (In Russ.)
 20. *Politicheskie struktury epokhi feodalizma v Zapadnoi Evrope VI – XVII vv.* [Political Structures of the Feudal Epoch in the Western Europe of 6th-12th centuries]. Leningrad: Nauka Publ. 1990. 250 p. (In Russ.)
 21. *Pravovaya mysl': Antologiya*. Sost. V.P. Malakhov. [Legal Thought: an anthology. Comp. by V.P. Malakhov]. Moscow: Akademicheskii proekt Publ; Ekaterinburg: Delovaya kniga Publ. 2003.1016 p. (In Russ.)
 22. Spitz J.-F. *John Locke et les fondements de la liberté moderne*. Paris: Presses Universitaires de France. 2001. 335 p.
 23. Tolstykh V.L. Reshenie arbitrazhnogo suda po delu o Yuzhno-Kitaiskom more ot 12 iyulya 2016 g. (Filippiny i Kitai), mezhdunarodnaya reaktsiya na nego, kommentarii [Arbitral award in the matter of the South China Sea arbitration (Philippines and China) on 12 July 2016, international reaction thereto and a commentary]. - *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal* [Eurasian Juridical Journal]. 2016. № 8 (89). P. 47-55. (In Russ.)
 24. Utchenko S.L. *Politicheskie ucheniya drevnego Rima* [Political Doctrines of the Ancient Rome]. Moscow: Nauka Publ. 1997. 256 p. (In Russ.)

Информация об авторе

Владислав Леонидович Толстых

доктор юридических наук, ведущий научный сотрудник,
Институт философии и права, Сибирское отделение
Российской академии наук
630090, Российская Федерация, Новосибирск, ул.
Николаева, 8
vlt73@mail.ru
ORCID: 0000-0001-5103-5324

About the Author

Vladislav L. Tolstykh

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Leading Scientific Re-
searcher, Institute of Philosophy and Law, Siberian Branch
of the Russian Academy of Sciences
8, ul. Nikolaeva, Novosibirsk, Russian Federation, 630090

vlt73@mail.ru
ORCID: 0000-0001-5103-5324

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-29-44

Марк Львович ЭНТИН

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация
entinmark@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9562-8340

Екатерина Геннадьевна ЭНТИНА

Национальный исследовательский университет - Высшая школа экономики
Малая Ордынка ул., 17-1, Москва, 119017, Российская Федерация
ORCID: 0000-0003-4198-4870

ВЛИЯНИЕ ПРАВА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА НА ПРОГРЕССИВНОЕ РАЗВИТИЕ СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА. ЧАСТЬ I

АННОТАЦИЯ. *Право прав человека оказало на общее международное право мощнейшее влияние. Оно задало вектор прогрессивного развития общего международного права на десятилетия вперед. Под его воздействием национальный суверенитет стал восприниматься международным сообществом и отправляться государствами совсем иначе. Личность обрела многие атрибуты международной правосубъектности. Классическое международное право начало превращаться в мировое право. Многие из этого благодаря тому, что Право прав человека является правом результата. Благодаря негосударственному, в том числе международному судебному, нормотворчеству, которое смогло закрепить за Правом прав человека ориентацию на саморазвитие и постоянную адаптацию к меняющимся потребностям социальной и нравственной эволюции общества. Однако с какого-то момента отношение национального государства к международной судебной активизации утратило былую благо-*

желательность. Симптоматика этого хорошо прослеживается в Великобритании, Франции, Германии, странах Восточной Европы и, не в последнюю очередь, в Российской Федерации. Сейчас международному судебному нормотворчеству вменяется в вину ограничение свободы усмотрения национального государства в борьбе с кризисными явлениями последнего времени, переживаемыми обществом вследствие усиления террористической угрозы, ослабления международной конкурентоспособности, наплыва незаконных мигрантов и беженцев. Встретил оппозицию и ряд спорных правовых позиций, продвигаемых международными судебными органами. Возможность устранения нарастающего конфликта, крайне опасного и пагубного, между национальным государством и международными судебными органами авторы видят в строгом и неукоснительном следовании последними предписаниям субсидиарности, сдержанности, нейтральности и политической неангажи-

рованности. В том, чтобы их деятельность была направлена главным образом и прежде всего на поиск разумного и приемлемого для всех баланса между интересами личности и общества, личности и государства и между индивидуальными правами различного типа и разной направленности.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: право прав человека, общее международное право, судебное нормотворчество, договорные органы ООН, Европей-

ский суд по правам человека, субсидиарность, баланс прав и интересов личности, групп населения, государства и общества

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Энтин М.Л., Энтина Е.Г. 2017. Влияние права прав человека на прогрессивное развитие современного международного права. Часть I. – *Московский журнал международного права*. №2 (106). С. 29-44. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-29-44

HUMAN RIGHTS

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-29-44

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

Ekaterina G. ENTINA

National Research University – Higher School of Economics
17-1, ul. Malaya Ordynka, Moscow, Russian Federation, 119017
ORCID: 0000-0003-4198-4870

THE IMPACT OF HUMAN RIGHTS LAW ON THE PROGRESSIVE DEVELOPMENT OF CONTEMPORARY INTERNATIONAL LAW. PART I

ABSTRACT. *Human rights law has had a powerful influence on general international law. It sets the vector of the progressive development of general international law for decades to come. Under its influence the international community began to perceive and states began to implement national sovereignty in other way and the person acquired many characteristics of international personality. Classical international law began to emerge as the global law largely due to the fact that Human rights law is the right of result, and also due to non-state, including international judicial, rulemaking, that has assigned*

to Human rights law self-development and constant adaptation to the changing needs of social and moral evolution of society.

However, at some point, some states has ceased to encourage the international judicial activism, for example, the United Kingdom, France, Germany, the countries of Eastern Europe and, last but not least, the Russian Federation. Now international judicial rulemaking is accused of limiting freedom of national discretion in struggle against the recent crisis experienced by society due to increased terrorist threats, weakening of international competitiveness,

influx of illegal migrants and refugees. In addition, a number of controversial legal positions promoted by international judicial bodies also met opposition.

The authors see the possibility to eliminate the growing extremely dangerous and harmful conflict between the states and international judicial bodies in strict adherence to the latest requirements of subsidiarity, restraint, neutrality and political impartiality and in that the international judicial bodies should focus mainly on search for a reasonable and generally acceptable balance between the interests of the individual and society, the individual and the state and between individual rights of different types.

KEYWORDS: *human rights law; general international law; judicial law-making; UN treaty bodies; the European Court of Human Rights; subsidiarity; the balance of rights and interests of the individual, population groups, the State and society*

FOR CITATION: Entin M.L., Entina E.G. The Impact of Human Rights Law on the Progressive Development of Contemporary International Law. Part 1. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2 (106). P. 29-44.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-29-44

Когда разразился первый глобальный финансово-экономический кризис, ведущие экономисты самых разных стран воскуряли фимиам международному праву и с благодарностью повторяли: если бы не оно, всё бы посыпалось. Мировая экономика оказалась бы в развалинах. Международное сообщество лишилось бы страховочной сетки. Как стальными обручами стягивают бочку, полагали они, международное право удерживало зашатавшееся здание мировой экономики. И удержало. Вместе с ним – и просевшее здание мирового порядка.

Прошло буквально несколько лет, и, увы, всё поменялось до неузнаваемости. Все и повсюду сетуют на то, что настала эра международно-правового релятивизма. Утвердился селективный подход к международным предписаниям, когда государства выдергивают из международного права то, в чём они нуждаются на настоящий момент, и приносят в жертву остальное¹. Святость международных соглашений и исполнения международных судебных решений ставится под сомнение [Исполинов 2017].

Постановка проблемы

Не обошла эта негативная тенденция и Право человека (далее – ППЧ). Западные державы добивались с его помощью достижения самых различных задач: от ослабления и дискредитации

соперников и навязывания другим своей модели политического и социально-экономического развития до утверждения своих лидирующих позиций в мире. (Об этом упоминается в п.45 б) Концепции внешней политики России, редакция - 2016 г.²).

Однако в прошлом допускаемые злоупотребления демпфировались безусловной ценностью прав человека для любой страны, любого общества, любой группы государств. С возвращением в мировую политику идеологии и духа конфронтационного поведения ситуация изменилась. Может быть, даже радикально, требуя от государств принятия изоляционистских мер, направленных на защиту внутреннего правопорядка. Наиболее радикально в этом плане поступила Великобритания, запустив процедуру своего выхода из Европейского Союза (ЕС) с его наднациональной правовой системой.

Подобный тренд, с одной стороны, вполне отвечает логике мирового развития и позиционирования государств в международной среде. С другой – очень опасен, поскольку когда маятник национальной политики начинает возвратное движение, он крайне редко останавливается в равновесном положении, которое государству или группе государств наиболее выгодно. Самый негативный сценарий – нарастание противоречий в отношениях между Россией и другими государствами и Европейским судом по правам человека (ЕСПЧ), бумерангом бьющее по нор-

¹ Это отмечается, в частности, во всех ежегодных докладах последних лет Совета по внешней и оборонной политике (СВОП). См.: XXIV Ассамблея СВОП. Доступ: <http://svop.ru/%D0%B1%D0%B5%D0%B7-%D1%80%D1%83%D0%B1%D1%80%D0%B8%D0%BA%D0%B8/19776/#more-19776>. (дата обращения 19.04.2016); Стратегия для России. Российская внешняя политика: конец 2010-х – начало 2020-х годов. Тезисы рабочей группы СВОП, апрель 2016г. Доступ: http://svop.ru/wp-content/uploads/2016/05/%D1%82%D0%B5%D0%B7%D0%B8%D1%81%D1%8B_23%D0%BC%D0%B0%D1%8F_sm.pdf. (дата обращения 19.04.2016).

² Концепция внешней политики Российской Федерации. Утверждена Президентом Российской Федерации 30 ноября 2016 г. Доступ: http://www.mid.ru/foreign_policy/news/-/asset_publisher/cKNonkJE02Bw/content/id/2542248. (дата обращения: 04.04.2017).

мальной работе Комитета министров Совета Европы, на который возложены функции контроля за соблюдением государствами постановлений ЕСПЧ. В конечном итоге – подрыв авторитета Страсбургского суда и, соответственно, эффективности Европейской системы защиты прав человека в целом.

Следует отдавать себе отчет в том, что линии напряженности возникли отнюдь не только в отношениях между Москвой и ЕСПЧ. Таким образом пытаются представить дело в основном недобросовестные комментаторы³. За то, чтобы вывести свою страну из-под юрисдикции Страсбургского суда, активно ратуют влиятельные круги в истеблишменте Великобритании. Каплей, переполнившей чашу терпения, стали предписания Лондону предоставить заключенным право на участие в парламентских выборах и внести для этого необходимые изменения в национальное законодательство⁴.

Перспективы вывести страну из-под юрисдикции Суда ЕС⁵ в рамках брекзита им недостаточно⁶. Чтобы не усложнять ситуацию, контрольные инстанции Европейской системы защиты прав человека «всячески оберегают» Лондон от «излишнего» давления, которое, тем не менее, оказывается на других, и стараются его ни в коем случае не антагонизировать⁷.

Вот как описывали ситуацию ещё в мае 2014 г. ведущие британские специалисты по ППЧ: за последние несколько лет, «к озабоченности многих, в Соединенном Королевстве усилилось недовольство Европейским Судом... В результате принятия постановлений Европейского Суда против Соединенного Королевства по таким делам, как *Hirst v. UK* (№ 2) (право голоса заключенных), *Winter v. UK* (наказание в виде пожизненного лишения свободы без условно-досрочного освобождения) и *Othman (Abu*

Qatada) v. UK (депортация в Иорданию), уровень критики Европейского Суда в Соединенном Королевстве вышел далеко за те пределы, которые отмечались ранее, и дошел до точки, когда некоторые министры правительства предложили, чтобы был рассмотрен вопрос о выходе Соединенного Королевства из системы Конвенции, и некоторые министры даже предложили поставить под сомнение легитимность Европейского Суда как института» [Харрис, О'Бойл, Уорбрик 2016].

Пункт об отказе от юрисдикции ЕСПЧ сохранился в избирательной программе такого видного кандидата в президенты Франции, как Франсуа Фийон [Чернега 2017]. А ведь он представлял консервативные силы правых во Франции. Значит, и у Галльского петуха накопилась критическая масса недовольства постановлениями Страсбургского суда. Поменялось отношение к ЕСПЧ в Венгрии и Румынии. В самое последнее время в Страсбург посыпалась стремительно нарастающая масса индивидуальных заявлений об обращении с заключенными и интернированными в обеих странах, унижающем человеческое достоинство⁸. ЕСПЧ отреагировал констатацией наличия в них проблем системного характера. В целом в Юго-Восточной Европе деятельность ЕСПЧ начали рассматривать как дополнительный негативный фактор, усугубляющий миграционный кризис, обрушившийся на ЕС. Как нечто, мешающее государствам в этих и так непростых условиях находить устраивающие их решения, пусть и не всегда и не во всем безупречные. Так, премьер-министр Венгрии Виктор Орбан вообще призвал реформировать ЕСПЧ, если страны региона реально хотят справиться с кризисом⁹. Он зашел настолько далеко, что упрекнул Страсбургский суд в том, что его постановления будто бы подрывают безопасность

³ Ибрагимов Э. Страсбургский суд обвинили в подрыве конституционного строя России. - *Ведомости*. 07.02. 2017. Доступ: <https://www.vedomosti.ru/politics/articles/2017/02/07/676552-strasburgskii-sud> (дата обращения: 16.04.2017).

⁴ См.: Warrell H., Kuchler H. UK sets out options on prisoner voting. - *Financial Times*. URL: <https://www.ft.com/content/fdd7eefa-3487-11e2-8986-00144feabdc0> (accessed date: 20.04.2017); Warrell H. Voting ban violates UK prisoner's rights. - *Financial Times*. URL: <https://www.ft.com/content/02b78826-b10f-11e4-831b-00144feab7de> (accessed date: 20.04.2017).

⁵ Здесь и далее имеется в виду вся судебная система интеграционного объединения, собирательно именуемая Судом ЕС.

⁶ Allen K., Parker G. UK lays out plans for repealing and replacing EU laws. - *Financial Times*. April 19, 2017. URL: <https://www.ft.com/content/dee074c0-149f-11e7-80f4-13e067d5072c> (accessed date: 20.04.2017).

⁷ См.: Skapinker M. Make 2017 the year we fight back against the tide of untruth. - *Financial Times*. URL: <https://www.ft.com/content/0098c170-be20-11e6-8b45-b8b81dd5d080> (accessed date: 20.04.2017). Тем более что Суд ЕС, к неудовольствию английских заключенных, подправил ЕСПЧ, указав, что в отношении лиц, совершивших тяжкие уголовные преступления, постановка вопроса о гарантиях избирательных прав просто смешна.

⁸ За 2016 год общее количество индивидуальных заявлений, поданных против них, подскочило на 95 и 108% соответственно. Conférence de press. Discours du Président Guido Raimondi. 26 janvier 2017. Cour européenne des droit de l'homme. URL : <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=press/events&c=fr> (accessed date : 18.03.2017).

⁹ См.: Brunson J. Hungary PM says refugee policy a threat to "Christian identity". - *Financial Times*. URL : <https://www.ft.com/content/7ecde2c2-af12-329a-9133-29a7bee08e31> (accessed date:18.03.2017). Об этом он заявил, в частности, на встрече лидеров правых и правопоцентристских партий Европы, прошедшей в Валетте в конце марта 2017 г.

«граждан ЕС» и являются «приглашением для мигрантов»¹⁰.

То же самое касается Турции. Похоже на то, что в ближайшее время Анкара станет «главным клиентом» Страсбургского суда. Борьба с последствиями неудавшегося военного переворота идёт тяжело. Арестованы тысячи людей¹¹. Верховной власти переподчинены не только административные, но и общественные структуры, включая университеты. Действия властей не всегда согласуются с предписаниями Европейской конвенции по правам человека (ЕКПЧ) и устоявшейся практикой ЕСПЧ. Поток индивидуальных заявлений нарастает. По общему числу обращений в ЕСПЧ Турция уже вышла на второе место из 48 стран-участниц, несмотря на временную приостановку действия многих положений Конвенции¹². А отношения между Анкарой и Страсбургом никогда не были простыми. Можно вспомнить и о постановлении по делу Луизиду, выполнение которого Турция «заматывает» уже очень много лет, и многое другое.

Насколько большое напряжение на территории Европы создает неуёмное стремление ЕСПЧ и ЕС-овского мейнстрима, интересы которого зачастую он лоббирует в правовой области, навязывать обществу отвергаемые им ценности, показывает пример Польши, которая официально отмежевывается от ряда ценностей ЕС и называет ЕС «развращенным», «гнилым», «декаденствующим». Позволим себе обширную цитату из недавнего доклада известного европейского Фонда Стефана Баторего, многое поясняющую [Balcer et al. 2017:17]. В нём говорится: «Как считает правительство, к наиболее показательным примерам декаденства Запада относятся однополые партнерства, которые уже стали нормой жизни в Западной и значительной части Центральной Европы (Хорватия, Чехия, Эстония,

Венгрия, Словения). Кроме того – либеральное законодательство об абортгах, которое является «нормой почти» во всех странах ЕС (за исключением Ирландии – где вскоре всё может измениться – и Мальты). Правительство предупреждает, что дальнейшая интеграция с Западом в рамках ЕС приведёт к «навязыванию» решений и социальных изменений, которые несовместимы с «нашими традиционными ценностями». Поэтому правящая партия ощущает необходимость в том, чтобы держать дистанцию от Западной Европы¹³. К тому же новеллой в антизападной риторике ППС, похоже, становится увязка между беженцами и мусульманами и угрозой польской идентичности и суверенитету, исходящей от Запада¹⁴. В непростой ситуации выбора окажется в ближайшем будущем Федеральный конституционный суд (ФКС) Германии. Чтобы продемонстрировать решимость в борьбе с миграционным кризисом и снять опасения населения по поводу угрозы внутренней безопасности, Берлин задумался о депортации исламских имамов, состоящих в двойном гражданстве. Это прямое и откровенное нарушение ЕКПЧ, запрещающей выдворение из своей страны собственных граждан. По немецкому законодательству двойное гражданство не возбраняется и не может служить основанием для лишения гражданства, хотя сразу после террористической атаки в США 11 сентября 2001 г. в него было включено положение, предусматривающее такую возможность в отношении террористов¹⁵. Если индивидуальные заявления дойдут до ЕСПЧ, он обязан будет по ускоренной процедуре высказаться за прекращение беззакония. ФКС Германии ранее разъяснял, что исполнение постановлений ЕСПЧ отвечает требованиям господства права, имманентно присущего немецкой конституции¹⁶. Вместе с тем, он предупреждал против

¹⁰ Цитируется по: Орбан раскритиковал ЕСПЧ и призвал реформировать его. - *Европейская правда – Международная безопасность и евроинтеграция*. Доступ: <https://www.eurointegration.com.ua/rus/news/2017/03/30/7063861/> (дата обращения: 17.03.2017).

¹¹ Srivastava M. Detentions put Turkey on collision course with European court. Tens of thousands of people arrested since failed coup are still awaiting trial. - *Financial Times*. URL: <https://www.ft.com/content/73f5f3aa-10b3-11e7-b030-768954394623> (accessed date: 18.03.2017).

¹² См.: Conférence de press. Discours du Président Guido Raimondi. 26 janvier 2017. Cour européenne des droit de l'homme. URL : <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=press/events&c=fre> (accessed date : 18.03.2017).

¹³ На саммите стран Трехморья в Дубровнике президент Анджей Дуда, в частности, заявил: «необходимо внести нюансы в систему взаимоотношений между «центром» и тем, что он считает «периферией», смысл которых состоит в унифицированной передаче политических, экономических и культурных решений».

¹⁴ В подтверждение в докладе приводятся, в том числе, следующие слова Ярослава Качинского: «На Польшу сейчас оказывается давление в том, что касается характера нашего общества, жизни каждого поляка. Нам предлагают измениться радикальным образом, превратиться в многокультурное общество, обрести новую идентичность. Каждый, кто знаком с тем, как обстоит дело во многих западных странах, понимает, что это приведёт к резкому ухудшению качества жизни».

¹⁵ Powell E. Germany set to deport native-born potential terrorists. *The Christian Science*. URL: <http://www.csmonitor.com/World/Europe/2017/0322/Germany-set-to-deport-native-born-potential-terrorists> (accessed date: 18.03.2017).

¹⁶ Постановление ФКС Германии в связи с делом "Görgülü"; BVerfGE 111, 307 в переводе на английский язык. См.: пар. 30, 64. URL: https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20041014_2bvr148104en.html (accessed date: 18.03.2017).

того, чтобы оно было «механистическим». Указывал, что оно должно осуществляться с учетом того воздействия, которое может оказать на внутреннее право в целом¹⁷. Настаивал на том, что подлежат исполнению только такие международные судебные решения, в которых «дается методологически оправданная интерпретация права»¹⁸. Двусмысленную позицию в отношении ЕСПЧ заняли, похоже, институты Европейского Союза. Отдельные государства-члены ещё с начала 1970-х годов начали добиваться присоединения ЕС к ЕКПЧ. Тогда процесс прервал Суд ЕС, найдя, что у интеграционного объединения нет соответствующих полномочий. Несколько лет назад ситуация повторилась. Статьей 6 Лиссабонского договора и Протоколом № 8 к нему ЕС предписывается присоединиться к ЕКПЧ с соблюдением определенных условий. Со второй попытки СЕ, ЕС и государства-члены обоих образований подготовили проект договора о присоединении. Однако Люксембургский Суд счел его противоречащим ряду положений права ЕС.

Попытаемся разобраться в причинах и внутренних механизмах происходящего.

Трансформация современного международного права под влиянием ППЧ. С принятием Международного Билля о правах человека и его фактическим превращением, наряду с Уставом ООН, в общепризнанную Конституцию современного миропорядка государства отказались рассматривать некоторые вопросы своего внутреннего устройства в качестве своей исключительной компетенции. Передали существенную часть своего суверенитета международному сообществу. Раньше суверенитет закрывал определенные аспекты общественных отношений и институционально-правового строительства от всех остальных мировых игроков. Попытки влиять на них считались недопустимым вмешательством во внутренние дела. Недружественными действиями. Теперь же наоборот – враждебная реакция на заботу других о том, чтобы законодательство государств и правоприменительная практика соответствовали ППЧ, претензии на то, что это, якобы, является вмешательством во внутренние дела, стали расцениваться как «варварство» и пренебрежение государствами своими международными обязательствами¹⁹.

Проблематика прав человека сделалась общей компетенцией международного сообщества. Она стала предметом регулирования универсальных и региональных конвенций, договоров общего и специального характера [Costigan, Stone 2017; Rainey, Wicks, Ovey 2017; Hehir, Murray 2017; Brysk, Stone 2017; Bajaj 2017; Davis 2016; Bantekas, Oette 2016; Smith 2015; Shelton 2015; Clapham 2015].

Из инструмента регулирования отношений между государствами международное право, в части ППЧ, во многом превратилось в инструмент регулирования отношений между государством и личностью, государством и обществом, в орудие ограничения самоуправства и вседозволенности государственной власти. Возникает качественно новая ситуация, когда международное право регулирует отношения в треугольнике «частное лицо (группа лиц, общество) – национальное государства – все остальные участники международного общения». Тем самым получается, что правом настаивать на позитивных мерах и предпринимать действия в случае предполагаемого нарушения государством своих обязательств могут пользоваться и сами потерпевшие, и все те, кого ППЧ на это уполномочивает. Причем в самых различных комбинациях. Это с одной стороны. С другой – у государств, групп государств и международного сообщества в целом появляется очень большое поле для такого сотрудничества, которое было бы действительно взаимовыгодным и обогащало всех. Возможность заботиться об общем благе. Объединяющие их перспективная программа и ценности.

Международное право предписывает должное поведение. В состоянии ли государства «оказаться на высоте положения», зависит от их политической культуры, понимания того, что в мире не существует высших и низших культур, высших и низших цивилизаций, и способности действовать соответственно.

Наделение личности международной правосубъектностью. Классическое международное право исходило из того, что его субъектами являются государства и только они. Лишь они обладают теми качествами, которые нужны для обладания международной, а не сугубо внутри-

¹⁷ Nußberger A. The European Court of Human Rights and the German Federal Constitutional Court. URL: http://www.cak.cz/assets/proadvokaty/mezinarodni-vztahy/the-echr-and-the-german-constitutional-court_angelika-nussberger.pdf (accessed date: 18.03.2017).

¹⁸ Постановление ФКС Германии в связи с делом "Görgülü"; BVerfGE 111, 307 в переводе на английский язык. См.: пар. 30, 64. URL: https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20041014_2bvr148104en.html (accessed date: 18.03.2017).

¹⁹ Подробнее, см.: *Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека: учебник*. Под ред. Л.М. Энтина 3-е изд. М.: Норма. 2011.

национальной правосубъектностью. Единственное исключение оно сделало для международных межправительственных организаций (ММПО). Этактистская доктрина международного права до сих пор расценивает ММПО как эманацию государств и нечто, лишенное своей собственной политической воли.

ППЧ предоставило частным лицам процессуальные права выходить на международную арену. Оспаривать позиции национального государства. Призывать его к ответственности. Судиться с ним в международных инстанциях. В конечном итоге, принуждать его, через посредство международных органов, признавать допущенные нарушения, восстанавливать нарушенные права, выплачивать справедливую компенсацию, менять текущее законодательство и правоприменительную практику [Нефедов 2017: 3-19]. Однако допущение о том, что ППЧ дало частным лицам лишь процессуальные права, неполно. Не учитывает то, как на самом деле функционируют предусматриваемые ППЧ международные механизмы сотрудничества и контроля за соблюдением прав человека на национальном уровне.

Согласно традиционным представлениям, в полном объеме международной правосубъектностью обладают только те, кто, помимо всего остального (ответственности, участия в международном разбирательстве и т.д.), в силах создавать международное право, изменять его, контролировать соблюдение. Частные лица на это неспособны. По определению. Они лишь пользователи, но не творцы. Никто, кроме государств, таким потенциалом не располагают.

Но что нужно учитывать. ППЧ интегрирует личность в многоступенчатые международные или даже наднациональные механизмы принуждения национального государства к уточнению национального законодательства и правоприменительной практики в соответствии с его международными обязательствами. Причем – это принципиальный момент – наделяет частное лицо правом инициировать фактически каскадные изменения. Допустим, лицо обращается в ЕСПЧ или ООН-овские договорные органы. Те констатируют нарушения и предлагают национальному государству предпринять меры индивидуального или универсального характера по их исправлению. Давая при этом новое, несколько иное или качественно новое, прочтение норм международного права. Национальное государство «принимает к исполнению». Сразу или по прошествии какого-то времени. Руководствуясь

тем, что оно само в этом заинтересовано, или под давлением международных механизмов контроля. Что происходит? Формируется новая правовая реальность. Международные обязательства и международное право эволюционируют. И всё это – благодаря активности частных лиц. Их борьбе за свои права. За соблюдение ППЧ. Конечно же, в этом плане индивиды выступают в качестве полновесных субъектов международного права.

Но и это не всё. Из пасынка международного права и национального государства, из вечного просителя, обращающегося к сильным мира сего с протянутой рукой, личность превращается в полновесного игрока. Поскольку её силы удесятерятся ППЧ. Оно ставит личность вровень с властью. На одну доску с теми, кто способен нарушать и нарушает права человека. Это принципиально новая ситуация.

Право результата. ППЧ предписывает государствам воздерживаться от определенного набора действий и одновременно добиваться в полном объеме осуществления других для достижения конкретного результата – соблюдения прав человека и их скорейшего восстановления в случае нарушения. При этом слово «результата» является ключевым. ППЧ – право результата. Такова его главная, основополагающая, системообразующая характеристика. Этим оно отличается от общего международного права, которое, скорее, регулирует отношения, нежели концентрирует усилия своих субъектов на достижении предписываемых, заранее оговоренных и четко сформулированных целей. Этим оно вынуждает его меняться и эволюционировать в задаваемом им направлении.

Понятийный аппарат права результата хорошо разработан [Энтин 1997b; Энтин 2004a; Энтин 2004b; Энтин 2003a]. Право результата означает две взаимодополняющие вещи. Во-первых, оно является предельно жестким. Оно не допускает отклонения от ситуации, когда искомый результат обеспечивался бы чуть ли не на 100%. За этим следит вполне представительная армия ООН-овских и региональных органов, в число которых входят такие эффективные, как ЕСПЧ. Их поддерживают органы как бы второго эшелона, следящие за восстановлением нарушенных прав человека. В случае с ЕСПЧ это Комитет министров Совета Европы.

Но не это главное. На службу последовательному исполнению ППЧ поставлена вся правоприменительная система национального

государства. Иначе и не может быть, ведь государства взяли обязательства по его соблюдению не только и не столько перед другими государствами, сколько перед своими собственными гражданами и всеми лицами, находящимися под их юрисдикцией. Именно национальное государство призвано блюсти ППЧ. Исполнение ППЧ на этот раз действительно на 100% зависит от него. В этом смысл субсидиарности – подключение международных инстанций является не правилом, а исключением из правил. Они в состоянии лишь помогать национальному государству, подправлять его, придавать его деятельности дополнительный импульс. Но никогда и ни при каких обстоятельствах не вправе его заменять или подменять. Многочисленны случаи, когда государства устанавливают пределы соблюдения прав человека или вводят ограничения на пользование ими, ничего в данном плане не меняют. Изъятия всегда предметны или ограничены во времени и не меняют соотношения между общим и частным. Они касаются конкретных ситуаций, когда государству надо обеспечить превалирование общественного интереса над личным – в частности для пресечения волнений, бунта, террористической угрозы, распространения опасных болезней, антисоциального и безнравственного поведения и т.д. Другая их разновидность – когда вводится чрезвычайное или военное положение.

ППЧ обладает колоссальной гибкостью. Оно не посягает на национальную самобытность, устройство государств, их своеобразие, традиции, не оценивает структуру исполнительной власти, особенности избирательного процесса и партийной системы, наличие и соотношение кассационных и апелляционных органов, распределение норм права между его отраслями и т.д. Его интересует только одно – чтобы права человека соблюдались. Только результат. Как он достигается, ППЧ оставляет на усмотрение национального государства. ППЧ ни в коем случае не вмешивается ни в вопросы внутреннего устройства национального государства, ни в его функционирование, пока для этого нет оснований. Оно начинает требовать от него внесения изменений в законодательство, институциональное строительство и правоприменительную практику лишь тогда и в той степени, когда национальное государство самостоятельно не в силах обеспечить искомый результат [Энтин 2007а].

Саморазвивающаяся система права. Ещё одна отличительная особенность ППЧ – способность к саморазвитию. Для общего между-

народного права она не характерна. Чтобы она утвердилась в качестве обязательного правила поведения, необходимо, чтобы государства на специально созываемых конференциях или через посредство ММПЮ согласовали их. Облекли в форму многосторонней международной конвенции или системы двусторонних договоров. Затем формально признали её обязательной для себя в соответствии с процедурой, предписанной национальным законодательством. Обычная норма общего международного права появляется на свет ничуть не более легким путём. Необходимо, чтобы сложилась олицетворяющая её практика государств. Чтобы она была достаточно длительной. Устоявшейся. Общей. Чтобы против неё не имелось постоянно поддерживаемых возражений, чтобы государства исходили из того, что именно ею они обязаны руководствоваться [Вылегжанин, Каламкарян 2012: 5-29].

Международный Билль о правах человека, ЕКПЧ и основной пакет дополнительных протоколов к ней стали частью международного права и заняли в нём привилегированное положение полвека назад. С тех пор формулировки, использованные в них, почти не изменились. Отраслевые (специализированные) конвенции по правам человека, как отмечалось выше, подробно регламентировали обязательства в отношении отдельных более уязвимых групп населения и квалифицировали в качестве преступлений особо опасные и злостные проявления нарушений прав человека. На кодификацию ППЧ они никогда не претендовали. Даже при разработке своей Хартии о фундаментальных правах Европейский Союз по целому ряду причин в большинстве случаев лишь повторил редакцию статей ЕКПЧ [Казинян 2003]. Но применяются нормы ППЧ в настоящее время в совершенно другом виде. Их содержание претерпело очень большую эволюцию.

ППЧ менялось параллельно и наравне с эволюцией общества. Оно неизменно откликалось на вновь возникающие нужды и потребности. Заполняло имевшиеся в прошлом лакуны. Исправляло несообразности. Обрастало крайне важными уточнениями. Вбирало в себя многочисленные нюансы, связанные с его применением в самых разных условиях и при разных обстоятельствах.

В том, что касается европейского континента, инструментом изменений стали судебная практика, судебное нормотворчество (в глобальном масштабе – деятельность конгломерата договорных органов ООН). Государства-участники

умышленно предоставили ЕСПЧ возможность переписывать положения ЕКПЧ в своих постановлениях, обогащая ППЧ изо дня в день. Из года в год. Уточняя и дополняя его.

Столь неординарную роль европейские страны отвели ЕСПЧ в виду того особого значения, которое они придали ППЧ в своих правовых и конституционных системах, в своём общественно-политическом развитии. По существу, ППЧ заняло в них высшее место. Сделалось частью, если ни сердцевинной публичного порядка. Обрело характер общего принципа права, которому, наравне с конституциями или близко к тому, должны подчиняться текущее законодательство и правоприменительная практика.

Так, чуть ли не до самого последнего времени Конституционный суд Российской Федерации в подтверждение своей позиции по вопросам толкования Основного закона очень часто и намеренно ссылался на практику ЕСПЧ. В свою очередь, пленумы Верховного суда неоднократно указывали нижестоящим судам на их обязанность придерживаться правовых позиций ЕСПЧ и разъясняли, в чём они состоят. Вот как ещё в 2016 г. описывал ситуацию председатель Верховного суда Российской Федерации В.М. Лебедев: «Судебная практика свидетельствует о том, что положения Конвенции и Протоколов к ней в толковании Европейского Суда не только применяются судами при рассмотрении конкретных дел, но и учитываются ими при применении законодательства Российской Федерации. В этой связи в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» нижестоящим судам было дано разъяснение, согласно которому правовые позиции Европейского Суда учитываются при применении законодательства Российской Федерации (пункт 3 постановления).

Причем, с целью эффективной защиты прав и свобод человека судами учитываются правовые позиции Европейского Суда, изложенные в ставших окончательными постановлениях, которые приняты в отношении других государств – участников Конвенции (пункт 2 постановления)» [Харрис, О'Бойл, Уорбрик 2016].

Формально Конституция Германии ставит норму международного права на одну доску с

нормой национального законодательства²⁰. Соответственно последующий федеральный закон может вносить изменения в толкование соответствующей нормы международного права или даже отменять её применение, согласно классической юридической максиме “*leg posterior derogate legi priori*”.

Однако в отношении ЕКПЧ Федеральный конституционный суд сделал исключение, найдя для неё иерархическое место ниже Основного закона страны, но выше текущего федерального законодательства, и предложив законодателю отходить от следования ей только при особых обстоятельствах²¹. Кроме того, ФКС предписал всем судебным инстанциям руководствоваться ею, а, значит, и правовыми позициями ЕСПЧ при толковании и применении нормы федерального законодательства, указав в дальнейшем, какие в этом отношении существуют рассмотренные выше «красные линии».

Страсбургский суд взял на вооружение концепцию ЕКПЧ как «живого, постоянно развивающегося организма» и телеологический метод толкования, что в совокупности позволило ЕСПЧ добиваться такого понимания положений ЕКПЧ, которое бы обеспечивало эффективное соблюдение прав человека вне зависимости от изъянов национального законодательства и правоприменительной практики. Несмотря на межгосударственную природу сотрудничества в области прав человека, давало возможность ориентироваться на высшие стандарты соблюдения ППЧ, а не общий возможный знаменатель.

Примеров можно привести сотни. Ограничимся одним, особенно показательным. ЕКПЧ, как и Международный Билль о правах, закрепляет право на справедливое судебное разбирательство. Это субъективное право первоначально понималось сугубо буквально, как предъявляющее определенные требования к формированию судебного присутствия и организации судебного процесса. ЕСПЧ шаг за шагом расширил его понимание, предположив, что право на справедливое судебное разбирательство утратило бы смысл, если бы те, кто им вправе пользоваться, были лишены доступа к правосудию. Соответственно он распространил гарантии, предусматриваемые ЕКПЧ, на доступ к правосудию. Затем ЕСПЧ пришел к заключению о том, что право на справедливое судебное разбирательство остава-

²⁰ Как это следует из п.3 ст. 59 Основного закона ФРГ 1949 г.

²¹ Nußberger A. The European Court of Human Rights and the German Federal Constitutional Court. URL: http://www.cak.cz/assets/pro-advokaty/mezinarodni-vztahy/the-echr-and-the-german-constitutional-court_angelika-nussberger.pdf (accessed date: 18.03.2017).

лось бы мертвой буквой, если бы за вынесением судебного постановления не следовало его выполнение. Таким образом, он установил, что неотъемлемой частью справедливого судебного разбирательства являются также и гарантии исполнения выносимых судебных постановлений [Энтин 2003а: 85-97; Энтин 1997а:2-6; Энтин 2007а].

Особая ответственность международного судьи перед личностью и обществом. Таким образом, ППЧ занимает особое место в системе современного международного права, обладает значительной спецификой и оказывает на него исключительно большое влияние. В какой-то степени всё это – благодаря повышенной активности и целеустремленности международных контрольных органов, в том числе судебных, той роли, которую они играют в саморазвитии ППЧ. Однако тот факт, что международному судье и международным судам очень много дано, предъявляет к ним, в свою очередь, повышенные требования. ППЧ постоянно находится в поисках ускользающего баланса между различными индивидуальными правами, между интересами личности и общества, личности и государства. На передний план выступают то соображения безопасности, то требования свободы информации или невмешательства в личную жизнь и т.д. Арбитрами баланса, теми, кто выражают и устанавливают его, и являются международные судьи и международные суды.

На континенте в целом не сложились условия для нового, расширительного толкования нормы ППЧ, вытесняющего прежние привычки и традиции. Если общество отвергает навязываемые другими ценности, пусть они и начинают где-то признаваться и их усиленно продвигают определенные круги, считающие себя, зачастую очень напрасно, уполномоченными на это. Не превращаться в «дубинку», с помощью которой это общество пытаются «сломать» или «принудить».

Так получилось сначала с размыванием, а затем и отказом от веками устоявшихся представлений о «классической семье». Поскольку одно дело – защита меньшинств, в данном случае сексуаль-

ных, пресечение какой-либо дискриминации и злоупотреблений в их отношении. Совершенно другое – майоризация мнения большинства, отказ ему в праве отстаивать свои интересы и своё мнение, в том числе - воздвигать преграды на пути пропаганды, экспансии и экспорта/импорта субкультуры сексуальных меньшинств. Одно дело – забота об определенной группе населения, поощрение к осуществлению мер позитивной дискриминации, направленных на то, чтобы они чувствовали себя в безопасности и ощущали достаточно комфортно в обществе, в большинстве своём придерживающегося другой модели поведения. Совсем другое – заставлять общество, не готовое с этим мириться, принимать стандарт однополых браков и право на усыновление/удочерение детей однополыми парами. Особенно тогда, когда разрыв с былыми устоями идёт вразрез с религиозными убеждениями, разделяемыми значительной частью населения, от которых никто, во всяком случае, в обозримой перспективе, не собирается отказываться.

А ведь ещё несколько десятилетий назад ЕСПЧ принял ряд постановлений против греческой православной церкви, которыми признал религиозный прозелитизм несовместимым с буквой и духом ЕКПЧ и требованиями равенства²², как и попытки подвести под него лишь обычное пользование религиозными свободами²³. Меняя базовые представления о том, из кого состоит семья и в чём заключаются права сексуальных меньшинств, о которых в Конвенции, кстати, прямо ничего не говорится, Страсбургский суд, по сути, дал «зеленый свет» чему-то очень похожему на прозелитизм в этом отношении. С логикой здесь не всё в порядке. Суд чуть было не пошел столь же далеко в выхолащивании иудео-христианской культуры, являющейся стержнем европейской цивилизации, в угоду абстрактно понимаемому равенству и недискриминации. Постановление палаты ЕСПЧ по делу о религиозных символах (распятых) в школах Италии вызвало повсеместное возмущение. За его пересмотр выступили более полутора десятка европейских стран и настояли на своём²⁴.

²² Так, в постановлении по делу Коккинаки против Греции (ECHR-1993-5-002) ЕСПЧ установил, что признание греческими судами данного Свидетеля Иеговы виновным в совершении правонарушения противоречит его праву исповедовать свою веру ввиду того, что не было никаких оснований для квалификации его действий как прозелитизма – обращения других в определенное верование. Краткое изложение обстоятельства дела и постановления. Доступ: http://european-court.ru/uploads/ECHR_Kokkinakis_v_Greece_25_05_1993.pdf. (дата обращения: 28.03.2017).

²³ Постановление ЕСПЧ от 24 февраля 1988 г. по делу «Лариссис и др. ("Larissis and others") против Греции (жлоба № 140/1966/795/958-960), неофициальный перевод. Доступ: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=455912#0>. (дата обращения: 28.03.2017).

²⁴ Постановление ЕСПЧ от 18 марта 2011 года № 30814/06 по делу «Лавтси и др. ("Lautsi and others") против Италии», неофициальный перевод. Доступ: <http://docs.pravo.ru/document/view/20089170/18974090/>. (дата обращения: 28.03.2017).

Италия, как государство-ответчик, разъяснила Страсбургскому суду, что изображения девы Марии, распятия, картины на религиозные темы и другие атрибуты католической церкви в начальных и средних учебных заведениях являются частью истории и культуры страны, а не компонентом обучения. Палата ЕСПЧ нашла, что религиозной символике не место в школах: она противоречит свободе от догматического обучения и нарушает права детей и родителей – обязанность национального государства по ЕКПЧ состоит в поддержании «конфессионального нейтралитета в публичном образовании»²⁵.

Представьте себе, какие катастрофические последствия подобный подход мог бы иметь для Италии (и не только), где история и современность неразрывно переплетены. Или для сложнейших политических дебатов, которые ведутся чуть ли не во всех уголках Европы по этим проблемам. В том числе, например, о праве на ношение элементов одежды, отвечающих религиозным канонам, вообще и в публичных местах в частности²⁶, итогом которых должны стать консенсус в обществе, но ни в коем случае не очередной тур межэтнических и межрелигиозных распрей.

О том, что такой консенсус отсутствует, свидетельствуют, например, призывы Российской православной церкви (РПЦ) не соглашаться с чеченским законом 2017 г., наделяющим учащихся общеобразовательных организаций правом носить одежду согласно религиозным верованиям, и внести в него необходимые корректировки. На это указывала, в частности, руководитель юридической службы Московской патриархии игуменья Ксения (Чернега). Как она подчеркивала, «закрепление за учащимися такого права в законе Чеченской Республики является нарушением принципа светского характера образования в государственных школах, поэтому в этой части поправка подлежит корректировке»²⁷.

Большая палата ЕСПЧ, рассмотрев обстоятельства дела о религиозных символах в порядке апелляции, в конечном итоге, согласилась с

мнением Италии и поддержавших её государств-участников ЕКПЧ. В постановлении Большой палаты констатируется: «Размещение распятий в классах итальянских государственных школ не нарушает права родителей на обеспечение их детей таким образованием и обучением, которые соответствуют их религиозным и философским убеждениям»²⁸. Главное – им устанавливается: решение вопроса о наличии религиозных символов в образовательном учреждении *всегда относится к сфере, в которой государство пользуется свободой усмотрения (!)*. В гораздо более широком культурно-историческом контексте об этом со всей силой и определенностью говорится в отдельном (совпадающем) мнении к постановлению ЕСПЧ судьи Джованни Бонелло: «Европейский суд не должен банкротить века европейской традиции. Ни один суд, включая данный, не должен лишать итальянцев части их культурной индивидуальности... Вехи истории превратили образование и христианство в почти взаимозаменяемые понятия, и поэтому вековечное присутствие распятия в итальянских школах не вызывает шока или удивления. Фактически его отсутствие могло бы вызвать удивление и шок»²⁹.

Этот случай должен был бы серьезно скорректировать деятельность ЕСПЧ в судебном нормотворчестве, послужить для него чем-то вроде путеводной звезды. Увы, он так и остался для него всего лишь эпизодом. Придерживаться такого взвешенного подхода крайне важно, поскольку апологеты радикального подхода к толкованию и применению ППЧ, как вне, так и внутри ЕСПЧ, выступающие за то, чтобы конструировать общество, а не обслуживать его, не склонили голову и не собираются это делать. [Jorjke 2015]³⁰.

Особая ответственность международного судьи перед государствами-учредителями. Ничуть не меньшую ответственность международный судья несёт за поддержание разумного динамического баланса между правовыми системами государств-участников ЕКПЧ. В его обя-

²⁵ Постановление ЕСПЧ от 18 марта 2011 года № 30814/06 по делу «Лаутси и др. ("Lautsi and others") против Италии», неофициальный перевод. Доступ: <http://docs.pravo.ru/document/view/20089170/18974090/>. (дата обращения: 28.03.2017).

²⁶ Ограничения на религиозную одежду и символику в европейских странах. - *Human Rights Watch*. 20.12.2010. Доступ: <https://www.hrw.org/ru/news/2010/12/20/241466>. (дата обращения: 28.03.2017).

²⁷ ВРПЦ сочли хиджабы в школах Чечни нарушением светского характера образования. Доступ: <http://www.interfax.ru/russia/556563> (дата обращения: 28.03.2017).

²⁸ Профессиональный комментарий к делу дается в № 1 журнала «Международное правосудие» за 2012 г. Доступ: <http://www.center-bereg.ru/o1741.html>. (дата обращения: 05.04.2017).

²⁹ ECtHR. Lautsi [GC]. Concurring opinion of Judge Bonello, § 1.2 - 1.3.

³⁰ Любопытно, что в сходном контексте отдельные авторы вообще пишут о наступлении на светское государство, меняющем тенденцию к секуляризации на противоположную.

занности входит понимать, когда та или иная тенденция, позволяющая дать новое, более полное и прогрессивное толкование нормы ППЧ, характерна для всего европейского социума в целом, а когда лишь ещё только пробивает себе дорогу, и такое толкование может быть принято только частью государств или субрегионом. Он должен осознавать принципиальное различие между действительно прогрессивным и, наоборот, временным, конъюнктурным, политизированным её прочтением, обслуживающим лишь частные интересы. Особенно, когда в отношениях между государствами возникают сложности, и его недостаточно выверенные постановления могут использоваться в информационной войне, в качестве инструмента давления и т.д. То есть когда собственно забота о более полном и последовательном соблюдении нормы ППЧ отходит на второй план.

К числу уточнений, которые, по всей видимости, одинаково актуальны для всех стран Большой Европы и будут востребованы европейским социумом, относятся те, которые ЕСПЧ дал в постановлении по делу Дельфи против Эстонии³¹. Страсбургский суд постарался придать ему особое значение. Об этом свидетельствует то, что оно приводится в качестве одного из самых важных его достижений за прошедший период в выступлении председателя ЕСПЧ на торжественном открытии очередного судебного года. На это же указывает то, что на него обязательно ссылаются в новейшей литературе по информационно-коммуникационному праву и обеспечению свободы личной жизни в эпоху Интернета [Murray 2016; Nijmans 2016].

В деле рассматривались ключевые аспекты свободы выражения мнений применительно к киберпространству. Речь, в частности, шла об ответственности информационного портала за комментарии, оставляемые на нём посетителями. В ходе разбирательства Страсбургский суд постарался отыскать оптимальный баланс между колоссальными возможностями, которые даёт Интернет для пользования свободой слова, с одной стороны, и тем риском, которым он чреват для общества, в случае распространения через него подстрекательских суждений и призы-

вов к насилию, – с другой. ЕСПЧ установил, что портал был создан для извлечения прибыли. Его владельцы не стали тратиться на создание механизма, благодаря которому авторы материалов, размещаемых или оставляемых на сайте, несли бы ответственность за свои слова. Проанализировав, как портал работает, Суд пришёл к выводу, что меры, предпринятые владельцами для того, чтобы на нём не появлялись высказывания диффамационного характера или же они оперативно убирались, были недостаточными. Исходя из этого, он, вслед за национальными властями, признал владельцев ответственными за все материалы, которые можно прочитать, посетив портал. Соответственно Страсбургский суд не нашел в решении национальных властей, которое он признал оправданным, справедливым и обоснованным, «какого-либо непропорционального ограничения права на свободу выражения мнений»³².

В данном случае с однотипной проблемой сталкиваются все государства-участники ЕКПЧ. Все они находятся в поиске одного и того же баланса между соответствующими индивидуальными правами и между ними и потребностями общества в поддержании порядка и обеспечении внутренней безопасности, когда речь заходит о свободе Интернета и необходимости регламентации обращения с проходящим через него потоком информации. Никакой национальной специфики в подходе к тому решению, которое предложил ЕСПЧ, в принципе быть не должно. Поэтому ничто не мешает признать за ним и взвешенный и универсальный характер. Не удивительно в этой связи, насколько созвучны ему планы правительства и законодателей Германии возложить ответственность за экстремистские высказывания на социальные сети и взвинтить штрафы за них³³.

Однако парадигма резко меняется, когда речь заходит о ситуациях, связанных с обеспечением безопасности государства от потенциальной внешней агрессии или перелива нестабильности из соседних стран, с управлением процессами, представляющими опасность для социального мира в обществе и сохранением национальной, культурной, цивилизационной идентичности.

³¹ Delfi contre l'Estonie. ECtHR 2015. Application No. 64569/09. 16 June 2015.

³² Audience rentrée solennelle 29 janvier 2016. Discours du Président Guido Raimondi. European Court of Human Rights. Cour européenne des Droits de l'Homme. URL : http://www.echr.coe.int/Documents/Speech_20170127_Raimondi_JY_FRA.pdf (accessed date: 20.04.2017).

³³ Contenus haineux sur Internet: Berlin adoucit son projet de loi. Les réseaux sociaux qui ne suppriment pas les messages illégaux pourront être condamnés à des amendes pouvant atteindre 50 millions d'euros, mais pas dès la première infraction. URL : http://www.lemonde.fr/pixels/article/2017/04/05/contenus-haineux-sur-internet-berlin-adoucit-son-projet-de-loi_5106285_4408996.html (accessed date: 20.04.2017).

Очевидно же, что все эти задачи различные государства-участники ЕКПЧ решают в очень различных условиях.

Если международный судья начинает ставить абстрактные истины выше конкретных потребностей общества, уклоняется от поддержания должного баланса между правовыми системами государств-членов, который постоянно смещается то в одну сторону, то в другую, он вынуждает национальное государство предпринимать защитительные меры. К их числу относятся: переосмысление места международных судебных решений во внутреннем правовом порядке и соотношения между нормой международного и конституционного права; возвращение национальной конституции главенствующей роли в обеспечении нормального функционирования внутреннего правопорядка; закрепление за высшими национальными судами, прежде всего конституционным, полномочий по определению того, как и каким образом национальное государство будет исполнять постановления международного суда с тем, чтобы не затронуть публичный порядок и не нанести ущерб конституционным устоям общества. Именно по этому пути и пошла Российская Федерация.

О том, что ЕСПЧ всё это прекрасно осознает, хотя на практике по ряду причин ему сложно оставаться всегда последовательным, свидетельствуют его рассуждения в постановлении по делу Ламберт и др. против Франции³⁴. Приведём их суть в изложении Председателя Страсбургского суда. Видные британские специалисты во главе с Майклом О'Бойлом суммируют её несколько иначе, но приходят к идентичным выводам [Харрис, О'Бойл, Уорбрик 2016]. Он называет его одним из самых ярких дел, рассмотренных в 2015 году³⁵, вокруг которого была устроена самая настоящая шумиха³⁶.

Дело касалось отключения пациента от аппарата искусственного поддержания жизни. В ходе разбирательства ЕСПЧ столкнулся с ситуацией, когда среди государств-участников ЕКПЧ единые подходы к решению данной чрезвычайно

сложной и деликатной проблемы, затрагивающей нравственные устои общества, отсутствовали³⁷. Консенсус среди них в его отношении ещё не сложился. Проведя самое тщательное изучение вопроса, он констатировал, что положения французского законодательства и, прежде всего Кодекса законов о здравоохранении, в интерпретации Государственного совета дают докторам и медицинским учреждениям достаточно ясное и четкое указание на то, как следует поступать при возникновении подобных обстоятельств. Он признал, что проблема имеет множество измерений: медицинское, правовое, этическое. Все они крайне сложны и не встречаются со стороны европейского социума однозначного понимания. На основании этого Страсбургский суд пришел к выводу о том, что национальные власти должны самостоятельно решать, правильно ли поступили медики, и в какой степени предпринятые ими действия соответствуют национальному законодательству и положениями ЕКПЧ, а также пожеланиям самого пациента. А к тому, как был организован процесс на национальном уровне, у ЕСПЧ нет нареканий. Все мельчайшие детали были изучены. Все заинтересованные стороны – заслушаны. Медицинские заключения и суждения более общего характера, которые предоставили в распоряжение компетентных органов высшие медицинские и этические инстанции, – приняты во внимание.

Надлежащая осторожность в «новаторском» толковании норм общего международного права и фактов истории. Страсбургский суд не является и никогда не был международным судом общей компетенции. Сейчас в СЕ действует многозвенная система мониторинга за выполнением государствами своих международных обязательств, опирающаяся главным образом на международные органы дипломатического и экспертного характера. Её венчает Комитет министров этой наиболее авторитетной и старинной панъевропейской международной организации. ЕСПЧ является специализированным региональным судом. Ему поручено рассматривать инди-

³⁴ Lambert and Others v. France [GC]. № 46043/14. ECHR 2015.

³⁵ European Court of Human Rights Annual Report 2016. P. 22. URL: http://www.echr.coe.int/Documents/Annual_report_2016_ENG.pdf (accessed date: 17.03.2017).

³⁶ ЕСПЧ разрешил эвтаназию для лежащего в коме француза. - Русская служба BBC. 05.06. 2015 г. Доступ: http://www.bbc.com/russian/international/2015/06/150605_france_right_to_die_echr. (дата обращения: 27.03.2017); Эвтаназия — дело государства. Нарушения права на жизнь нет, если соблюдены внутренние процедуры. Доступ: https://zakon.ru/discussion/2015/6/5/evtanaziya__delo_gosudarstva__narusheniya_prava_na_zhizn_net_esli_soblyudeny_vnutrennie_procedury. (дата обращения: 27.03.2017).

³⁷ Как и среди всех остальных членов международного сообщества, что со всей очевидностью вытекает из имеющихся наиболее солидных исследовательских докладов на этот счет, к числу которых, в частности, принадлежит. Australian Human Rights Commission. May 2016: Euthanasia, human rights and the law. URL: https://www.humanrights.gov.au/sites/default/files/document/publication/2016_AHRC_euthanasia_human_rights_law.pdf (accessed date: 18.03.2017).

видуальные и государственные жалобы на возможное нарушение государствами-участниками прав, закрепленных в ЕКПЧ. Всё. Никакой другой юрисдикцией он не обладает. Никакие другие полномочия ему эксплицитно не передавались.

Источником компетенции, которая признается за ЕСПЧ, являются государства. Он создан государствами-участниками ЕКПЧ, волей государств и в интересах государств и должного соблюдения принятой ими ЕКПЧ. Соответственно любые действия Страсбургского суда, выходящие за рамки признаваемой за ними компетенции и идущие вразрез с их интересами, традициями и убеждениями, могут ими квалифицироваться как нелегитимные и превышение полномочий со всеми вытекающими из этого последствиями.

То, что государства или их верховные суды предпочитают избегать конфликта с ЕСПЧ и руководствоваться своими обязательствами по исполнению его постановлений, объясняется тем значением, которые они придают ППЧ, той роли в развитии общего международного права, укреплении международного сотрудничества и формировании общего правового пространства, которое они ему отводят. Ничто не дает право ЕСПЧ произвольно толковать норму общего международного права и факты истории и создавать вновь и вновь предпосылки для конфликта. Перечеркивать вечные, незыблемые догматы главенствующих на планете религий, легшие в основу представлений человечества о морали, нравственности, этике и гуманизме, и базовую

максиму общего международного права, согласно которой все принципы общего международного права, образующие *jus cogens*, должны пониматься и применяться в своём единстве и взаимосвязи. Конечно, в той степени, в какой это необходимо для разбирательства конкретных дел, ЕСПЧ должен учитывать и ссылаться на всё применимое право, нормы других конвенций и договоров. Но не для того, чтобы навязывать всем субъектам общего международного права своё прочтение его принципов и норм, а для выяснения общей воли государств, общего их понимания и толкования ими. То есть подтверждать мнением более широкого сообщества государств обосновываемые им подходы и выводы. Опирайтесь на него. А не подменять его своим собственным.

Главное – делать всё возможное и необходимое для того, чтобы не допускать фрагментацию и регионализацию общего международного права, превращение общего международного права из инструмента объединения государств и народов и утверждения общего стандарта поведения, в орудие противоборства и разъединения. То же самое касается и фактов истории. Переписывания истории Второй мировой войны в угоду интересам тех, кому это сейчас стало выгодно, истории «холодной войны» и совсем недавней истории нашего континента. Забвения или перелицовывания принципов Нюрнбергского и Токийского трибуналов.

Список литературы

1. Бауринг Б. 2012. Постановление Большой палаты Европейского суда по правам человека по делу «Коновы против Латвии» (17 мая 2010 года): права ли Российская Федерация в своем понимании соотношения политики и международного права? - *Международное правосудие*. № 2 (3). С.75-83.
2. Вылегжанин А.Н., Каламкарян Р.А. 2012. Значение международного обычая в современном международном праве. - *Московский журнал международного права*. № 2 (86). С. 5-29.
3. Нефедов Б.И. 2017. Регулирует ли международное право отношения с участием частных лиц? (Часть 1). – *Московский журнал международного права*. № 1 (105). С. 3-19.
4. Вентура М. 2013. Право и религия вне национальных границ: положительное значение Европейского суда по правам человека. - *Государство, религия, церковь в России и за рубежом*. №2 (31). С. 177-212.
5. Исполинов А. 2017. Исполнение решений международных судов: теория и практика. - *Международное правосудие*. №1. С. 45-67.
6. Казинян А.Г. 2003. Хартия основных прав Европейского Союза. – *Московский журнал международного права*. №1 (49). С.70-93.
7. Харрис Д., О'Бойл М., Уорбрик К. 2016. *Право Европейской конвенции по правам человека*. М.: Развитие правовых систем. 1432 с.
8. Чернега В. 2017. Французский выбор. - *Вся Европа*. № 3 (119). Доступ: <http://alleuropalux.org/?p=14396>. (дата обращения: 16.04.2017).
9. Энтин М. Л. 1996. Политико-правовые последствия вступления России в Совет Европы. - *Московский журнал международного права*. № 3. С. 97-110.
10. Энтин М. Л. 1997б. *Международные гарантии прав человека: опыт Совета Европы*. М.: Изд-во МНИМП. 296 с.
11. Энтин М.Л. 1997а. Доступ к правосудию. - *Российская юстиция*. № 6. С.2-6.
12. Энтин М.Л. 2003а. *Защита и обеспечение прав человека по праву Евросоюза. Курс лекций*. М.: МГИМО. 126 с.
13. Энтин М.Л. 2003б. Справедливое судебное разбирательство по праву Совета Европы и Европейского Союза. - *Сравнительное конституционное обозрение*. № 3. С.85-87.

14. Энтин М.Л. 2003с. Межгосударственный контроль за исполнением решений Европейского суда по правам человека. - Актуальные проблемы международного гражданского процесса. Под. ред. Бахина С.В. СПб.: СКФ «Россия-Нева». С. 26-50.
15. Энтин М.Л. 2004а. Главные отличительные особенности Европейской системы защиты прав человека. - *Московский журнал международного права*. № 3. С. 101-115.
16. Энтин М.Л. 2004б. Защита и обеспечение прав человека по праву Евросоюза. - *Лекции по актуальным проблемам международного и европейского права*. Отв. ред. Энтин М.Л., Галенская Л.Н. СПб.: СКФ «Россия-Нева». С. 156-251.
17. Энтин М.Л. 2004с. Совершенствование методов обучения правам человека. - *Сравнительное конституционное обозрение*. № 2. 115-120.
18. Энтин М.Л. 2007. Международное принуждение к соблюдению прав человека в Европе. - *Вся Европа*. № 2 (8). Доступ: [www.alleuropalux.org](http://alleuropalux.org). (дата обращения: 16.04.2017)
19. Bajaj M. 2017. *Human Rights Education: Theory, Research, Praxis*. Philadelphia: Penn University Press. 368 p.
20. Balcer A. [et al.]. 2017. *Polish views of the EU: the illusion of consensus*. Stefan Batory Foundation. Warsaw: Stefan Batory Foundation. 18 p.
21. Bantekas I., Oette L. 2016. *International Human Rights Law Practice*. Cambridge: Cambridge University Press. 778 p.
22. Brysk A., Stone M. 2017. *Expanding Human Rights: 21st Century Norms and Governance*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing. 296 p.
23. Clapham A. 2015. *Human Rights: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press. 193 p.
24. Costigan R., Stone R. 2017. *Textbook on Civil liberties & Human Rights*. Oxford: Oxford University Press. 560.
25. Davis H. 2016. *Human Rights Law Directions*. Oxford: Oxford University Press. 584 p.
26. Hehir A., Murray R.W. 2017. *Protecting Human Rights in the 21st Century*. New York: Routledge. 278 p.
27. Hijmans H. 2016. *European Union as Guardian of Internet Privacy. The Story of Art 16 TFEU*. Brussels: Springer. 604 p.
28. Joppke C. 2015. *The Secular State Under Siege: Religion and Politics in Europe and America*. Cambridge: Polity Press. 240 p.
29. Murray A. 2016. *Information Technology Law. The Law and Society*. 3d. ed. Oxford: Oxford University Press. 653 p.
30. Ohlin J.D. 2016. *Theoretical Boundaries of Armed Conflicts and Human Rights*. Cambridge: Cambridge University Press. 418 p.
31. Rainey B., Wicks E., Ovey Cl. 2017. *Jacobs, White & Ovey: The European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press. 722 p.
32. Shelton D. 2015. *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press. 1088 p.
33. Smith Rh. 2015. *Textbook on International Human Rights*. Oxford: Oxford University Press. 440 p.
- Practice. Cambridge: Cambridge University Press. 2016. 778 p.
4. Bauring B. Postanovlenie Bol'shoi palaty Evropeiskogo suda po pravam cheloveka po delu "Kononov protiv Latvii" (17 maya 2010 goda): prava li Rossiiskaya Federatsiya v svoem ponimanii sootnosheniya politiki i mezhdunarodnogo prava? [The judgment of the Grand chamber of the European court of human rights in the case "Kononov V. Latvia" (17 may 2010): Does the Russian Federation right in its understanding of the relation of politics and international law?]. - *Mezhdunarodnoe pravosudie* [International Justice]. 2012. № 2 (3). P.75-83. (in Russ.)
5. Brysk A., Stone M. *Expanding Human Rights: 21st Century Norms and Governance*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing. 2017. 296 p.
6. Chernega V. 2017. Frantsuzskii vybor [The French choice]. - *Vsya Evropa* [All Europe]. 2017. № 3 (119). URL: <http://alleuropalux.org/?p=14396>. (accessed date: 16.04.2017) (in Russ.)
7. Clapham A. *Human Rights: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press. 2015. 193 p.
8. Costigan R., Stone R. *Textbook on Civil liberties & Human Rights*. Oxford: Oxford University Press. 2017. 560 p.
9. Davis H. *Human Rights Law Directions*. Oxford: Oxford University Press. 2016. 584 p.
10. Entin M. L. *Mezhdunarodnye garantii prav cheloveka: opyt Soveta Evropy* [International guarantees of human rights: the experience of the Council of Europe]. Moscow: :lzd-vo MNIMP Publ. 1997b. 296 p. (in Russ.)
11. Entin M. L. Politiko-pravovye posledstviya vstupleniya Rossii v Sovet Evropy [Political and Legal Consequences of the Russian Membership in the Council of Europe]. - *Moscow Journal of International law*. 1996. № 3. P. 97-110. (in Russ.)
12. Entin M.L. Glavnye otlichitel'nye osobennosti Evropeiskoi sistemy zashchity prav cheloveka [The main distinctive features of the European system for the protection of human rights]. - *Moscow Journal of International Law*. 2004a. № 3. P. 101-115. (in Russ.)
13. Entin M.L. Dostup k pravosudiyu [Access to Justice]. - *Rossiiskaya yustitsiya* [Russian Justice]. 1997a. № 6. P.2-6. (in Russ.)
14. Entin M.L. Mezhdunarodnoe prinuzhdenie k soblyudeniyu prav cheloveka v Evrope [International coercion to respect human rights in Europe]. - *Vsya Evropa* [All Europe]. 2007. № 2 (8). URL: www.alleuropalux.org. (accessed date: 16.04.2017). (in Russ.) Ventura M. Pravo i religiya vne natsional'nykh granits: polozhitel'noe znachenie Evropeiskogo suda po pravam cheloveka [Law and Religion Beyond National Borders: The Virtue of the European Court of Human Rights]. - *Gosudarstvo, religiya, tserkov' v Rossii i za rubezhom* [State, religion and Church in Russia and abroad]. 2013. №2 (31). P. 177-212. (in Russ.)
15. Entin M.L. Mezhdunarodnyy kontrol' za ispolneniem reshenii Evropeiskogo suda po pravam cheloveka [Interstate control over the implementation of decisions of the European Court of Human Rights]. - *Aktual'nye problemy mezhdunarodnogo grazhdanskogo protsesssa*. Pod. red. Bakhina S.V. [Actual Problems of International Civil Process. Ed. by Bakhin S.V.]. St. Petersburg: SKF "Rossiya-Neva" Publ. 2003c. P. 26-50. (in Russ.)
16. Entin M.L. Sovershenstvovanie metodov obucheniya pravam cheloveka [Improvement of human rights edu-

References

1. Bajaj M. *Human Rights Education: Theory, Research, Praxis*. Philadelphia: Penn University Press. 2017. 368 p.
2. Balcer A. [et al.] *Polish views of the EU: the illusion of consensus*. Stefan Batory Foundation. Warsaw: Stefan Batory Foundation. 2017. 18 p.
3. Bantekas I., Oette L. *International Human Rights Law*

- cation methods]. - *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie* [Comparative Constitutional Review]. 2004c. № 2. 115-120. (in Russ.) Entin M.L. Spravedlivoie sudebnoe razbiratel'stvo po pravu Soveta Evropy i Evropeiskogo Soyuza [A fair trial according to the law of the Council of Europe and the European Union]. - *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie* [Comparative Constitutional Review]. 2003b. № 3. P.85-87. (in Russ.)
17. Entin M.L. *Zashchita i obespechenie prav cheloveka po pravu Evrosoyuza. Kurs lektsii* [The protection and promotion of human rights on European Union law. A course of lectures]. Moscow: MGIMO Publ. 2003a. 126 p. (in Russ.)
 18. Entin M.L. *Zashchita i obespechenie prav cheloveka po pravu Evrosoyuza* [The protection and promotion of human rights on European Union law]. - *Lektsii po aktual'nym problemam mezhdunarodnogo i evropeiskogo prava*. Otv. red. Entin M.L., Galenskaya L.N. [Lectures on actual problems of international and European law. Ed. by L.M. Entin, L.N. Galenskaya]. St. Petersburg.: SKF "Rossiya-Neva" Publ. 2004b. P. 156-251. (in Russ.)
 19. Harris D., O'Boil M., Uorbrik K. 2016. *Pravo Evropeiskoi konventsii po pravam cheloveka* [The law of the European Convention on Human Rights]. Moscow: Razvitie pravovykh sistem Publ. 1432 p. (in Russ.)
 20. Hehir A., Murray R.W. *Protecting Human Rights in the 21st Century*. New York: Routledge. 2017. 278 p.
 21. Hijmans H. *European Union as Guardian of Internet Privacy*. The Story of Art 16 TFEU. Bruxelles : Springer. 2016. 604 p.
 22. Ispolinov A. *Ispolnenie reshenii mezhdunarodnykh sudov: teoriya i praktika* [Execution of decisions of international courts: theory and practice. International law]. - *Mezhdunarodnoe pravosudie* [International Justice]. 2017. №1. P. 45-67. (in Russ.)
 23. Joppke C. *The Secular State Under Siege: Religion and Politics in Europe and America*. Cambridge: Polity Press. 2015. 240 p.
 24. Kazinyan A.G.. *Khartiya osnovnykh prav Evropeiskogo Soyuza* [The Charter of Fundamental Rights of the European Union]. - *Moscow Journal of International Law*. 2003. №1 (49). P.70-93. (in Russ.)
 25. Murray A. *Information Technology Law. The Law and Society*. 3d. ed. Oxford: Oxford University Press. 2016. 653 p.
 26. Nefedov B.I. *Reguliruet li mezhdunarodnoe pravo ot-nosheniya s uchastiem chastnykh lits? (Chast' 1)* [Does International Law Regulate Relations with Participation of Individuals? (Part 1)]. - *Moscow Journal of International Law*. 2017. №1 (105). P.3-19. (in Russ.)
 27. Ohlin J.D. *Theoretical Boundaries of Armed Conflicts and Human Rights*. Cambridge: Cambridge University Press. 2016. 418 p.
 28. Rainey B., Wicks E., Ovey Cl. *Jacobs, White & Ovey: The European Convention on Human Rights*. Oxford: Oxford University Press. 2017. 722 p.
 29. Shelton D. *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press. 2015. 1088 p.
 30. Smith Rh. *Textbook on International Human Rights*. Oxford: Oxford University Press. 2015. 440 p.
 31. Vylegzhanin A.N., Kalamkarian P.A. *Znachenie mezhdunarodnogo obychaia v sovremennom mezhdunarodnom prave* [The Role of International Custom in the Contemporary International Law]. - *Moscow Journal of International Law*. 2012. № 2 (86). P. 5-29 (in Russ.).

Информация об авторах

Марк Львович ЭНТИН

доктор юридических наук, профессор, заведующий, кафедра европейского права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России 119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
entinmark@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9562-8340

Екатерина Геннадьевна ЭНТИНА

кандидат политических наук, доцент, факультет мировой экономики и мировой политики, Национальный исследовательский университет - Высшая школа экономики 119017, Российская Федерация, Москва, Малая Ордынка ул., 17-1.
ORCID: 0000-0003-4198-4870

About the Authors

Mark L. ENTIN

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of Department, Department of European Law, Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia 76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
entinmark@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9562-8340

Ekaterina G. ENTINA

Cand. Sci. (Pol.), Associate Professor, Faculty of World Economy and World Politics, National Research University – Higher School of Economics 17-1, ul. Malaya Ordynka, Moscow, Russian Federation, 119017
ORCID: 0000-0003-4198-4870

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-45-53

Лариса Юрьевна СКРЯБИНА

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация

larisa.skryabina@gmail.com

ORCID: 0000-0003-1664-7987

МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ В ВОПРОСАХ ОХРАНЫ ЗДОРОВЬЯ АВИАЦИОННОГО ПЕРСОНАЛА

АННОТАЦИЯ. Приложение 1 к Конвенции о международной гражданской авиации (Чикагская конвенция 1944 года) содержит подробные правила и требования (стандарты и рекомендуемая практика – SARPS) к проведению медицинского освидетельствования авиационного персонала с принятием решения о годности к профессиональной деятельности. Это способствует обеспечению безопасности полетов и предполагает эффективную национальную базу такой трудоемкой и ответственной работы. Существующая в России система охраны здоровья авиационного персонала включает не только проведение медицинского освидетельствования этого контингента, но и наблюдение в период между освидетельствованиями, осуществление медицинских предполетных осмотров. В России правовая база в области гражданской авиации разработана давно, но

необходимы меры по совершенствованию российского законодательства и подзаконных актов в этой области в соответствии с международными стандартами.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: медицинское обеспечение полетов, гражданская авиация, авиационный персонал, врачебно-летная экспертиза, освидетельствование, стандарты и рекомендации ИКАО (SARPS), Конвенция о международной гражданской авиации (Чикагская конвенция 1944г.)

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Скрябина Л.Ю. 2017. Международные стандарты и рекомендации в вопросах охраны здоровья авиационного персонала. - Московский журнал международного права. №2 (106). С. 45-53.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-45-53

HUMAN RIGHTS

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-45-53

Larisa Y. SKRYABINA

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
larisa.skryabina@gmail.com
ORCID: 0000-0003-1664-7987

INTERNATIONAL STANDARDS AND RECOMMENDED PRACTICES ON THE QUESTIONS OF HEALTH CARE OF AVIATION PERSONNEL

ABSTRACT. *Appendix 1 to the Convention on International Civil Aviation (Chicago Convention of 1944) contains standards and recommended practices (SARPS) concerning medical examination of aviation personnel. It enhances security of the flights and provides the basis for effective national medical examination system, which requires a lot of responsibility and work efforts. The current Russian medical system not only allows to make a decision whether to admit personnel to professional activity, but also provides medical supervision between the examinations, conducts preflight and post-flight check-ups, and creates an effective national basis for such job. This system has been established in Russia long time ago, and has a comprehensive structure. However, there is a need to improve the current leg-*

islation and regulations on medical examination of aviation personnel.

KEYWORDS: *civil aviation, aviation personnel, medical – flight expertise, examination, ICAO standards and recommended practices (SARPS), Convention on International Civil Aviation 1944 (Chicago Convention 1944)*

FOR CITATION: Skryabina L. Y. International Standards and Recommended Practices on the Questions of Health Care of Aviation Personnel. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2. (106). P. 45-53.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-45-53

Для мирового сообщества не требует доказательств исключительная важность вопросов организации охраны здоровья лиц летных профессий в гражданской авиации (ГА) для обеспечения безопасности полетов. Данному вопросу уделяется приоритетное внимание в рамках Международной организации гражданской авиации (ИКАО). Основным документом в этом плане – Приложение 1 к Конвенции о международной гражданской авиации¹ (Чикагская конвенция) – уставной документ ИКАО. Хотя отдельные положения содержатся и в других приложениях к Чикагской конвенции (их всего девятнадцать)². В Приложении установлены общие правила, касающиеся выдачи свидетельств и квалификационных отметок авиационного персонала (п. 4.1.), в первую очередь членов летного экипажа.

При этом *Стандарты и Рекомендуемая практика*, принятые Советом ИКАО, означают:

Стандарт. Любое требование к физическим характеристикам, конфигурации, материальной части, техническим характеристикам, персоналу или правилам, единообразное применение которого признается **необходимым** для обеспечения безопасности или регулярности международной аэронавигации, и которое Договаривающиеся государства будут соблюдать согласно Конвенции; в случае невозможности соблюдения Стандарта Совету в обязательном порядке направляется уведомление в соответствии со статьей 38.

Рекомендуемая практика. Любое требование к физическим характеристикам, конфигурации, материальной части, техническим характеристикам, персоналу или правилам, единообразное применение которого признается **желательным** в интересах обеспечения безопасности, регулярности или эффективности международной аэронавигации и которое Договаривающиеся государства будут стремиться соблюдать в соответствии с Конвенцией.

Добавления, содержащие материал, который сгруппирован отдельно для удобства пользования, но является составной частью SARPS, принятых Советом ИКАО.

Определения употребляемых в SARPS терминов, которые не имеют общепринятых словарных значений и нуждаются в пояснениях. Определение не имеет самостоятельного статуса, но является важной частью каждого Стандарта и Рекомендуемой практики, в которых употребляется термин, поскольку изменение значения термина может повлиять на смысл требования.

Государства направляют в ИКАО свою позицию в отношении принятия ими тех или иных SARPS, располагая далеко не одинаковыми возможностями их применения (соблюдения) как в техническом плане, так и в плане наличия необходимых специалистов. Соответственно, общая картина в мире в этом плане весьма пестрая [Малеев, Васильев 1979], в связи с чем, всем участникам международной аэронавигации необходимо строго придерживаться стандартов ИКАО. Во избежание противоречий, непонимания или разночтений в толковании отдельных положений по вопросам в области международной гражданской авиации (ГА), а также для развития совместной деятельности на современном этапе чрезвычайно актуальной является возможность унификации существующих национальных законодательств по вопросам использования воздушного пространства.

Одной из задач Международного авиационного комитета (МАК), соответственно, является согласование процессов гармонизации национальных программ развития ГА стран-участников. МАК был учрежден после распада СССР в 1991 году с целью сохранения единых авиационных правил, обеспечения безопасности полетов (БП) в области ГА в странах Содружества Независимых Государств (СНГ). На сегодняшний день он уполномочен координировать политику государств-членов в области использования воздушного пространства, и расследовать все авиационные происшествия с воздушными судами (ВС) государств-участников СНГ и на их территории³.

МАК, в составе которого имеется Координационно-консультативный авиамедицинский совет (ККАМС), регулярно проводит

¹ Приложение 1. Выдача свидетельств авиационному персоналу. Опубликовано отдельными изданиями на русском, английском, арабском, испанском, китайском и французском языках МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИЕЙ ГРАЖДАНСКОЙ АВИАЦИИ, Montréal, Quebec, Canada НЗС 5Н7. Издание первое, 1948. Издание десятое, 2006. Издание одиннадцатое, 2011. Номер заказа: AN 1 ISBN 978-92-9231-851-2

² В данной связи нельзя не отметить чрезвычайно важное значение должного медицинского освидетельствования диспетчеров управления воздушным движением, что составляет предмет отдельного, кроме прочего, международно-правового исследования. См., к примеру: [Мезенцев 1990; Травников 2014; Лю Синь 2013; Дементьев 2015: 68–70; Milde 2012].

³ Межгосударственный авиационный комитет. История создания и функционал. – *агентство ИТАР ТАСС*, 6.11. 2015. Доступ: <http://tass.ru/info/2412794> (Дата обращения: 18.03.2017)

заседания с целью координации вопросов медицинского обеспечения полетов и гармонизации нормативно-правовой базы государств-участников, а также проводит ежегодные международные конференции, посвященные наиболее актуальным вопросам авиационной медицины. Так, 35-я Международная конференция, которая проходила в октябре 2015 года, была посвящена «разработке систем оценки и управления профессиональными рисками нарушений здоровья работников ГА и организации проведения комплексных мер, направленных на снижение заболеваемости авиаспециалистов с целью повышения уровня БП»⁴. МАК регулярно принимает участие в международных, европейских совещаниях по вопросам здравоохранения⁵, которые в последнее время довольно часто посвящены разработке механизма сотрудничества по предотвращению опасностей в области общественного здравоохранения в ГА (CAPSCA).

Ряд государств-участников МАК (например, Республика Молдова и др.) еще в начале 2000-х перешли на работу по медицинской сертификации авиаспециалистов в соответствии с требованиями Европейских стандартов (JAR FCL-3)⁶. На заседаниях МАК руководители авиамедицинских служб, специалисты и эксперты авиамедицины ГА Республики Молдовы, Эстония, Литва, Латвии делятся опытом работы, проводят анализ деятельности.

Одной из главных целей ГА является обеспечение безопасности полетов (сокр. – БП) на высоком уровне. С середины 90-х гг. прошлого столетия акцент в обеспечении БП переместился с технического усовершенствования оборудования воздушных судов (сокр. – ВС), «на деятельность человека и человеческий фактор (сокр. – ЧФ)»⁷. По концепции ИКАО «ЧФ – это люди в той обстановке, в которой они живут и

трудятся, взаимодействуют с машинами, процедурами и окружающей обстановкой, а также между собой»⁸. На сегодняшний день подход к решению проблемы ЧФ стал комплексным, но на наш взгляд ведущую роль в этом вопросе играют медицинские аспекты. По мнению ИКАО, частой причиной ЧФ являются утомление и снижение работоспособности авиационного персонала⁹. Медицинская служба любого государства, обеспечивающая наблюдение авиационного персонала, должна учитывать роль указанного фактора в возникновении авиационных происшествий, заниматься ранним выявлением и профилактикой его формирования.

МАК регулярно публикует отчеты о состоянии БП ГА государств-участников. Так, из отчета МАК о состоянии БП за 2016 год¹⁰ сказано, что по предварительной оценке, в данном году авиационные происшествия, обусловленные ЧФ, в странах-участниках составили около 94 %. Безусловно, существует связь между этим показателем и состоянием здоровья авиационного персонала.

В последнее время вопросы сокрытия авиационным персоналом истинной информации о состоянии здоровья и возможные меры правовой ответственности за это довольно часто поднимаются в отечественных научных публикациях [Дементьев 2016]¹¹.

Ряд авторов полагают, что состояние здоровья авиационного персонала (кабинного экипажа) играет большую роль в развитии или предотвращении авиационной аварии/катастрофы, поскольку состояние здоровья и уровень физической подготовки авиационного персонала в некоторых случаях не позволяет предотвратить или пресечь акты правонарушений/преступлений, совершаемых некоторыми пассажирами, находящимися на борту ВС во время полета (в

⁴ Новости. Межгосударственный авиационный комитет. Доступ: http://www.mak.ru/russian/info/news/2015/news_2015.html (Дата обращения: 18.03.2017)

⁵ О Международной конференции по медико-санитарному обеспечению безопасности полетов и 35-м заседании ККАМС МАК. Доступ: <http://mak-iac.org/deyatelnost/aviameditsina/mezhdunarodnaya-konferentsiya-po-mediko-sanitarnomu-obespecheniyu-bezopasnosti-poletov-i-35-m-zasedaniya> (Дата обращения: 18.03.2017)

⁶ Joint Aviation Regulation – Flight Crew Licensing. Перевод на русский: Авиация: единые авиационные правила по лицензированию летного экипажа. JAR-FCL3 (Flight crew licensing (medical))// JAA/ 2006/. URL: <https://jaato.com/publications/jars/606984.pdf> (accessed date: 20.03.2017)

⁷ Safety Management Manual. Doc 9859-AN/474. Third Edition/ ICAO, 2013. URL: <http://www.icao.int/publications/Pages/doc-series.aspx> (accessed date: 20.03.2017)

⁸ «Основные принципы учета человеческого фактора в руководстве по проведению проверок безопасности. Doc 9806 AN/763. ИКАО, издание первое – 2002.

⁹ Human Factors Guidelines for Safety Audits Manual. Doc 9806-AN/1763. First Edition/ ICAO, 2002.

¹⁰ Отчеты о состоянии безопасности полетов. Официальный сайт МАК. Доступ: [Mak-iac.org bp-16-2.pdf](http://www.mak-iac.org/bp-16-2.pdf) (Дата обращения: 18.03.2017)

¹¹ Автор отмечает, что на сегодняшний день не существует каких-либо универсальных документов, которые были бы посвящены ответственности именно летного экипажа воздушного судна, несмотря на то, что такие положение закреплены в различных конвенциях.

том числе, и в случае террористического акта) [Баталов 2013: 56-61; Дементьев 2015: 91–95].

Авиационный персонал заслуживает тщательной охраны своего здоровья как права каждого гражданина на охрану здоровья и медицинскую помощь, так и специальных правил, о которых идет речь в данной статье [Стародубов, Таранов, Гончаренко и др. 2006]¹².

Указанное право реализуется через Программу государственных гарантий оказания гражданам РФ медицинской помощи, которая ежегодно утверждается Правительством РФ и определяет виды, нормативы объема и условия оказания медицинской помощи, предоставляемой гражданам РФ бесплатно. Пакет нормативно-правовых актов, регулирующих оказание медицинской помощи населению (ОМС) довольно обширный¹³.

Право граждан РФ на получение медицинской помощи подразумевает и возможность получения ими дополнительных медицинских услуг по программам добровольного страхования, что определено в Постановлении Правительства РФ № 1006 от 04.10.2012 «Правила предоставления медицинскими организациями платных медицинских услуг».

В России добровольное медицинское страхование (ДМС) чаще всего используют работодатели для своего персонала (является разновидностью коллективного страхования). Полис ДМС обычно гарантирует то же самое, что и полис ОМС, но в медицинских учреждениях с повышенным уровнем комфорта при гарантии качества медицинских услуг. В таких случаях страхователем выступает работодатель. Как правило, в РФ авиакомпании обеспечивают своих сотрудников полисами ДМС.

Важным элементом охраны здоровья авиационного персонала является его систематическое медицинское освидетельствование – это процедура определения соответствия состояния здоровья обследуемого (представителя авиационного персонала) установленным требованиям.

Во всех странах мира законодательство и подзаконные акты, регламентирующие порядок ме-

дицинского освидетельствования лиц ЛС, должны соответствовать SARPS (см. выше) с учетом вышесказанного.

В РФ деятельность по медицинскому обеспечению полетов регулируется, прежде всего, Федеральными авиационными правилами (ФАП) «Медицинское освидетельствование летного, диспетчерского состава, бортпроводников, курсантов и кандидатов, поступающих в учебные заведения ГА»¹⁴ с поправками¹⁵. Уже в названии документа определено, какие категории авиационного персонала подлежат медицинскому освидетельствованию в РФ (в отличие от других государств). Это:

1) кандидаты, поступающие в учебные заведения ГА по подготовке пилотов, штурманов, бортинженеров, бортпроводников, специалистов по организации воздушного движения;

2) студенты и курсанты высших и средних учебных заведений ГА по подготовке пилотов, штурманов, бортинженеров, бортпроводников, специалистов по организации воздушного движения;

3) члены летного экипажа: пилоты коммерческой авиации (самолет и вертолет), линейные пилоты авиакомпании (самолет и вертолет), штурманы, бортинженеры, бортмеханики, бортрадисты, летчики-наблюдатели;

4) специалисты, осуществляющие управление движением воздушных судов в воздухе (далее – диспетчер УВД);

5) члены кабинного экипажа: бортпроводники и бортпроводники;

6) пилоты авиации общего назначения: пилоты-любители, пилоты-планеристы, пилоты свободного аэростата, парашютисты, пилоты сверхлегких летательных аппаратов.

В названных документах утверждена организация врачебно-летной экспертизы в РФ и правила соблюдения стандартов при медицинском освидетельствовании лиц авиационного персонала.

Медицинское освидетельствование лиц летных профессий в России имеет интересную исто-

¹² При этом следует помнить и о таких известных международных документах общего характера, как: Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948г.; Устав (Конституция) Всемирной организации здравоохранения 1946г.; Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966г. и др.

¹³ К нему относятся: - Федеральный закон № 326-ФЗ от 29.11.2013 г. «Об обязательном медицинском страховании граждан в Российской Федерации» (в ред. от 30.12.2015); Приказ Минздравсоцразвития РФ № 158-н от 28.02.2011 (в ред. от 06.08.2015) «Об утверждении Правил обязательного медицинского страхования»; Постановление Правительства РФ № 1382 от 19.12.2015 «О программе государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи на 2016 г»; Федеральный закон от 24.07.2009 № 212-ФЗ (с изм. от 29.12.2015) «О страховых взносах в Пенсионный фонд РФ, Фонд социального страхования РФ, Федеральный Фонд обязательного медицинского страхования» и пр.

¹⁴ ФАП МО ГА-2002 (приказ Минтранса РФ № 50 от 22.04.2002).

¹⁵ Приказ Минтранса РФ № 325 от 28.11.2014

рию. Еще 14 июля 1909 г. Совет Всероссийского аэроклуба принял решение: «Признать необходимым разрешить желающим членам аэроклуба совершать полеты лишь при условии их медицинского освидетельствования». Уже в следующем году Военное ведомство России издало приказ № 481 с «Расписанием болезней и физических недостатков, препятствующих службе офицеров, нижних чинов и вольнонаемных механиков в воздухоплавательных частях на аэростатах и аэропланах», и создало первую врачебно-летную комиссию.

Это послужило началом создания отечественной авиационной медицины, которая на сегодняшний день является комплексной наукой. Решение этой задачи осуществляется в ГА РФ системой медицинского обеспечения полетов (сокр. – МОП). Трехзвенная система МОП создавалась на протяжении многих лет еще в Советском Союзе и на сегодняшний день сохранилась в РФ и некоторых государствах-членах СНГ. Она включает в себя:

1. *Ежедневный предполетный (предсменный) медицинский осмотр*, который заключается в медицинском освидетельствовании и экспертизе годности к полету членов экипажа ВС перед вылетом и пригодности к выполнению работы авиадиспетчеров УВД перед заступлением на дежурство. Это направлено на предотвращение авиационных инцидентов или предпосылок к ним, связанных с ЧФ.

2. *Медицинское наблюдение* врачом авиационного предприятия за персоналом в межкомиссионный период, которое предусматривает:

- наблюдение курсантов в течение года у врач учебно-авиационного заведения;

- наблюдение в течение рабочего года за пилотом (бортпроводником) врачами летного отряда (отряда бортпроводников), которые взаимодействуют с дежурными врачами медицинских пунктов старта и врачами-экспертами Врачебно-Лётной Экспертной Комиссией (ВЛЭК).

Авиационные врачи авиапредприятий назначают лечебно-профилактические, оздоровительные мероприятия, санаторно-курортное лечение, определяют допуски к полетам, проводят контрольные исследования в индивидуальном порядке, готовят медицинскую документацию к очередному освидетельствованию во ВЛЭК;

- для лиц, имеющих хронические заболевания и состоящих на диспансерном наблюдении – динамическое наблюдение у врача-специалиста;

- проведение необходимого комплекса обследования и лечебных мероприятий в случае остро возникшей патологии;

- изучение причин авиационных происшествий и инцидентов и проведение профилактических мероприятий по предупреждению возникновения аварийных ситуаций по причине «отказа здоровья» у лиц ЛС.

3. *Медицинское освидетельствование* во ВЛЭК и Центральной ВЛЭК (ЦВЛЭК) для:

- определения соответствия состояния здоровья авиационного персонала, абитуриентов, курсантов учебных заведений ГА медицинским требованиям, утвержденным в ГА;

- решения вопросов годности (негодности) к профессиональной деятельности;

- выявления ранних форм заболеваний, факторов риска и функциональных отклонений в состоянии здоровья лиц ЛС (и бортпроводников) с целью назначения лечебно-оздоровительных мероприятий.

ВЛЭК – это высшее звено в системе МОП, работающее в составе председателя, пяти врачей-экспертов по специальностям (терапевт, хирург, невролог, отоларинголог, офтальмолог) и психолога. Комиссия врачей ВЛЭК экспертное решение выносит коллегиально.

Нормативно-правовые акты в области ГА РФ определяют не только особенности трудовой деятельности персонала ГА, но и технические, санитарно-эпидемиологические требования к условиям труда на воздушном транспорте, правила использования воздушного пространства, эксплуатации и обслуживания ВС, вопросы авиационной безопасности, медицинского обеспечения полетов. На сегодняшний день является актуальным внедрение международного опыта в отечественную систему нормативно-правового регулирования ГА¹⁶.

Подготовка специалистов соответствующего уровня согласно перечню должностей авиационного персонала ГА проводится в высших и средних образовательных учреждениях, имеющих выданные специально уполномоченным органом в области ГА сертификаты и лицензии.

¹⁶ Безусловно, российские нормативно-правовые акты в рассматриваемой области не должны противоречить соответствующим договорам РФ уже в силу части четвертой ст. 15 Конституции Российской Федерации. Напомним в этой связи, что в статье 3 Воздушного Кодекса РФ закреплено положение о том, что в случаях, когда международным договором РФ установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены Воздушным Кодексом РФ, применяются правила международного договора.

Членам экипажей ВС ГА за работу с вредными, опасными, напряженными и тяжелыми условиями труда установлена 36-часовая рабочая неделя при выполнении летной работы¹⁷.

Для экипажей ВС устанавливаются суточные, месячные и годовые нормы летного времени. Для экипажей, выполняющих авиационные работы, а также учебные или тренировочные полеты, устанавливается, кроме того, предельное количество полетов в течение рабочего дня. Правила обеспечения предполетного отдыха, нормы и ограничения, касающиеся порядка назначения экипажей в полет и его длительности, определяются специальным Положением¹⁸.

Рабочее время члена экипажа ВС состоит из времени полетной смены, времени работы на земле между полетными сменами и времени перемещения в качестве пассажира по заданию (распоряжению) работодателя. Нормальная продолжительность рабочего времени члена летного экипажа не может превышать 36 часов в неделю, а бортпроводника - 40 часов в неделю.

Максимально допустимая продолжительность ежедневной работы члена экипажа не может превышать 8 часов. Максимально допустимая продолжительность полетного времени при выполнении полетов на всех типах ВС не может превышать 80 часов в месяц и 800 часов в год.

Работодатель предоставляет периоды времени для прохождения членами экипажа обязательного медицинского освидетельствования.

В Федеральных Авиационных правилах детально определены порядок медицинского освидетельствования авиационных специалистов, обязательный объем их обследования, необходимый перечень аппаратуры и инструментария для ВЛЭК и медицинские противопоказания к работе для авиационных специалистов¹⁹.

Медицинские заключения в зависимости от специфики работы, специальности, уровня подготовки и опыта работы лиц авиационного персонала подразделяются на классы. При медицинском освидетельствовании кандидатам или обладателям свидетельств определяется и присваивается класс медицинского заключения и выдается соответствующее свидетельство. По результатам выдается медицинское заключение, являющееся неотъемлемой частью свидетельства авиационного персонала. Авиационный персо-

нал без медицинского заключения или с истекшим сроком его действия к выполнению профессиональных обязанностей не допускается.

Допуск к полетам по состоянию здоровья членов экипажей гражданских ВС РФ и диспетчеров УВД осуществляется на предполетном медицинском осмотре. Члены летного и кабинного экипажей проходят его перед началом полетов, но не ранее чем за два часа до вылета.

Таким образом, на сегодняшний день в нашей стране сложилась нормативно-правовая база, регулирующая вопросы деятельности ГА, в частности вопросы организации медицинского освидетельствования, охраны здоровья авиационного персонала, система медицинского обеспечения полетов (МОП). Существует врачебно-летная экспертиза и профессиональный медицинский отбор лиц летного состава ГА, которые основаны на большом опыте работы, а за длительный период их формирования выработаны организационные и экспертные принципы, разработаны медицинские стандарты профпригодности.

Для сохранения летных кадров и обеспечения летного долголетия в ГА РФ создана и успешно функционирует система МОП. Эта система, кроме решения вопроса о годности к летной работе, осуществляет комплекс профилактических, реабилитационных, лечебных мероприятий. Для проведения всего комплекса мероприятий по МОП созданы медико-санитарные части (поликлиники, медицинские центры), врачебно-летные экспертные комиссии, стационарные лечебные и реабилитационные отделения, здравпункты в аэровокзалах.

Современный зарубежный опыт показывает объективную необходимость создания единых международных норм и правил в области гражданской авиации [Благилин, Лизогуб 2012]. Это обусловлено в первую очередь экономическими, прежде всего, региональными причинами [Остроумов 2013; Врбашки 2011; Kolosov, Maleev, Travnikov 2001; Diederiks-Verschoor, Buter 2006; Дементьев 2016]. Можно сказать, что мы наблюдаем мировую тенденцию к унификации правил и стандартов для упрощения взаимоотношений между государствами, авиационными организациями, авиакомпаниями в рассматриваемой сфере.

¹⁷ Постановление Минтруда РФ от 12.07.1999 № 22

¹⁸ Положение «Об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха членов экипажей воздушных судов гражданской авиации РФ», утверждено Приказом Минтранса РФ от 21.11.2005 № 139 (ред. от 17.09.2010).

¹⁹ Приказ Минтранса России от 22.04.2004/База данных «Гарант». Доступ: <http://base.garant.ru/12126732/> (Дата обращения: 15.04.2017)

Список литературы

1. Баталов А.А. 2013. Некоторые тенденции международно-правового регулирования борьбы с актами незаконного вмешательства в деятельность гражданской авиации в свете Пекинской международной конвенции по воздушному праву 2010 года - *Евразийский юридический журнал*. № 6 (61). С. 56-61.
2. Благинин А.А., Лизогуб И.Н. 2012. Медицинские аспекты современной концепции безопасности полетов ВС РФ. - *Военно-медицинский журнал*. №12. С. 24-26.
3. Врбашки Л. 2011. Правовое регулирование воздушных перевозок и аэронавигации в ЕС. - *Транспорт Российской Федерации*. № 4 (35). С. 22-27.
4. Дементьев А.А. 2015. Ответственность экипажа воздушного судна. - *Молодые ученые ЕНУ и РУДН о современных проблемах международного права*. Астана: ЕНУ им. Гумилева. С. 91-95
5. Лю Синь. 2013. *Международные полеты гражданских воздушных судов. Безопасность*. Право. М.: НИМП. 191с.
6. Малеев Ю.Н., Васильев Н.И. 1979. Технические регламенты в международном воздушном праве. - *Советский ежегодник международного права*, 1977. М.: Наука. 1979. С. 172-185.
7. Малеев Ю.Н. 2013. Единое региональное небо: концепция и реальность. - *Московский журнал международного права*. № 2 (90). С.59-68.
8. Мезенцев А.В. 1990. Принципы правового регулирования управления воздушным движением при международных полетах. - *Сборник научных трудов: Роль международного права в современной политике*. М.: МГИМО. С. 114-128.
9. Остроумов Н.Н. 2013. Претензионный порядок разрешения споров при воздушных перевозках. - *Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража*. М.: Статут. С.236-351.
10. Стародубов В.И., Таранов А.М., Гончаренко В.Л. и др. 2006. *Актуальные вопросы организации здравоохранения и обязательного медицинского страхования в современных социально-экономических условиях*. М.: Федеральный фонд ОМС. 320с.
11. Травников А.И. 2014. *Правовой режим воздушного пространства. Аэронавигация и безопасность*. М.: Проспект. 224 с.
12. Milde M. 2012. *International Air Law and ICAO*. Utrecht: Eleven International Publishing. 351 p.
13. Kolosov Y., Maleev Y., Travnikov A. 2001. Common Airspace of the CIS Member-States. - *Luft-und Weltraumrecht im 21. Jahrhundert (Air and Space Law in the 21st Century)*. Koln, Berlin, Bonn, Munchen. P. 108-111.
14. Diederiks-Verschoor I.H.Ph., Buter. M.A. 2006. *An Introduction to Air Law. 8th ed. Leiden: Kluwer Law International*. 320 p.
15. tional Legal Regulation of Unlawful Interference Acts to the Civil Aviation Activity in the Light of 2010 Beijing International Air Law Conference]. - *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal* [Eurasian Juridical Journal]. 2013. № 6 (61). P. 56-61. (in Russ.)
16. Blagilin A.A., Lizogub E.N. Meditsinskie aspekty sovremennoi kontseptsii bezopasnosti poletov VS RF [Medical Aspects of the Modern Concept of Flight Safety of the Russian Armed Forces. - *Voenno-meditsinskii journal* [Military Medical Journal]. 2012. №12. P. 24-26. (in Russ.).
17. Dement'ev A.A. Otvetstvennost' ekipazha vozdušnogo sudna [Responsibility of the Crew of the Aircraft]. - *Molodye uchenye ENU i RUDN o sovremennykh problemakh mezhdunarodnogo prava* [Young scientists of ENU and RUDN on modern problems of international law]. Astana: ENU im. Gumileva. 2015. P. 91-95. (in Russ.)
18. Diederiks-Verschoor I.H.Ph., Buter. M.A. *An Introduction to Air Law*. 8th ed. Leiden: Kluwer Law International. 2006. 320 p.
19. Kolosov Y., Maleev Y., Travnikov A. 2001. Common Airspace of the CIS Member-States. - *Luft-und Weltraumrecht im 21. Jahrhundert (Air and Space Law in the 21st Century)*. Koln, Berlin, Bonn, Munchen. 2001. P. 108-111.
20. Li Xin. *Mezhdunarodnye polety grazhdanskikh vozdušnykh sudov. Bezopasnost'. Pravo* [International Flights of Civil Aircraft. Security. Law]. Moscow: NIMP Publ. 191 p. (in Russ.)
21. Maleev Yu.N., Vasil'ev N.I. Tekhnicheskie reglamenty v mezhdunarodnom vozdušnom prave [Technical Regulations in International Air Law]. - *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava, 1977* [Soviet Yearbook of International Law, 1977]. Moscow: Nauka Publ. 1979. P. 172-185. (in Russ.)
22. Maleev Yu.N. Edinoe regional'noe nebo: kontseptsiya i real'nost' [United Regional Sky: Concept and Reality]. - *Moscow Journal of International Law*. 2013. № 2 (90). P. 59-68. (in Russ.)
23. Mezentshev A.V. Printsipy pravovogo regulirovaniya upravleniya vozdušnym dvizheniem pri mezhdunarodnykh poletakh [Principles of Legal Regulation of Air Traffic Control in International Flights]. - *Sbornik nauchnykh trudov: Rol' mezhdunarodnogo prava v sovremennoi politike* [Collection of Scientific Papers: the role of international law in contemporary politics]. Moscow: MGIMO Publ. 1990. P. 114-128. (in Russ.)
24. Milde M. *International Air Law and ICAO*. Utrecht: Eleven International Publishing. 2012. 351 p.
25. Ostroumov N.N. 2013. Pretenzionnyi poryadok razresheniya sporov pri vozdušnykh perevozkakh [Claim Procedure for Resolving Disputes in Air Transportation]. - *Voprosy mezhdunarodnogo chastnogo, sravnitel'nogo i grazhdanskogo prava, mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha* [Issues of International Private, Comparative and Civil Law, International Commercial Arbitration]. Moscow: Statut Publ. P. 236-351. (in Russ.)
26. Starodubov V.I., Taranov A.M., Goncharenko V.L. [et al.]. - *Aktual'nye voprosy organizatsii zdravookhraneniya i obyazatel'nogo meditsinskogo strakhovaniya v sovremennykh sotsial'no-ekonomicheskikh usloviyakh* [Actual Issues of the Organization of Health Care and Compulsory Medical Insurance in Modern Socio-economic Conditions]. Moscow: Federal'nyi fond OMS Publ. 2006. 320 p. (in Russ.)
27. Travnikov A.I. *Pravovoi rezhim vozdušnogo prostranstva. Aeronavigatsiya i bezopasnost'* [Legal Regime of Air-

References

1. Batalov A.A. Nekotorye tendentsiimezhdunarodno-pravovogo regulirovaniya bor'by s aktami nezakonnoego vmeshatel'stva v deyatel'nost' grazhdanskoi aviatsii v svete Pekinskoi mezhdunarodnoi konventsii po vozdušnomu pravu 2010 goda [Some Tendencies of Interna-

- space. Air Navigation and Security]. Moscow: Prospekt Publ. 2014. 224 p. (in Russ.)
14. Vrbashki L. Pravovoe regulirovanie vozdukhnykh per-evozok i aeronavigatsii v ES [Legal Regulation of Air Carriages and Aeronavigation in the EU]. - *Transport*

Rossiiskoi Federatsii. Zhurnal o nauke, ekonomike, prak-tike [Transport of the Russian Federation. Journal on Science, Economy and Practice]. 2011. № 4 (35). P. 22-27. (in Russ.)

Информация об авторе

Лариса Юрьевна Скрябина

соискатель, кафедра международного права,
Московский государственный институт международных
отношений (Университет) МИД России
119454, Российская Федерация, Москва, проспект
Вернадского, 76
larisa.skryabina@gmail.com
ORCID: 0000-0003-1664-7987

About the Author

Larisa M. Skryabina

Post-graduate student, Department of International Law,
Moscow State Institute of International Relations (Univer-
sity) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
larisa.skryabina@gmail.com
ORCID: 0000-0003-1664-7987

ПРАВО И ПОЛИТИКА

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-54-62

Александр Борисович МЕЗЯЕВ

Университет управления «ТИСБИ»

Муштары ул., 13, Казань, 420012, Российская Федерация

alexmezyaev@gmail.com

ORCID: 0000-0002-5318-3029

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПЕРЕВОРОТА В ГАМБИИ

АННОТАЦИЯ. В январе 2017 года в Исламской Республике Гамбия была совершена неконституционная смена власти с применением силы, осуществлённой двумя региональными организациями – Африканским Союзом и Экономическим Советом государств Западной Африки (ЭКОВАС). Данное деяние нарушило принцип невмешательства в дела, по существу входящие во внутреннюю компетенцию любого государства, и принцип воздержания в их международных отношениях от угрозы силой или ее применения. Признание победы кандидата оппозиции А. Барроу со стороны ЭКОВАС не даёт оснований для квалификации событий как приглашение иностранных войск со стороны законного правительства: к моменту вторжения А. Барроу не вступил в должность законным образом. Резолюции Совета Безопасности ООН № 2337 (2017) базируются исключительно на документах африканского Союза и ЭКОВАС

и не имеет ни одной ссылки на универсальный международно-правовой акт, включая Устав ООН. Она не была принята на основании главы VII и не уполномочивала какие-либо органы или организации на определённые действия. Применение силы в отношении Гамбии носило противоправный характер, и рассматриваются возможные последствия данных действий для международного права в целом.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Гамбия; Совет Безопасности ООН; применение силы или угрозы силой; признание правительства; вмешательство во внутренние дела; Африканский Союз; ЭКОВАС

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Мезяев А.Б. 2017. Международно-правовые аспекты государственного переворота в Гамбии. – *Московский журнал международного права*. №2 (106). С. 54-62. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-54-62

LAW AND POLITICS

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-54-62

Aleksandr B. MEZYAEV

Management University "TISBI"

13, ul. Mushtary, Kazan', Russian Federation, 420012

alexmezyaev@gmail.com

ORCID: 0000-0002-5318-3029

INTERNATIONAL LEGAL ASPECTS OF THE COUP D'ETAT IN GAMBIA

ABSTRACT. *In January 2017, an unconstitutional change of power was carried out in the Islamic Republic of the Gambia with use of force carried out by two regional organizations - the African Union and the Economic Council of West African States (ECOWAS). This action violated principle of non-intervene in matters which are essentially within the domestic jurisdiction of any state and the principle of refraining in their international relations from the threat or use of force. Recognition of the victory of opposition candidate A/Barrow by ECOWAS does not give legal grounds for qualifying the invasion as intervention by invitation. By the time of the military intervention, A. Barrow did not take office legally. The UN Security Council Resolution 2337 (2017) is based exclusively on the documents of the African Union and ECOWAS and has no reference to any universal international legal instrument, including*

the UN Charter. It was not adopted on the basis of Chapter VII and did not authorize any bodies or organizations for certain actions and did not authorize the use of force. The use of force against the Gambia was illegal, and the possible consequences of these actions for international law as a whole are considered.

KEYWORDS: *African Union; ECOWAS; The UN Security Council; The Gambia; use of force or threat of force; recognition of governments; military intervention*

FOR CITATION: Mezyaev A.B. International Legal Aspects of the Coup D'Etat in Gambia. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2 (106). 54-62.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-54-62

1 декабря 2016 года в Исламской Республике Гамбия состоялись президентские выборы. В них участвовали три кандидата: действующий президент Я. Джамме (Yahya Jammeh) и два оппозиционных кандидата. Согласно результатам, объявленным Независимой избирательной комиссией, победу одержал лидер Независимой коалиции партий Адама Барроу, получивший 43 процента голосов, в то время как Я. Джамме - 39 процентов¹.

Глава государства Я. Джамме сразу же признал своё поражение, а через неделю после этого заявил, что имеются свидетельства, что выборы проходили со значительными нарушениями, а также что «необходимо проверить, насколько независимая избирательная комиссия была, действительно, независима от иностранного влияния»².

В соответствии с Конституцией Гамбии, президент Я. Джамме подал иск в Верховный Суд страны. Однако Суд не смог начать рассмотрение иска немедленно в связи с отсутствием кворума. После того, как состав Суда был сформирован полностью, один из вновь назначенных судей (являвшийся гражданином Нигерии) заявил о том, что он не сможет приступить к рассмотрению иска Президента ранее, чем в мае «в связи с загруженностью другими делами».

Сразу же после подачи Президентом иска в Суд, ряд соседних с Гамбией государств (прежде всего, Сенегал и Нигерия) и ряд международных организаций (прежде всего, Экономический Союз государств Западной Африки (ЭКОВАС), Африканский Союз (АС) и ООН). АС принял решение о признании в качестве избранного Президента А.Барроу, а ЭКОВАС – о том, что если действующий Президент не передаст свои полномочия 19 января 2017 года, в Гамбию будут введены войска, которые обеспечат передачу власти³.

К Президенту Я. Джамме были направлены ряд миссий ЭКОВАС во главе с действующими и бывшими главами государств. Миссии пытались убедить Я. Джамме уйти со своего поста. Власти Нигерии предлагали президенту Гамбии убежище, однако Президент Я. Джамме отказывался подчиниться данным «предложениям». 17 января парламент Гамбии принял решение о введении чрезвычайного положения и продлил полномочия Президента на три месяца.

18 января 2017 г. войска ЭКОВАС (в которых основное место занимали военные Сенегала и Нигерии) вошли на территорию Гамбии. 19 января Совет Безопасности ООН принял Резолюцию № 2337 (2017), которая одобрила решения, принятые ЭКОВАС и АС. Войска ЭКОВАС были остановлены, и к Президенту Я.Джамме была направлена ещё одна миссия во главе с президентами Мавритании и Гвинеи, которые, в конечном итоге, заставили Я. Джамме покинуть свой пост 21 января 2017 г. и выехать из страны в Экваториальную Гвинею.

Анализ данных событий ставит перед нами ряд интересных правовых вопросов, имеющих принципиальное значение для квалификации ситуации в целом: было ли произошедшее «международной миссией по восстановлению демократии» или государственным переворотом с участием внешних сил.

Правовое положение военной миссии ЭКОВАС. Решение ЭКОВАС о признании результатов выборов, объявленных Независимой избирательной комиссией (НИК), вне зависимости от рассмотрения судебного иска Я. Джамме, а также требование передать власть в указанный срок и угроза военного вмешательства в Гамбию, имеют ряд серьёзных правовых дефектов.

Во-первых, действия ЭКОВАС нарушают принцип воздержания от применения силы или угрозы силой, закрепленный в ст. 2 Устава ООН. Существуют два исключения: самооборона от вооруженного нападения и применение силы по уполномочию Совета Безопасности по главе VII Устава ООН. Ни одно из указанных исключений в ситуации в Гамбии неприменимо. Таким образом, можно сделать вывод о грубом нарушении со стороны ЭКОВАС, так и отдельных государств, принципа воздержания от применения силы.

Возможным аргументом в пользу легитимации действий ЭКОВАС была бы ссылка на то, что 19 января 2017 г. в Гамбию было совершено не военное вторжение, а вхождением войск *по приглашению законного правительства*. Однако на момент входа войск на территорию Гамбии А. Барроу не являлся «законным правительством». Его положение не может быть определено даже как «правительство в изгнании». А. Барроу добровольно покинул страну.

¹ См.: Братерский А. Гамбии вернут демократию и шаманов. - *Газета RU*. 20. 01. 2017. Оставшиеся 17% получил другой оппозиционный кандидат М.Канде.

² См.: Ruth M. The Gambia's new rulers vow to prosecute outgoing president. - *The Guardian*. December 7, 2016. Это событие породило чрезвычайно активные комментарии в прессе всех стран мира, особенно африканских.

³ Волков К. Африканский Союз заявил о перевороте в Гамбии. - *Российская газета*. 20. 01. 2017.

В лучшем случае, он был «кандидатом, объявленным НИК победителем на президентских выборах». Во-первых, результаты выборов – в связи с нахождением на рассмотрении Верховного Суда иска проигравшего кандидата – не были утверждены. Ст. 49 Конституции Гамбии гласит: «Любая политическая партия и любой независимый кандидат, принимавшие участие в президентских выборах, могут обратиться в Верховный Суд страны с целью определить законность проведённых выборов, путём подачи иска в течение десяти дней после официального объявления результатов выборов». Президент Гамбии Я. Джамме действовал в соответствии с Конституцией и, таким образом, строго юридически, результаты выборов, объявленные НИК, не имели окончательной силы.

Во-вторых, А. Барроу не прошёл должную процедуру вступления в должность. Он принёс присягу 19 января 2017 года в посольстве Гамбии в Сенегале. Эта процедура не имела законного характера. Не случайно, Барроу принял присягу повторно 19 февраля, в день национального праздника – Дня независимости Гамбии.

Таким образом, никакого «приглашения законного правительства» для войск Сенегала и Нигерии / ЭКОВАС не было. В любом случае, угроза применения силы была «без всякого воздержания», скоропалительно и публично озвучена ещё в начале декабря 2016 года – когда Я. Джамме был законным Президентом страны.

Поэтому ЭКОВАС и страны-члены этой организации грубо нарушили принцип воздержания от применения силы или угрозы силой в отношении Гамбии⁴.

Правовые аспекты Резолюции СБ ООН № 2337. Первое обсуждение ситуации в Гамбии в СБ ООН прошло 12 декабря 2016 года. По результатам неофициальных консультаций, председатель СБ ООН выступил с заявлением, в котором сообщил, что Совет требует передачу власти избранному Президенту безо всяких предварительных условий⁵.

В этой связи интересно отметить заявление МИД России: «1 декабря в Исламской Республике Гамбии состоялись президентские выборы, по итогам которых победу одержал лидер коали-

ции оппозиционных партий А. Барроу. Вместе с тем, 9 декабря действующий Президент страны Я. Джамме заявил о допущенных при подсчете голосов нарушениях и высказался за проведение новых выборов. В Москве внимательно следят за развитием ситуации и выражают надежду, что возникшие противоречия будут урегулированы в правовом поле»⁶.

Позиция, весьма отличная от той, что была озвучена Председателем СБ ООН от имени всего Совета.

Во второй раз СБ ООН обсудил ситуацию в Гамбии 21 декабря 2016 г. По результатам консультаций было принято Заявление Председателя, в котором отмечалось, что Совет приветствовал (*welcomed*) решение очередной сессии Руководящего органа ЭКОВАС, состоявшейся в Абудже 17 декабря 2016 года и решения, принятые Советом мира и безопасности (СМБ) АС, состоявшемся 12 декабря 2016 года. Однако приветствие Совета касалось не всех решений, принятых этими организациями, но только решение «признать Адама Барроу в качестве избранного президента Гамбии»⁷.

Наконец, третьим, и главным, решением СБ ООН по ситуации в Гамбии стала Резолюция № 2337 от 19 января 2017 года, которая принята в тот момент, когда войска ЭКОВАС перешли границу с Гамбией. На первый взгляд, Резолюция легитимировала уже начавшееся вторжение войск, однако расценивать ее как санкционирующую военное вторжение ЭКОВАС в Гамбию, нельзя.

Среди главных положений Резолюции № 2337 следует выделить: «приветствие» решения АС о непризнании Я. Джамме в качестве законного Президента с 19 января 2017 г.; «одобрение» решения АС и ЭКОВАС о признании А. Барроу в качестве Президента Гамбии; «полную поддержку» решимости ЭКОВАС обеспечить уважение волеизъявления народа, прежде всего, политическими средствами; «приветствие» решений СМБ АС от 12 и 13 декабря 2016 г. и Руководящего органа ЭКОВАС от 17 декабря 2016 г.

Главным в решении СМБ АС от 12 декабря 2016 г. было решение направить делегацию высокого уровня для переговоров с президентом Я. Джамме⁸. Днем позже этот орган выразил под-

⁴ Мезяев А. Международное измерение кризиса в Гамбии. - *Геополитика*. 21. 02. 2017.

⁵ UN Security Council urges Jammeh to cede power to Barrow. URL: [youtube.com/watch?v=KfhS7e8_e6M](https://www.youtube.com/watch?v=KfhS7e8_e6M) (accessed date: 18.04.2017).

⁶ Комментарий Департамента информации и печати МИД России в связи с поствыборной ситуацией в Гамбии. Доступ: http://www.mid.ru/web/guest/kommentarii_predstavitelya/-/asset_publisher/MCZ7HQuMdqBY/content/id/2558017 (дата обращения: 12.06.2017).

⁷ Заявление Председателя Совета Безопасности от 21 декабря 2016 г. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N16/457/20/PDF/N1645720.pdf?OpenElement> (accessed date: 12.06.2017).

⁸ Peace and Security Council. 644th meeting. 12 January 2017. URL: <http://www.peaceau.org/uploads/psc.comm.gambia.12.12.2016.pdf> (accessed date: 12.06.2017).

держку решению ЭКОВАС о принятии «всех необходимых мер» для «обеспечения воли народа Гамбии»⁹.

Важнейшим же решением, принятым Руководящим органом ЭКОВАС от 17 декабря 2016 г., было обращение к ООН поддержать указанные решения¹⁰.

В том же документе оправдывалось прямое вмешательство во внутренние дела Гамбии, выразившееся в «настоятельном призыве» к гамбийским силам обороны и безопасности выполнять свои обязанности «в соответствии с интересами государства»¹¹.

Каким же образом мы можем оценить правовой статус войск ЭКОВАС после принятия Резолюции СБ ООН 2337?

Следует отметить, что проект Резолюции был подготовлен Сенегалом – государством, которое с одной стороны, угрожало применением силы в отношении Гамбии, начиная с декабря 2016 года, а с другой – уже осуществило военное вторжение на территорию Гамбии (в составе войск ЭКОВАС) к моменту представления окончательного проекта на голосование.

Дата представления текста первого проекта резолюции только 17 января говорит о том, что Сенегал умышленно затягивал время (решение о военном вторжении принято ещё в декабре 2016 года) и рассчитывал на то, что сможет убедить членов СБ ООН решать вопрос немедленно. Никаких объективных (в том числе правовых) обоснований для военного вторжения именно 19 января не имелось. Однако ЭКОВАС убедил членов Совета, что вторжение должно произойти именно в день истечения срока полномочий Я.Джамме.

В ситуации цейтнота и был фактически «вброшен» проект, содержащий уполномочие войскам ЭКОВАС принять «все необходимые меры» (*all necessary measures*) для обеспечения передачи власти А. Барроу. При отсутствии у членов Совета времени для непосредственного обсуждения проекта приходилось в данном случае принимать решение в оперативном порядке. Однако,

на самом деле, спешка была «хорошо организована» Сенегалом.

После голосования представитель РФ разъяснил, что Россия проголосовала за эту Резолюция, исходя из необходимости «избежать кровопролития..., поддержать усилия ЭКОВАС и Африканского Союза по разблокированию постэлекторального кризиса мирными средствами»¹².

С аналогичным толкованием текста Резолюции выступили после голосования представители Уругвая и Боливии. Постоянный представитель Уругвая в СБ ООН заявил, что в соответствии со статьёй 53 Устава ООН, региональные организации не могут применять силу без санкции СБ и ни одно из положений Резолюции 2337 не может толковаться как явное санкционирование применения силы¹³. Постоянный представитель Боливии отметил, что ситуация в Гамбии не представляет собой угрозу миру, и это означает, что Резолюция 2337 не может толковаться ни как поддержка, ни как одобрение применения силы¹⁴.

Однако при всём этом, текст Резолюции содержит «приветствие» решению ЭКОВАС от 17 декабря 2016 года принимать все необходимые меры для свержения президента Я. Джамме.

Таким образом, с одной стороны, Резолюцию СБ ООН нельзя трактовать как *санкционирующую* применение силы. Во-первых, Резолюция принята вне рамок Главы VII, во-вторых, без *прямого* указания на применение силы и, в-третьих, без принятия каких-либо собственных решений к действию. Такая резолюция должна толковаться как, если и одобряющая «все необходимые меры», то только меры, *исключая применение силы*. В то же время, «приветствие» решения ЭКОВАС от 17 декабря не позволяет сделать однозначный и убедительный вывод о том, что резолюция применять силу *запрещает*.

Очевидно, что столь неопределённая резолюция СБ стала результатом раскола. В этой связи уместно напомнить, что в доктрине международного права сравнительно давно и не случайно отмечается, что «ООН понемногу теряет ав-

⁹ Peace and Security Council. 647th meeting, 13 January 2017. URL: <http://www.peaceau.org/uploads/647.psc.comm.gambia.13.01.2017-1.pdf> (accessed date: 12.06.2017).

¹⁰ Final Communique of the Fiftieth Ordinary Session of the ECOWAS Authority of Heads of State and Government. 17 December 2016. URL: http://www.ecowas.int/wp-content/uploads/2016/12/Communique%3%A9-Final_50th-Summit_Abuja_Dec-16_Eng.pdf (accessed date: 12.06.2017).

¹¹ В оригинальном тексте на английском языке: «in a nationalistic manner».

¹² См.: Стенограмма заседания Совета Безопасности ООН 19 января 2017 года. URL: <https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/PRO/N17/014/29/PDF/N1701429.pdf?OpenElement> (accessed date: 12.06.2017).

¹³ См.: Стенограмма заседания Совета Безопасности ООН 19 января 2017 года. URL: <https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/PRO/N17/014/29/PDF/N1701429.pdf?OpenElement> (accessed date: 12.06.2017).

¹⁴ Там же.

торитет и уступает свои позиции региональным организациям, самостоятельным коллективным и индивидуальным действиям государств по самому главному вопросу – обеспечению мира и безопасности, регулированию все возрастающего числа чрезвычайных ситуаций, связанных с применением силы». [Малеев 2005, 2013].

Однако каков же результат получившегося компромисса между членами СБ? На наш взгляд, он может быть назван как «не запрещающее не санкционирование». Об этом говорит ряд фактов, показывающих, что даже те государства, которые выступали против упоминания «любых необходимых мер, включая применение силы», допускали применение силы в определённых обстоятельствах в будущем.

Есть ещё одно неприятное обстоятельство, которое говорит о том, что СБ ООН, вероятно, был готов санкционировать применение силы, но совершённое руками ЭКОВАС и без прямого санкционирования со стороны СБ, с возложением ответственности в случае кровопролития на ... Президента Я. Джамме. Об этом говорит отклонение предложения Египта включить в текст Резолюции указание на то, что сила может быть применена только в случае исчерпания всех мирных средств (*all peaceful measures be exhausted*)¹⁵.

Важным вопросом является юридическое обоснование СБ ООН своих собственных действий по принятию Резолюции 2337 без ссылки в ее тексте ни на один универсальный международно-правовой акт, даже на Устав ООН! Единственным правовым основанием для принятия Резолюции стали межафриканские договоры, принятые в рамках Африканского Союза и ЭКОВАС. Во-первых, СБ ООН сослался на статью 23(4) Хартии АС по вопросам демократии, выборов и государственного управления. Во-вторых, на Дополнительный протокол к договору ЭКОВАС по вопросам демократии и благого управления. В-третьих, на текущие решения органов АС и ЭКОВАС.

В то время как Статья 23(4) Хартии АС по демократии даёт определение «неконституционной смене власти», в частности, включая в это понятие «любой отказ действующего правительства передать власть победившей стороне после свободных, честных и периодических выборов».

При этом обращает на себя внимание, что СБ ООН не сослался на целый ряд потенциально применимых в данной ситуации правовых актов. В частности, на статью 4(h) Учредительного Акта АС, которая устанавливает право Союза на вмешательство в дела государства-члена в связи с серьезными обстоятельствами. А значит, он соответственно не счёл, что в обстоятельства в Гамбии в данном случае «достаточно серьёзные». И это достаточно верно, так как под «серьёзными обстоятельствами», если проследить по судебным решениям и по доктрине международного права, понимаются военные преступления, геноцид и преступления против человечности¹⁶.

СБ ООН не сослался и на статью 4 (j) Учредительного Акта АС, устанавливающее право государств-членов просить «вмешательства» (точнее сказать – помощи) со стороны Союза в целях восстановления мира и безопасности. Это означает, что Совет не считал, что в Гамбии имеет место и *эта ситуация*.

СБ ООН не сослался и на статью 7 (e) и (f), устанавливающую полномочия Совета мира и безопасности АС по военному вторжению, и на статью 25 Ломейского Протокола к договору ЭКОВАС по созданию Механизма по предотвращению, разрешению конфликтов, безопасности и миротворчеству (1999 года). В последней условиях для военного вмешательства называются серьёзные нарушения прав человека и *rule of law*, а также прямо указываются случаи свержения или попыток свержения демократически избранного правительства.

Содержание Резолюции ставит другие весьма важные правовые вопросы. Так, она признаёт А. Барроу законным Президентом Гамбии как бы одобряя уже принятые решения Африканского Союза и ЭКОВАС, не обосновывая эти «одобрения». Каковы же правовые основания для признания А. Барроу «законным президентом» Гамбии? Мы видим лишь одно такое основание: провозглашение Барроу победителем выборов Независимой избирательной комиссией.

Имеются ли основания против такого признания? Да, и таких оснований три:

1. Согласно Конституции Гамбии в случае оспаривания результатов выборов одним из кандидатов, окончательный вердикт выносит

¹⁵ Resolution on the Gambia. URL: <http://www.whatsinblue.org/2017/01/resolution-on-the-gambia.php> (accessed date: 17.06.2017).

¹⁶ Потенциально применимым является также Протокол о внесении изменений в Учредительный Акт Африканского Союза (2003 года), в котором положения статьи 4(h) дополняются также случаями «серьёзных угроз законному порядку» (a serious threat to legitimate order). Однако данный протокол ещё не ратифицирован двумя третями государств-членов АС и потому не вступил в силу.

не НИК, а Верховный Суд страны. Именно он окончательно решает вопрос о законности прошедших выборов и их результатов. На момент принятия решения всеми внешними силами (от ЭКОВАС до ООН) на рассмотрении Верховного Суда находился иск одного из кандидатов.

2. А. Барроу не прошёл должную процедуру вступления в должность президента. Вероятно, и сам А. Барроу осознавал незаконность своего «вступления» в должность во время пребывания в Сенегале, иначе он не совершил бы акт повторного вступления в должность 19 февраля 2017 г.

Следует обратить внимание на статью 63 (2) Конституции Гамбии, которая устанавливает, что избранный президент вступает в должность через 60 дней после его избрания¹⁷. При этом А. Барроу «принял присягу» - то есть «вступил в должность» - через 48 дней - в явном противоречии с положениями Конституции.¹⁸

3. 18 января 2017 г. парламент страны принял закон о продлении полномочий действующего главы государства на три месяца до рассмотрения судебного иска. В преамбуле резолюции СБ ООН данный закон уничижительно называется «попыткой продлить срок полномочий президента Джамме», но никаких правовых оснований рассматривать решение парламента как незаконное, не приводится.

Таким образом, мы видим, что признавать А. Барроу в качестве Президента Гамбии 19 января 2017 года не было *никаких* правовых оснований. Всё это также в полной мере относится к утверждению в Резолюции 2337 о том, что Я. Джамме более не является «легитимным президентом». Этот вывод находится в полном противоречии с правом Гамбии. Вообще право Гамбии в данном случае было просто проигнорировано.

Конечно, главную правовую проблему представляет отсутствие правового признания результатов выборов, объявленных Независимой избирательной комиссией в качестве окончательных и потому законных. Преамбула Резолюции содержит упоминание о том, что победа А. Барроу является «официальным результатом выборов 1 декабря 2016 года, которые были обнародованы Независимой избирательной комиссией». Данный вывод юридически неверен. Правовой статус выборов, оспоренных в законном порядке в Верховном Суде, определяется Конституцией

Гамбии: в случае оспаривания результатов выборов, окончательные результаты объявляет Верховный Суд страны.

Резолюция СБ ООН 2337 (2017) показала, что Совет разрешил применение силы в ситуации, которая, согласно международному праву, не предусматривает этого. Объяснением такой политики СБ ООН, вероятно, является решение признать полную свободу действий Африканского Союза и ЭКОВАС в зоне своего влияния.

Этот вывод находит своё подтверждение в некоторых формулировках Резолюции 2337. Например, Преамбула говорит о том, что Совет приветствует и решительно поддерживает «непрерывающиеся усилия АС и ЭКОВАС по содействию миру, стабильности и благому управлению *в регионе*». Кроме того, параграф 9 Резолюции упоминает «все заинтересованные стороны» как в самой Гамбии, так и «за её пределами». Значительное внимание в Резолюции уделено одобрению (а также «высокой оценке», «признанию» и т.д.) так называемых посреднических инициатив ЭКОВАС.

В целом, правовая аргументация всех решений, содержащихся в Резолюции 2337, построена исключительно на документах АС и ЭКОВАС. Можно усмотреть аналогичную позицию АС в отношении права ЭКОВАС на урегулирование проблем в зоне его регионального влияния (см., в частности, параграф 7 Коммюнике СМБ АС 13 января 2017 г., где АС «поддерживает усилия ЭКОВАС в Гамбии»). Представитель Китая во время заседания СБ ООН после принятия Резолюции 2337 выразил ту же концепцию: «Китай последовательно выступает в поддержку принципа, согласно которому урегулированием проблем на африканском континенте должны заниматься сами африканцы».

Возможные правовые последствия гамбийского кризиса для международного права в целом. В данной связи можно выделить два основных момента.

1. Можно ли рассматривать решение ЭКОВАС от 17 декабря 2016 года как новое понимание *jus ad bellum* в рамках АС или, по крайней мере, в рамках ЭКОВАС. Гамбийский прецедент может поставить вопрос о добавлении к этому списку «необходимость восстановления демократии», «обеспечение результатов выборов» и другие

¹⁷ The person elected President shall assume office sixty days following the day of his or her election.

¹⁸ Здесь мы не рассматриваем варианты понимания термина «избрание», которое может быть истолковано как результат окончательного подведения итогов выборов - то есть 60 дней должны исчисляться после вынесения решения Верховным Судом по иску президента.

основания, которые до сих пор обоснованно рассматривались как пропагандистская риторика.

Полагаем, что, несмотря на, в целом, опасный характер произошедшего прецедента, говорить о том, что он приобрёл юридический характер, рано. В очевидном более тяжких случаях ни ЭКО-ВАС, ни АС не действовали столь жёстко и незаконно. Важно отметить, что непризнание итогов выборов не является основанием для применения силы [Малеев, Ларина 2016].

Имеются многочисленные примеры, когда тот же самый Африканский Союз реагировал весьма сдержанно и в соответствии с нормами права, когда в ответ даже на откровенные перевороты, позднее признавали новых лидеров в качестве «демократически избранных» (Мавритания, 2008-2009) или приостанавливали членство страны в Организации (Мадагаскар, 2009-2014).

В настоящее время приостановлено членство в Африканском Союзе Центрально-Африканской Республики в связи с тем, что нынешние власти пришли к власти неконституционным образом в 2013 году. В конце декабря 2016 года нынешний Президент ДРК Ж. Кабила отказался проводить президентские выборы и продлил себе полномочия на год, но ни АС, ни ООН даже не возмущены. Напротив, приняты резолюции, фактически одобряющие эти решения. Таким образом, разрешение именно таким образом ситуации в Гамбии пока не даёт оснований говорить о том, что появилось новое понимание *jus ad bellum*.

2. «Сложносочинённые» правовые основания резолюции СБ ООН № 2337 (2017) могут дать некоторые основания предположить, что СБ осмысленно сформулировал, фактически, новое основание применения силы: «не запрещающее не санкционирование». Однако только дальнейшая практика покажет, насколько такой вывод может оказаться верным.

Но самый серьёзный урок из произошедшего в Гамбии и «вокруг Гамбии» - это последствия гамбийского кризиса для всей системы между-

народного права. В контексте, прежде всего, принципов: воздержания от применения силы и угрозы силой; невмешательства в дела, по существу относящиеся к внутренней компетенции государств. В этом плане из работ наступившего тысячелетия (*или на его грани*) некоторые могут оказаться «к месту» [Синякин 2012; Тарасова 2011; Федоров 2007; Котляр 2013; Ларина (в соавт.) 2016; Annan 1999; Sturchler 2007].

Детальный анализ событий в Гамбии с 1 декабря 2016 года по 21 января 2017 года показывает, что ситуация была искусственно выведена из «правового поля» с целью смены власти.

То, что события в Гамбии являются государственным переворотом, говорит целый ряд факторов. Например, полное игнорирование законов Гамбии, исключение Верховного Суда из числа органов, которые должны были разрешить кризис законным и мирным способом, прямое нарушение принципов международного права, безусловное удаление Президента Я. Джамме с территории государства, ввод иностранных войск на территорию страны.

Несмотря на то, что официально войска ЭКО-ВАС вводилась для того, чтобы обеспечить уход Я. Джамме, они находятся в Гамбии до сих пор. При этом А. Барроу запросил, чтобы войска оставались в стране ещё три месяца. Даже если абстрагироваться от политических составляющих гамбийского кризиса, правовой анализ показывает, что имела место неконституционная смена власти.

Ни один из внешних участников конфликта не действовал законным образом. Все решения, принятые в рамках кризиса, либо не обоснованы юридически вообще, либо их обоснование не выдерживает критики.

А тому, что перед нигерийскими властями была поставлена задача «ликвидировать» Я. Джамме, не стоит удивляться Сыграло свою роль и нигерийское гражданство судьи Верховного суда Гамбии¹⁹.

Список литературы

1. Малеев Ю.Н. 2013. Дела внутри территории государства, но не внутренние дела. - *Вестник Дипломатической академии МИД России. Международное право*. Под общ. ред. А.А. Моисеева. М.: Дипломатическая академия МИД России. С. 98-116.
2. Малеев Ю.Н. 2005. Организации Объединенных Наций – 60 лет. Сколько еще? - *Международное право*. № 3 (23). С. 54-96.
3. Малеев Ю.Н., Ларина Ф.Ш. 2016. Государственные перевороты и революции и принцип невмешательства во внутренние дела государств. - *Московский журнал международного права*. № 4 (104). С. 38-47.
4. Репешко Е.А. 2014. Подход НАТО к разрешению ливийского кризиса в событиях «арабской весны». - *Вестник МГИМО-Университета*. №1 (34). С. 172-176.
5. Синякин И.И. 2012. Односторонние действия государств, связанные с применением силы: международно-правовые вопросы. - *Московский*

¹⁹ Мезяев А. Международное измерение кризиса в Гамбии. - *Геополитика*. 21.02.2017.

- журнал международного права. № 1 (85). С. 125-140.
6. Тарасова Л.Н. 2011. Правомерное принуждение в международном праве. - *Московский журнал международного права*. № 3 (83). С. 50-67.
 7. Ушаков Н.А. 1997. *Правовое регулирование использования силы в международных отношениях*. М.: Изд-во ИГиП РАН. 388 с.
 8. Федоров В.Н. 2007. *Организация Объединённых Наций, другие международные организации и их роль в XXI веке*. М.: Логос. 168 с.
 9. Котляр В.С. 2013. К вопросу о пределах допустимости силового вмешательства по гуманитарным причинам во внутренние конфликты в других государствах. - *Вестник Дипломатической академии МИД России. Международное право*. Под общ. ред. А.А. Моисеева. М.: Дипломатическая академия МИД России. С. 130-140.
 10. Annan K.A. 1999. *The Question of Intervention: Statements by the Secretary-General*. New-York: UNDP. 64 p.
 11. Sturchler N. 2007. *The Threat of Force in International Law*. New York: Cambridge University Press. 654 p.

References

1. Annan K.A. *The Question of Intervention: Statements by the Secretary-General*. New-York: UNDP. 1999. 64 p.
2. Fedorov V.N. *Organizatsiya Ob"edinennykh Natsii, drugie mezhdunarodnye or-ganizatsii i ikh rol' v XXI veke* [The United Nations, other International Organizations and their role in the 21st Century]. Moscow: Logos Publ. 2007. 168 p. (in Russ.)
3. Kotlyar V.S. K voprosu o predelakh dopustimosti silovogo vmeshatel'stva po gumanitarnym prichinam vo vnutrennie konflikty v drugikh gosudarstvakh [On the Elaboration of the Limits of Military Intervention on the Basis of Humanitarian Reasons into Internal Conflicts of other States]. - *Vestnik Diplomaticheskoi akademii MID Rossii. Mezhdunarodnoe pravo*. Pod obshch. red. A.A. Moiseeva [Bulletin of the Diplomatic Academy of MFA Russia. International Law. Ed. by A.A. Moiseev]. Moscow: Diplomaticheskaya akademiya MID Rossi. 2013. P. 130-140. (in Russ.)
4. Maleev Yu.N. Dela vnutri territorii gosudarstva, no ne vnutrennie dela [The Affairs inside the State, but not Internal Affairs]. - *Vestnik Diplomaticheskoi akademii MID Rossii. Mezhdunarodnoe pravo*. Pod obshch. red. A.A. Moiseeva [Bulletin of the Diplomatic Academy of MFA Russia. International Law. Ed. by A.A. Moiseev]. Moscow: Diplomaticheskaya akademiya MID Rossi. 2013. P. 98-116. (in Russ.)
5. Maleev Yu.N. Organizatsii Ob"edinennykh Natsii – 60 let. Skol'ko eshche? [The United Nation is 60 years old. How much More?]. - *Mezhdunarodnoe pravo* [International Law]. 2005. № 3 (23). P. 54-96. (in Russ.)
6. Maleev Yu.N., Larina F.Sh. Gosudarstvennye perevoroty i revolyutsii i printsip nevmeshatel'stva vo vnutrennie dela gosudarstv [State Coups and Revolutions and the Principle of Non-Interference into Internal State Affairs]. - *Moscow Journal of International Law*. 2016. № 4 (104). P. 38-47. (in Russ.)
7. Repeshko E.A. Podkhod NATO k razresheniyu liviiskogo krizisa v sobyitiyakh «arabskoi vesny» [NATO's approach to the Libyan crisis in the events of the «Arab spring»]. - *Vestnik MGIMO-Universiteta* [Bulletin of MGIMO-University]. 2014. №1 (34). P. 172-176. (in Russ.)
8. Sinyakin I.I. Odnostoronnie deistviya gosudarstv, svyazannye s primeneniem sily: mezhdunarodno-pravovye voprosy [Unilateral Actions, Concerning Use of Force: International Legal Aspects]. - *Moscow Journal of International Law*. 2012. № 1 (85). P. 125-140. (in Russ.)
9. Sturchler, N. *The Threat of Force in International Law*. New York: Cambridge University Press. 2007. 654 p.
10. Tarasova L.N. Pravomernoe prinuzhdenie v mezhdunarodnom prave [Legitimate Compulsion in International Law]. - *Moscow Journal of International Law*. 2011. № 3 (83). P. 50-67. (in Russ.)
11. Ushakov N.A. *Pravovoe regulirovanie ispol'zovaniya sily v mezhdunarodnykh otnosheniyakh* [Legal Regulation of the Use of Force in the International Relations]. Moscow: Izd-vo IGIP RAN Publ. 1997. 388 p. (in Russ.)

Информация об авторе

Александр Борисович Мезяев

доктор юридических наук, профессор,
заведующий, кафедра конституционного
и международного права
Университета управления «ТИСБИ»
420012, Российская Федерация, Казань, Муштари ул., 13
alexmezyaev@gmail.com
ORCID: 0000-0002-5318-3029

About the Author

Alexander B. Mezyaev

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of
Constitutional and International Law Department
"TISBI" Management University
13, ul. Mushtary, Kazan', Russian Federation, 420012
alexmezyaev@gmail.com
ORCID: 0000-0002-5318-3029

МЕЖДУНАРОДНОЕ ВОЗДУШНОЕ ПРАВО

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-63-70

Юрий Николаевич МАЛЕЕВ

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация
prof.maleev@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-6431-8347

ДЕВЯТАЯ «СВОБОДА ВОЗДУХА» ИЛИ СКРЫТЫЙ КАБОТАЖ

АННОТАЦИЯ. Среди девяти «свобод воздуха» («коммерческих прав») при международных воздушных перевозках, особое место занимают восьмая и девятая «свободы», согласно которым авиакомпании получают право совершать каботажные авиаперевозки на территории иностранного государства. При этом, если восьмая «свобода», после завершения такой перевозки, подразумевает продолжение полета в «свое» государство, то девятая «свобода» этого не предполагает («чистый» каботаж, между двумя пунктами на территории иностранного государства). Девятая «свобода» полностью открывает внутренний рынок авиаперевозок для иностранных компаний и на ее предоставление государства, как правило, идут в исключительных случаях, когда существует крайняя необходимость связи с отдаленными пунктами на своей территории, а собственной авиации для этого нет или не хватает. Случается, правда, ситуации, когда девятая «свобода» предоставляется по политическим мотивам или же для того, чтобы стимулировать конкуренцию в авиатранспортной сфере. Статья 7 Конвенции о международной гражданской авиа-

ции 1944г. (Чикагская конвенция) предусматривает возможность каботажными авиাপредприятиями. Но не на исключительной основе. В государствах – членах ООН действует 9-я «свобода воздуха», но с определенными условиями. Ряд других государств также предоставляет такую «свободу». В России она не действует. Но в силу ряда объективных причин ее целесообразно внедрить на определенных маршрутах.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: коммерческие права - «свободы воздуха», международная воздушная перевозка, 9-я «свобода воздуха», авиационный каботаж, единое региональное небо, законодательство государств, статья 7 Конвенции о международной гражданской авиации (Чикагская конвенция 1944 г.)

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Малеев Ю.Н. 2017. Девятая «свобода воздуха» или скрытый каботаж. – Московский журнал международного права. №2 (106). С. 63-70.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-63-70

INTERNATIONAL AIR LAW

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-63-70

Yuri N. MALEEV

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
prof.maleev@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-6431-8347

NINTH “FREEDOM OF THE AIR” OR HIDDEN CABOTAGE

ABSTRACT. *Among nine «freedoms of the air» (commercial rights) in international air carriage two of them – eight and nine – are of special nature. They permit foreign air companies to perform cabotage carriage within the territory of foreign state. And the nine freedom, contrary to the eight one, does not presupposes return of the foreign air company to its own state (so called «pure cabotage»). States prefer to open by this their internal aviation market, as a rule, only in exclusive cases of shortage their own aviation while it is strictly necessary to contact with distant points on their territory. It happens sometimes that the right of the nine freedom is given under political motives or to stimulate competition within the aviation market. Under Article 7 of the Convention on International Civil Aviation 1944 (Chicago Conven-*

tion) cabotage may be granted to foreign air carriers but not at the exclusive bases. In Russia the right of the nine’s freedom is not granted. But it is high time to do it on certain air routes.

KEYWORDS: *commercial rights - «freedoms of the air», international air carriage, nine freedom of the air, aviation cabotage, Single European Sky, national law, article 7 of the Convention on International Civil Aviation 1944 (Chicago Convention)*

FOR CITATION: Maleev Yu. N. Ninth “Freedom of the Air” or Hidden Cabotage. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2 (106). P. 63-70. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-63-70

Институт авиационного каботажного права первоначально был заложен в Парижскую конвенцию 1919 года и в последующем – в Гаванскую конвенцию 1928 года. Конвенция о международной гражданской авиации 1944 г (далее - Чикагская конвенция) - основной современный документ в сфере международного воздушного права, содержит в этом плане Статью 7 «Каботаж», согласно которой: «Каждое Договаривающееся Государство имеет право отказывать в разрешении воздушным судам других Договаривающихся Государств принимать на борт на своей территории пассажиров, почту и груз, перевозимые за вознаграждение или по найму и имеющие назначением другой пункт в пределах своей территории. Каждое Договаривающееся Государство обязуется не вступать в какие-либо соглашения, которые специально предоставляют любую такую привилегию на исключительной основе любому другому Государству или авиакомпании любого другого Государства и не получать любой из этих привилегий на исключительной основе от какого-либо другого Государства».

Преимущественное толкование данной статьи таково: обязательство государств не вступать в соглашения, которые дают какому-либо государству или его авиапредприятию право выполнять каботажные перевозки на исключительной основе, предполагает предоставление такого права по принципу «либо всем либо никому». «Всем» предполагает всем государствам – участникам Чикагской конвенции. Третьи государства должны в указанных целях заключать двусторонние (возможно – и многосторонние) соглашения.

Существует и несколько «уточняющая» позиция, в соответствии с которой государства могут заключать договора о взаимном предоставлении каботажных прав по девятой «свободе воздуха», при условии, что в таких договорах «специально не указывается, что право каботажного предоставления на исключительной основе» [Mendes de Leon 1992; Havel 1997]. Т.е. чтобы не нарушалась Статья 7 Чикагской конвенции. Хотя на практике двусторонние соглашения в этом плане носят в подавляющем большинстве взаимный характер. Действуя только между Сторонами договора [Халилов 2013:108]¹.

Но в любом случае определяющее значение здесь имеет национальное законодательство, на основе которого предоставляется (или не предоставляется) право авиационного каботажного. Кроме того, приходится «помнить» о сопутствующих воздушным полетам авариях и катастрофах и, соответственно, о возникающих вопросах ответственности авиаперевозчика. Применительно к международным воздушным перевозкам данный вопрос, будем считать, решен положительно с принятием Конвенции для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок 1999 года (далее – Монреальская конвенция), Федеральный закон о присоединении к которой Президент России подписал только в 2017 году.

Европейский Союз (далее - ЕС) присоединился к Монреальской конвенции тоже «не сразу», в 2007 году, после этого ответственность авиаперевозчиков за вред ЕС, причиненный здоровью пассажира, стала практически неограниченной².

Как полагает Н.Н. Остроумов, главной причиной «...принятия Монреальской конвенции стал установленный Варшавской конвенцией своеобразный, но оправданный в прошлом протекционизм в отношении авиакомпаний, осуществляющих международные воздушные перевозки, который выражался, прежде всего, в невысоком уровне ответственности авиаперевозчика за причинение вреда жизни и здоровью пассажира» [Остроумов 2004:112]

Но в отношении ответственности иностранного авиаперевозчика при каботажных воздушных перевозках (8 и 9 «свободы») универсальная конвенция отсутствуют. И потому ответственность наступает по далеко не унифицированному национальному законодательству различных стран. (Вполне вероятно, что унификация законодательства здесь, и в других сферах, попросту невозможна в силу различных исторических, культурных и прочих традиций).

Что касается правового режима предоставления 9-й «свободы воздуха», его можно назвать «плавающим». И не случайно Л. Врбашки уделил ей так много внимания и в своей диссертационной работе и в публикациях [Врбашки 2011:22-27].

¹ Автор отмечает, что для Азербайджана приемлемым является такой вариант: «Азербайджанское государство может подписать Соглашение о каботажных авиаперевозках с каким-либо государством с учетом своих экономических и политических интересов на основе взаимности».

² Например, согласно решению суда компания Air France понесла ответственность (выплатила компенсацию) в размере 5 млн. долларов перед семьей пассажира, который погиб при воздушной катастрофе при следовании из Рио-де-Жанейро в Париж. См.: Latin American (Re) Insurance Regulatory Update. January 01, 2010 through March 31, 2010. URL:<http://www.eapdlaw.com/files/upload/2010-CA-LatinAmUpdateJan-Mar2010.pdf> (accessed date: 13.05.2017).

Согласно законодательству ряда государств – членов Содружества Независимых Государств (далее – СНГ) (пока что – и российскому) иностранные воздушные перевозчики формально вправе выполнять каботажные перевозки между пунктами в пределах их территории. Но разрешение им на это зачастую (даже чаще всего) не дается. И выполняют такие перевозки только национальные авиакомпании или даже (см. в конце статьи информацию о «сером» авиакаботаже) вообще не авиакомпании.

В большинстве государств – членах СНГ порядок по данному вопросу почти одинаков, что в определенной степени связано с тем, что специалисты по воздушному праву в таких государствах не так давно совместно получали воздушно-правовое, международно-правовое и другие виды образования в советской правовой школе, представленной выдающимися, всем известными, именами. Конкретно: в Кыргызстане³, Таджикистане⁴, Узбекистане⁵ и Беларуси⁶ этот порядок нижеследующий. Однако Беларусь одновременно проявляет большой интерес к «внешнему каботажу». Так, в апреле 2012 года Белорусская авиакомпания «Белавиа» открыто планировала совершать каботажные перевозки между городами России, стремясь добиться в этой связи внесения необходимых изменений в законодательство Беларуси (в целях подготовки очередного раунда переговоров). В этом случае пришлось бы вносить изменения и в за-

конодательство России, которой, если следовать статье 7 Чикагской конвенции, пришлось бы предоставить «каботажное право» авиапредприятиям всех государств – участников Чикагской конвенции. Не получилось. (Показательно, что Беларусь осуществляет активный обмен каботажными правами со некоторыми членами ЕС).

Опыт ЕС, при всей либерализации общеевропейского авиатранспортного (и иного) рынка, в данном вопросе не так прост. Как часто считают, на региональной основе в Европе, точнее – в ЕС, именно в этом смысле внедрена концепция *Единого европейского неба*⁷, или «открытого неба», с образованием «европейского воздушного пространства» со статусом, отличающимся от статуса суверенного воздушного пространства государств Европы, хотя территориально это сумма суверенных воздушных пространств соответствующих государств. Его возникновение нередко связывают с введением, в русле концепции либерализации, режима пространства общего пользования в ЕС 1 января 1993 года, когда были отменены все двусторонние договоры относительно деятельности воздушного транспорта. После этого для воздушных сообщений (перевозок) в общем пространстве стало достаточно получить соответствующее предварительное разрешение со стороны одного из членов ЕС, чтобы совершать авиаперевозки во всех других членах ЕС [Hisher 1986; Balfour 1995]. Но это –

³ Воздушный кодекс Республики Кыргызстан (далее – Кодекс Кыргызстана) от 15 апреля 1994 года. № 1483-XII (В редакции Законов КР от 24 июня 2003 года № 115, 20 августа 2007 года № 154, 10 октября 2012 года № 170, 30 июля 2013 года № 178, 3 августа 2013 года № 181, 26 июля 2014 года № 147). Согласно Статье 120 Кодекса Кыргызстана, устанавливает: «Иностранные авиапредприятия **не имеют права:** ...2. Принимать на территории Кыргызской Республики на борт пассажиров, багаж, грузы и почту для перевозки в другой пункт на территории Кыргызской Республики без особого разрешения органа гражданской авиации». Т.е. предоставление «права на каботаж» фактически спускается на уровень органа гражданской авиации и является, собственно, *ad hoc*. (Хотя *a contrario* можно считать, что и Кодекс это право предполагает).

⁴ Воздушный кодекс Республики Таджикистан (далее – Кодекс Таджикистана) от 13 ноября 1998 года № 720 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 14 мая 2016 года) в Статье 56 устанавливает, что «Иностранные авиационные предприятия, международные эксплуатационные агентства и иностранные индивидуальные предприниматели **не имеют права:** ... «принимать на территории Республики Таджикистан на борт воздушных судов пассажиров, багаж, грузы и почту для воздушных перевозок в пределах территории Республики Таджикистан без разрешений специально уполномоченного органа в области гражданской авиации, выдаваемых в порядке установленном Правительством Республики Таджикистан». Формально, эту норму можно (в контексте ст. 94 Кодекса Кыргызстана) понять таким образом, что она лишает указанный «специально уполномоченный орган» права по своему усмотрению решать «каботажный вопрос».

⁵ Воздушный кодекс Республики Узбекистан от 07 мая 1993 года № 863-XII, в статье 111 аналогично определяет внутреннюю воздушную перевозку, а далее устанавливает: «Иностранные перевозчики **не имеют права:** ...б) принимать на территории Республики Узбекистан на борт пассажиров, багаж, грузы и почту для перевозки в другой пункт на территории Республики Узбекистан без особого разрешения на то Авиационной администрации». Знакомая формула Воздушного кодекса Республики Кыргызстан.

⁶ Воздушный кодекс Республики Беларусь от 16 мая 2006 г. № 117-3 с изменениями и дополнениями, внесенными законами от 26 декабря 2007 г. № 300-3, от 26 декабря 2007 г. № 301-3, от 21 июля 2008 г. № 419-3, от 4 января 2010 г. № 109-3, от 17 мая 2011 г. № 266-3, от 10 июля 2012 г. № 426-3, от 4 января 2014 г. № 127-3, от 10 января 2015 г. № 242-3 предусматривает, согласно ст. 55, что «Иностранные субъекты, осуществляющие коммерческую деятельность в области авиации, **имеют право:** ... принимать на территории Республики Беларусь на борт воздушных судов пассажиров, багаж, грузы и почтовые отправления для воздушных перевозок в пределах территории Республики Беларусь по разрешению специально уполномоченного органа в области гражданской авиации» (как и в Кыргызстане).

⁷ Нередко используемый термин «открытое небо» в данном случае запутывает вопрос, поскольку существует специальная универсальная Конвенция об открытом небе 1992 года, регулирующая котируемые наблюдательные полеты между ее участниками на взаимной основе.

коммерческий аспект использования воздушного пространства Европы.

Инициатива же именно «Единого европейского неба» была выдвинута в 2000 году, и связана она была со стремлением повысить безопасность полетов, обеспечить дополнительную пропускную способность, повысить эффективность региональной сети организации воздушного движения в Европе на основе стандартов Международной организации гражданской авиации (ИКАО) и Европейской организации по безопасности воздушной навигации (далее – Евроконтроль). Сходное «небо» образовано и государствами – членами СНГ⁸.

Т.е. воздушное пространство Европы состоит как бы из двух, разных по своему предмету и содержанию, режимов. С одной стороны, это пространство общего пользования в коммерческом плане. С другой – «Единое европейское небо» в аэронавигационном плане. И существуют они как бы одно в другом. Естественно, пользование 9-й свободой воздуха подчинено этому конгломерату.

Каким образом ЕС подошел к нему? История вопроса, представляет интерес. Информация на эту тему весьма обширна и выходит за рамки настоящей статьи. Познакомиться с ней можно по специальным работам [Баталов 2008: 121-125; Врбашки 2011:22-27; Гулиев, Халилов 2011; Халилов 2013: 104-117; Малеев 2013: 59-68; Кульков 2015: 292-296]. Но каковы сегодняшние преобразования в ЕС в данной сфере, об этом следует упомянуть, что и предпринял Л. Врбашки в своей обстоятельной статье, на которую мы даем ссылку. Эти преобразования таковы:

- наиболее передовые и в то же время самые спорные инициативы европейских законодателей касаются свободы доступа авиаперевозчиков ЕС на внутренние воздушные линии Союза. Проблема в том, что Регламент № 2408/92 наложил на государства, являющиеся членами ЕС, обязанность разрешать авиаперевозчикам ЕС пользоваться коммерческими правами на любых линиях ЕС, включая, таким образом, и каботажные перевозки, чем европейский законодатель заложил начало создания уникального в мире рынка воздушных перевозок (Ст. 3 Регламента 2408/92);

- свобода каботажа внутри ЕС имеет свои ограничения. Особое значение здесь имеют слу-

чай введения на определенных маршрутах обязательств по выполнению общественно значимых перевозок, т.е. жизненно важных для экономического и социального развития тех регионов, которые недостаточно обеспечены транспортным сообщением. Основная проблема здесь – найти баланс между удовлетворением нужд регионов и составляющей свободного рынка – свободой конкуренции;

- оптимальный критерий введения обязательств, помимо установленных новым регламентом сведений о частоте существующих сообщений, должен также включать указания на минимальное время в пути при доставке пассажиров и грузов до первых населенных пунктов, которые не считаются недостаточно обеспеченными транспортным сообщением, на минимально допустимое соотношение пассажиропотока и населения;

- отдельная проблема проистекает из множества действующих двусторонних договоров, заключенных членами ЕС с зарубежными партнерами, прежде всего с США, которые только в одном случае (соглашение с ФРГ) пошли на то, чтобы открыть свое небо без ограничений для всех видов авиаперевозок и на всех маршрутах. Это приводит к дискриминации на национальном уровне (в том числе – каботажном), противоречит праву ЕС.

Ряд авторов [Diederiks-Verschoor, Buter 2006: 24], придерживаются мнения, что соответствующие положения Регламента не сочетаются с основополагающими нормами международного воздушного права, закрепленными в Чикагской Конвенции. Другие авторы не находят здесь противоречий, указывая, что «расширительное толкование «каботажа» способно создать преграду свободной авиации» [Diederiks-Verschoor, Buter 2006: 24; Mendes de Leon 1992:65].

Ряд авторов полагает, окончательный ответ на вопрос о соответствии положений Регламента № 2408/92 статье 7 Чикагской конвенции даст практика.

Такова ситуация по рассматриваемому нами вопросу в европейском авиакаботаже (она отчасти затрагивает и общие вопросы регулирования деятельности авиации). Вообще, законодательство большинства государств содержит запрет на предоставление каботажного права иностран-

⁸ Согласно тексту Минского соглашения «О гражданской авиации и об использовании воздушного пространства» 1991 года под «единым» понимается «воздушное пространство Договаривающихся государств, а также районов открытого воздушного пространства, где, согласно международным договорам, обслуживание воздушного движения возложено на бывший СССР» и «где Договаривающиеся государства осуществляют свой контроль и юрисдикцию».

ным авиаперевозчикам. Страны ЕС и некоторые другие в этом отношении составляют меньшинство.

Можно привести также законодательство в рассматриваемом плане и других стран⁹. Но – это предмет отдельного, и весьма полезного, исследования, которое раскрыло бы многочисленные «детали» практической реализации указанного права на каботаж.

В практическом отношении для нас не менее важно понять, каковы перспективы внедрения девятой «свободы воздуха» в отношениях государств – членов нового международного института – Евразийского Экономического Союза (ЕАЭС).

Как полагает В.В. Кульков, данный вопрос целесообразно рассматривать на основе концепции «Единого Евразийского неба» (далее – ЕЕН). С поэтапным внедрением «свобод воздуха»:

- в первую очередь, внедрить 6–8 свобод воздуха в ЕЕН, через 5–7 лет — 9 свободу;

- любая авиакомпания должна иметь недискриминационный доступ осуществлять полеты на любых интересующих ее маршрутах (т.е., как мы полагаем, и свободу взаимного авиакаботажа, а не просто полетов. (*Не готово еще «небо ЕАЭС» к такому – прим.авт.*);

- создать единую законодательную базу ЕЕН в области авиационной, экологической безопасности. (очень трудно осуществимое мероприятие, поскольку оно связано с непременным созданием регионального наднационального органа, нечто вроде Евроазиатского парламента. До такой интеграции государства – члены ЕАЭС вряд ли дойдут, особенно если отношения с западными «санкционерами» улучшатся);

- внедрить единую авиационную лицензию для авиакомпаний государств – членов ЕАЭС (предложение понятное и, на первый взгляд, позитивное. Но на этапе его внедрения предстоят очень большие затраты финансов, технического и человеческого материала. Опять же, при условии предельно тесной интеграции государств – членов ЕАЭС в целом;

- предоставить недискриминационный доступ любых авиакомпаний стран-участниц ЕАЭС на субсидируемые маршруты через механизм аукциона.

Трудно предсказать, что из этого получится. Но, как представляется, значительно преобладающий авиационный рынок России по сравнению с аналогичными возможностями других государств – членов ЕС (если только к ЕАЭС не присоединится Китай), ситуация в ЕАЭС применительно к 9-й «свободе воздуха» будет почти исключительно зависеть от того, как данный вопрос решается в законодательстве России.

Ситуация же здесь такова:

- В статье 63 Воздушного кодекса Российской Федерации относительно каботажа указано, что иностранные авиапредприятия, международные эксплуатационные агентства и иностранные индивидуальные предприниматели не имеют права «принимать на территории Российской Федерации на борт воздушных судов пассажиров, багаж, грузы и почту для воздушных перевозок в пределах территории Российской Федерации без разрешений уполномоченного органа в области гражданской авиации, выдаваемых в порядке, установленном Правительством Российской Федерации».

Т.е. в принципе это возможно (но несколько обращений и к «уполномоченному органу» и к Правительству Российской Федерации по данному вопросу понимания не встретили).

Сегодня ни одна иностранная авиакомпания официально (повторяю, «официально») не имеет право на каботажные авиаперевозки на территории России (как «ответ» на это, российские авиакомпании не вправе выполнять каботажные перевозки в Европе¹⁰ [Артамонов 2005]).

Теперь о так называемом «скрытом» каботаже.

Речь идет о перевозках бизнесменов и вообще деловых людей между населенными пунктами России на воздушных судах, зарегистрированных за рубежом и эксплуатируемых иностранными операторами. По своим характеристикам

⁹ Согласно ст. 95.3. Воздушного кодекса Украины, «в стране отсутствуют какие – либо ограничения для реализации каботажа иностранными авиаперевозчиками». Но 2 апреля 2015г депутат Верховной Рады А. Гончаренко предложил установить единые для всех субъектов правила ведения хозяйственной деятельности в сфере авиаперевозок, исключить из Воздушного кодекса положения, мешающие конкуренции в этой сфере. Соответствующий законопроект №2503 так и остался законопроектом. Он предлагал дополнить Воздушный кодекс положением, запрещающим органам государственной власти и местного самоуправления принимать акты по недопущению, ограничению и искажению конкуренции на рынке авиаперевозок, отказывающие юридические лицам с иностранным капиталом в получении лицензии на авиационные перевозки. См: Депутат предлагает упростить доступ иностранных авиакомпаний на рынок Украины. Доступ: <https://delo.ua/business/deputat-predlagaet-uprostit-dostup-inostrannyh-aviakompanij-na-294052/> © delo.ua (дата обращения: 10.05.2017).

¹⁰ Артамонов В. Каботаж и внутренние перевозки. 2005. Доступ: <http://www.ec-logistics.ru/articles/57/> (дата обращения: 05.05.2017).

это - настоящий нелегальный каботаж (его называют еще «серым»), который и «девятой свободой» не назовешь, но который все активнее «приживается» в российском небе, в основном – в отдаленных от Москвы районах.

Как полагают некоторые внимательные наблюдатели данного процесса, это непосредственно связано с «формированием огромного по меркам российской гражданской авиации парка самолетов западного производства, переданного в управление иностранным компаниям, однако фактически принадлежащего нашим согражданам»¹¹ [Фетисов 2005].

Что касается собственно предоставления такого права, то здесь принципиальное значение имеет фактическое бездействие ст. 7 Чикагской конвенции. А также неадекватность формулы части 1 ст. 13 ВК РФ: «Все пользователи воздушного пространства *обладают равными правами на его использование*». Не может здесь в принципе быть равенства всех пользователей, применительно к каботажу особенно. И справедливо было бы исключить *mutatis mutandis* из указанной формулы слово «равными», дополнив ее словами «в соответствии с законодательством и международными договорами Российской Федерации».

Вообще этот вопрос весьма политизирован. Но есть и объективные социальные причины, которые вынуждают государства предоставлять указанное право. Для России такие объективные причины ясны: слишком велика ее территория и невозможно в ближайшее время наладить в ней элементарную инфраструктуру в отдаленных районах без внешней авиационной «каботажной помощи». (Если потенциальные «внешние помощники» найдутся).

И в заключение, чтобы концептуально не было иллюзий относительно светлого будущего 9-й свободы воздуха и Статьи 7 Чикагской конвенции, приведем, с некоторой долей иронии, приведу такое высказывание по теме азербайджанских ученых: «В современном мире широко распространенная политика «Открытого Неба» создает возможность государствам пользоваться всеми 9 «свободами воздуха». Государства ЕС, принимающие каботажную авиоперевозку в современное время как полномочие, принадлежащее государству, уже начали формировать «Единое Европейское Небо» и с 1993 года все страны ЕС заимели неограниченный доступ к полетам в государствах-членах интеграционного образования. Начиная с 1997 года, создается каботажное право между аэропортами государств-членов ЕС. Соглашения об «Открытом Небе» могут иметь в виду неограниченный обмен эксплуатационными правами. В данный момент Еврокомиссия желает расширить зону охвата политики «Открытого Неба» [Наджафов, Халилов 2010].

В контексте вышесказанного, читатель может сопоставить использованную в данном случае терминологию (открытое небо, единое европейское небо) с той терминологией, в которой автор настоящей статьи пытался и сам разобраться. (Возможно, разобрался)

«Скрытым» же данный вид каботажа мы назвали потому, что он чрезвычайно редко затрагивается в отечественной правовой литературе. Его еще называют «автономным», «отдельным», «скрытым» и др.¹². Все это одно и то же, корреспондирует Статье 7 Чикагской конвенции, которая просто использует одно слово «каботаж».

Список литературы

1. Баталов А.А. 2008. *Современное международное правовое регулирование воздушных сообщений: Теория и практика*. М.: Зерцало. 224 с.
2. Врбашки Л. 2011. Правовое регулирование воздушных перевозок и аэронавигации в ЕС. - *Транспорт Российской Федерации*. № 4 (35). С. 22-27.
3. Гулиев И.О., Халилов З.З. 2011. Практические и теоретические основы каботажных свобод в международном воздушном праве. - *Транспортное право*. №2. С. 101-114. (на азербайдж. яз.)
4. Кульков В.В. 2015. Либерализация пассажирских авиоперевозок в странах ЕАЭС в контексте опыта Евросоюза. - *Проблемы современной экономики*. №3(55). С. 292-296.
5. Малеев Ю.Н. 2013. Единое региональное небо: концепция и реальность. - *Московский журнал международного права*. № 2 (90). С.59-68.
6. Наджафов Э.М., Халилов З.З. 2010. «Свободы воздуха» и история их развития. - *Научные работы Национальной Авиационной Академии*. № 2. С. 72-80 (на азербайдж. яз.)
7. Остроумов Н.Н. 2004. Монреальская Конвенция об унификации некоторых правил международных воздушных перевозок 1999 г. и ответственность перевозчика за жизнь и здоровье пассажира. - *Московский журнал международного права*. №4 (56). С. 111-132.

¹¹ Фетисов А. Серый каботаж. О чем молчат операторы деловой авиации. 2005. Доступ: <http://www.ato.ru/content/seryy-kabotazh> (дата обращения: 05.05. 2017).

¹² Бордунов В.Д. *Международное воздушное право. Учебное пособие*. Москва: НОУ ВКШ «Авиабизнес». 2007. С. 165.

8. Халилов З.З. 2013. Вопросы правового регулирования каботажных во внутригосударственных актах: сравнительный анализ. - *Московский журнал международного права*. № 3 (91). С. 104-117.
9. Balfour J. 1995. *European Community Air Law*. London; Dublin; Edinburgh: Butterworths. 383 p.
10. Diederiks-Verschoor I.H.Ph., Buter. M.A. 2006. *An Introduction to Air Law*. 8th ed. Leiden: Kluwer Law International. 320 p.
11. Havel B.F. *In Search of Open Skies: Law and Policy for a New Era in International Aviation: a comparative study of airline deregulation in the United States and the European Union*. Hague; London: Kluwer Law International. 1997. 534 p.
12. Hilsher G. Eurocontrol's first 25 years. - *Airport Forum*. 1986. Vol. XVI. № 3. P. 30-35.
13. Mendes de Leon P. *Cabotage in Air Transport Regulation*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers. 1992. 282 p.
6. Hilsher G. Eurocontrol's first 25 years. - *Airport Forum*. 1986. Vol. XVI. № 3. P. 30-35.
7. Khalilov Z.Z. Voprosy pravovogo regulirovaniya kabotazha vo vnutrigosudarstvennykh aktah: sravnitel'nyi analiz [Issues of Legal Regulation of Cabotage in Interstate Acts: Comparative Analysis]. - *Moscow Journal of International Law*. 2013. № 3 (91). P. 104-117. (in Russ.).
8. Kul'kov V.V. Liberalizatsiya passazhirskikh aviaperevozok v stranakh EAES v kontekste opyta Evrosoyuza [Liberalization of Passenger Air Transportation in the EEA countries in the context of the experience of the European Union]. - *Problemy sovremennoi ekonomiki* [Problems of the Modern Economy]. 2015. №3(55). P. 292-296. (in Russ.)
9. Maleev Yu.N. Edinoe regional'noe nebo: kontseptsiya i real'nost' [United Regional Sky: Concept and Reality]. - *Moscow Journal of International Law*. 2013. № 2 (90). P.59-68. (in Russ.).
10. Mendes de Leon P. *Cabotage in Air Transport Regulation*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers. 1992. 282 p.
11. Nadzhafov E.M., Khalilov Z.Z. "Svobody vozdukha" i istoriya ikh razvitiya ["The Freedom of the Air" and the History of their Development]. - *Nauchnye raboty Natsional'noi Aviatsionnoi Akademii* [Scientific Works of National Aviation Academy]. 2010. № 2. P. 72-80. (in Azerbaijanian)
12. Ostroumov N.N. Monreal'skaya Konventsiiya ob unifikatsii nekotorykh pravil mezhdunarodnykh vozdushnykh pervezok 1999 g. i otvetstvennost' perevozchika za zhizn' i zdorov'e passazhira [Montreal Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air dated 1999 and the Liability of the Carrier for the Life and Health of the Passenger]. - *Moscow Journal of International Law*. 2004. №4 (56). P. 111-132. (in Russ.)
13. Vrbashki L. Pravovoe regulirovanie vozdushnykh pervezok i aeronavigatsii v ES [Legal Regulation of Air Carriages and Aeronavigation in the EU]. - *Transport Rossiiskoi Federatsii. Zhurnal o nauke, ekonomike, praktike* [Transport of the Russian Federation. Journal on Science, Economy and Practice]. 2011. № 4 (35). P. 22-27. (in Russ.)

References

1. Balfour J. *European Community Air Law*. London; Dublin; Edinburgh: Butterworths. 1995. 383 p.
2. Batalov A.A. *Sovremennoe mezhdunarodnoe-pravovoe regulirovanie vozdushnykh soobshchenii: Teoriya i praktika* [Contemporary Regulation of Air Traffic in the International Law: theory and practice]. Moscow: Zertsalo Publ. 2008. 224 p. (in Russ.)
3. Diederiks-Verschoor I.H.Ph., Buter. M.A. *An Introduction to Air Law*. 8th ed. Leiden: Kluwer Law International. 2006. 320 p.
4. Guliev I.O., Khalilov Z.Z. *Prakticheskie i teoreticheskie osnovy kabotazhnykh svobod v mezhdunarodnom vozdushnom prave* [Practical and Theoretical Basics for Cabotage Freedoms in International Air Law] // *Transportnoe pravo*. 2011. №2. P. 101-114. (in Azerbaijanian)
5. Havel B.F. *In Search of Open Skies: Law and Policy for a New Era in International Aviation: a comparative study of airline deregulation in the United States and the European Union*. Hague; London: Kluwer Law International. 1997. 534 p.

Информация об авторе

Юрий Николаевич Малеев

доктор юридических наук, профессор, кафедра международного права,
Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
prof.maleev@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-6431-8347

About the Author

Yuri N. Maleev

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Department of International Law,
Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
prof.maleev@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-6431-8347

МЕЖДУНАРОДНОЕ КОСМИЧЕСКОЕ ПРАВО

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-71-86

Мариам Романовна ЮЗБАШЯНМосковский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация

m_you@mail.ru

ORCID: 0000-0003-3231-8489

ЗАКОН США ОБ ИССЛЕДОВАНИИ И ИСПОЛЬЗОВАНИИ КОСМИЧЕСКИХ РЕСУРСОВ 2015 г. И МЕЖДУНАРОДНОЕ КОСМИЧЕСКОЕ ПРАВО

АННОТАЦИЯ. В последнее время все большую актуальность приобретает деятельность по эксплуатации природных ресурсов космического пространства, включая Луну и другие небесные тела. Принимая во внимание перспективность данного направления космической деятельности, в конце 2015 г. США приняли Закон об исследовании и использовании космических ресурсов (Закон США 2015 г.), в котором, в частности, предусматривается соответствие регламентируемой деятельности международным обязательствам США. Международное космическое право (МКП), объектом непосредственного и специального регулирования которого являются природные ресурсы Луны и других небесных тел, устанавливает международно-правовые основы всех видов космической деятельности, однако специальных норм, применимых к рассматриваемому виду космической деятельности, не предусматривает, но и прямо не запрещает его. Более того, исходя из отсутствия прямого запрета, возможным толкованием является то, что уже добытые природные ресурсы («natural resources not in place» в противопоставлении «natural resources in place», используемому в аутентичном тексте на английском языке Соглашения

о Луне 1979 г.) не подпадают под основополагающий принцип неприсвоения Луны и других небесных тел, а их разработка и дальнейшее присвоение не противоречат нормам и принципам МКП в том случае, если такая деятельность осуществляется с соблюдением соответствующих международных обязательств. Однако в настоящее время, ввиду отсутствия специального международно-правового режима, понятие «международные обязательства США» в контексте Закона США 2015 г. (как и в контексте аналогичного проекта закона Люксембурга 2016 г.), предусматривающего также права собственности граждан США на добытые космические ресурсы и ресурсы астероидов, не может быть наполнено конкретным содержанием, что, в свою очередь, влияет и на возможность применения закона. Более того, в связи с технологиями, использование которых планируется в рамках Миссии НАСА по изменению траектории движения астероида, уточнению также подлежат некоторые аспекты правового режима астероидов. В этой связи международно-правовым решением могло бы стать определение понятий, например, «небесное тело», содержание которых не раскрывает действующее МКП.

Одним из косвенных и в то же время самых значимых последствий принятия Закона США 2015 г. является привлечение пристального внимания международного сообщества к необходимости согласования специального международно-правового режима. Данный вопрос уже рассматривается в Юридическом подкомитете Комитета ООН по космосу, на симпозиумах по МКП, создана Гаагская рабочая группа по управлению космическими ресурсами; возможным также представляется рассмотрение на предстоящей конференции ЮНИСПЕЙС 50+.

При согласовании потенциального специального международно-правового режима может быть учтен, с соответствующим развитием согласно специфике объекта МКП, аналогичный правовой опыт, применимый к ресурсам других территорий за пределами национальной юрисдикции. Нормы и принципы такого специального режима могут быть согласованы в различных формах с учетом стратегических, экономических и технологических реалий на

момент его установления. При этом необходимым представляется учреждение соответствующего международно-правового режима до того, как начнут возникать многочисленные международные споры и конфликты, и участие в нем большинства субъектов международного права.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: международно-правовой режим природных ресурсов Луны и других небесных тел; Договор по космосу; Соглашение о Луне; Закон США об исследовании и использовании космических ресурсов; права собственности на космические ресурсы и ресурсы астероидов

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Юзбашьян М.Р. 2017. Закон США об исследовании и использовании космических ресурсов 2015 г. и международное космическое право. – *Московский журнал международного права*. №2 (106). С. 71-86. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-71-86

INTERNATIONAL SPACE LAW

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-71-86

Mariam R. YUZBASHYAN

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
m_you@mail.ru
ORCID: 0000-0003-3231-8489

THE US SPACE RESOURCE EXPLORATION AND UTILIZATION ACT OF 2015 AND THE INTERNATIONAL SPACE LAW

ABSTRACT. Adoption of the US Space Resource Exploration and Utilization Act of 2015 (US Act of 2015) led to setting of diverse legal objectives and issues that are primarily subject to regulation

within the framework of the international space law (ISL). The US Act of 2015 defines “space resources” and asteroid resources” as well as creates rights of the US citizens to “possess, own, transport, use and

sell” the obtained space and asteroid resources “in accordance with applicable law, including the international obligations of the United States”. There are objective doubts on the issue that this national law can be directly applied in view of the absence within the framework of ISL of a specific international legal regime of natural resources of the Moon and other celestial bodies. ISL does not contain applicable specific norms and principles nor does it directly prohibit activity on utilization of natural resources as well as other commercial space activities. Moreover, in the absence of such a prohibition, a possible interpretation is that “natural resources not in place” as contrasted to “natural resources in place” (appropriation of this category is prohibited according to the Moon Agreement of 1979) are not subject to the founding principle of non-appropriation of the Moon and other celestial bodies and can be used and appropriated in case of compliance of such activity with corresponding international obligations. Keeping in mind that the actual ISL does not provide a specific international legal regime of the exploration and use of natural resources a conclusion is to be made that the notion of “international obligations” for the purposes of the US Act of 2015 (as well as the comparable Luxembourg draft law of 2016) cannot be fully and clearly understood now. This fact primarily as well as other open issues at the national level impact on the possibility of implementation of this law. Moreover, in view of the NASA Asteroid Redirect Mission more legal issues are to be solved regarding specifically the legal status of asteroids. In this context of help may be definition of the notion ‘celestial body’ that remains “open” in the ISL.

Использование ресурсов Луны будет регулироваться национальными законами государств, которые их добудут и доставят на Землю.
Заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор
Колосов Юрий Михайлович, 2007 г.

Одним из актуальных и привлекающих пристальное внимание международного сообщества как на правительственном, так и на неправительственном уровнях является вопрос о возможности разработки и эксплуатации природных ресурсов космического про-

Инициативы на тему необходимости координации конкретной международной правовой системы сейчас представлены на различных уровнях: на уровне Юридического комитета ЮНКОПУОС, в доктрине, а также в статьях, представленных на симпозиумах, посвященных вопросам ISL; рассмотрение этого вопроса также возможно на предстоящем UNISPACE 50+.

Также представляется целесообразным рассмотреть международный правовой опыт регулирования использования природных ресурсов других территорий за пределами национальной юрисдикции с соответствующим развитием в соответствии с конкретной природой космической деятельности. Нормы и принципы конкретной международной правовой системы природных ресурсов Луны и других небесных тел могут быть скоординированы различными способами и на различных уровнях. Важным является участие большинства субъектов международного права и установление такой системы до возникновения любых связанных с ней международных споров.

KEYWORDS: international legal regime of natural resources of the Moon and other celestial bodies; the Outer Space Treaty; The Moon Agreement; the US Space Resource Exploration and Utilization Act; ownership rights on space and asteroid resources

FOR CITATION: Yuzbashyan M.R. The US Space Resource Exploration and Utilization Act of 2015 and the International Space Law. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2 (106). P71-86. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-71-86

странства, включая Луну и другие небесные тела. Причем контекст такой «возможности» охватывает самые разнообразные аспекты данного направления космической деятельности: экономические, технологические, международно-правовые и национально-правовые.

К настоящему времени уже обосновано и озвучено много планов по добыче природных ресурсов Луны, в частности, гелия-3, использование которого в качестве термоядерного топлива признается академиком Эриком Михайловичем Галимовым высокоэффективным и уникальным с экологической точки зрения [Галимов, Ануфриев 2007: 388-390]. В последнее десятилетие все боль-

ше внимания как на правительственном (Россия, США и Япония), так и на неправительственном уровне обращено на привлекательность ресурсов астероидов с экономической точки зрения и их большую доступность с технологической, в сравнении, например, с ресурсами Луны. В профильных исследованиях отмечается, в частности, что доля металлов платиновой группы в околоземных астероидах в среднем в 1000 раз превышает наличие таковых в земной коре¹.

Принимая во внимание перспективность данного направления космической деятельности США пошли по пути ее национальной регламентации, результатом которого стало принятие Закона США о конкурентоспособности в области коммерческих космических запусков от 25 ноября 2015 г.², а именно его Раздела IV «Исследование и использование космических ресурсов», иначе именуемого согласно § 10101 Раздела 51 Кодекса США как «Закон об исследовании и использовании космических ресурсов 2015 г.»³ (далее - «Закон США 2015 г.»).

Прежде чем детально рассмотреть положения Закона США 2015 г., в котором, в частности, устанавливается необходимость соответствия регламентируемой деятельности международным обязательствам США, необходимо проанализировать применимые принципы и нормы международного космического права (далее - «МКП»).

1. Международно-правовой режим природных ресурсов Луны и других небесных тел: основы и перспективы регулирования.

Впервые небесные тела упоминаются в резолюции Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций (далее 0 «ГА ООН») 1721 (XVI) от 20 декабря 1961 г. В ней государствам предлагалось руководствоваться следующими принципами: международное право, включая Устав ООН, распространяется на космическое пространство и небесные тела; космическое пространство и небесные тела доступны для исследования и использования всеми государствами в соответствии с международным правом и не подлежат национальному присвоению государства-

ми. В этой связи профессор Юрий Михайлович Колосов отмечает, что «нет свидетельств того, что понятие «небесные тела» подразумевало и их недра, а понятие «использования» небесных тел охватывало использование их природных ресурсов, однако нет доказательств и обратного»⁴.

Резолюцией ГА ООН 1962 (XVIII) от 13 декабря 1963 г. была принята Декларация правовых принципов деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, в которой были развиты принципы, ранее установленные резолюцией ГА ООН 1721 (XVI) от 20 декабря 1961 г. Так, в частности, уточняется, что национальное присвоение небесных тел запрещается путем провозглашения на них суверенитета или любыми другими средствами. В дальнейшем принципы, сформулированные резолюциями ГА ООН, легли в основу *Договора о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, 1967 г.* («Договор по космосу»), участниками которого по состоянию на 1 января 2017 г. являются 105 государств, включая Российскую Федерацию и США.

Ранее упомянутый принцип дополнен в ст. II Договора по космосу 1967 г. следующим образом: «Космическое пространство, включая Луну и другие небесные тела, не подлежит национальному присвоению ни путем провозглашения на них суверенитета, ни путем использования или оккупации, ни любыми другими средствами». В контексте применения ст. II необходимо отметить, что ее действие распространяется не только на государства-участники Договора по космосу, но также на государства, не участвующие в нем (поскольку положения Договора, по крайней мере, его основные принципы, против которых не было заявлено каких-либо протестов, приняли форму обычных норм), международные неправительственные организации, юридические и физические лица. Ст. II Договора по космосу следует толковать с учетом других положений Договора, в частности, уставленного ст. I, в соответствии с которой, «космическое пространство, включая Луну и другие небесные тела, открыто

¹ Cheng A. Resource Potential of Asteroids. URL: https://www.nasa.gov/sites/default/files/files/08-Cheng-Resource_Potential_of_Asteroids.pdf (accessed date: 18.04.2017).

² U.S. Commercial Space Launch Competitiveness Act. November 25, 2015. URL: <https://www.congress.gov/bill/114th-congress/house-bill/2262/text> (accessed date: 18.04.2017).

³ Space Resource Exploration and Utilization Act of 2015. URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title51-section10101&num=0&edition=prelim> (accessed date: 18.04.2017).

⁴ *Международно-правовые основы недропользования*. Учебное пособие. Отв. ред. А.Н. Вылегжанин. Москва: Норма. 2007. С. 238.

для исследования и использования всеми государствами без какой бы то ни было дискриминации на основе равенства и в соответствии с международным правом, при свободном доступе во все районы небесных тел», что по своей сути исключает присвоение теми или иными субъектами. Более того, ст. VI Договора по космосу устанавливает международную ответственность государства за обеспечение того, чтобы национальная деятельность по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, проводилась в соответствии с положениями Договора, причем, деятельность неправительственных юридических лиц должна проводиться с разрешения и под постоянным наблюдением соответствующего государства-участника. Государства, в частности, должны принять меры в случае, если частные субъекты заявят о присвоении участков на Луне или других небесных телах.

Совет директоров Международного института космического права (МИКП), основанной в 1960 г. международной неправительственной организации, целью которой является способствование дальнейшему развитию МКП и распространение верховенства права в области исследования и использования космического пространства в мирных целях, в этой связи признает, что иная коммерческая космическая деятельность на Луне и других небесных телах не запрещается международным космическим правом⁵. Ввиду сказанного хотелось бы подчеркнуть необходимость, как отмечает профессор Владимир Копал, различать в контексте коммерциализации и приватизации, с одной стороны, такие виды космической деятельности, как, например, телекоммуникация и дистанционное зондирование Земли из космоса, и, с другой, коммерческую эксплуатацию космических ресурсов. Если МКП не запрещает (*и более того, предусматривает ее международно-правовые основы* – М. Ю.) первую из вышеупомянутых категорий космической деятельности, то правовой режим второй отличается и требует глубокого исследования для будущего регулирования. Дополнительно профессор Копал отмечает необходимость признания того, что дальнейшее развитие космической деятельности является неизбежным и сложно представить, что эксплуатация космических ресурсов будет отложена по модели правового режима минеральных

ресурсов Антарктики [Kopal 2005:29].

Затрагивая правовой режим минеральных ресурсов еще одной территории, находящейся за пределами национальной юрисдикции, хотелось бы сразу же отметить, что в соответствии с Конвенцией по регулированию освоения минеральных ресурсов Антарктики 1988 г. освоение минеральных ресурсов Антарктики осуществляется «оператором», у которого должно быть «поручившееся государство», с которым оператор имеет существенную и подлинную связь (п.11 и 12 ст. 1 Конвенции). Данное положение интересно в как в контексте потенциального международно-правового режима природных ресурсов космического пространства, так и в общих вопросах прогрессивного развития МКП. Очевидно, если в МКП не будет внесено изменений (представляется, что в этом контексте не будет), «поручившемуся государству» будет соответствовать концепция «запускающее государство», действующая в отношении всех видов космической деятельности и означающая государство, которое осуществляет или организует запуск космического объекта, а также государство, с территории или установок которого осуществляется запуск космического объекта (упоминается в ст. VII Договора по космосу, хотя сам термин «запускающее государство» не используется, а также в п. с) ст. I Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, 1972 г. и в п. а) ст. I Конвенции о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространства 1975. г.). Не затрагивая всех нюансов и сложностей применения концепции «запускающее государство», что не является напрямую предметом исследования настоящей статьи, хотелось бы отметить, что положение о «существенной и подлинной связи» из правового режима минеральных ресурсов Антарктики могло бы быть использовано (с дополнительным развитием с учетом специфики предмета регулирования МКП) при дальнейшей разработке норм МКП и позволить в определенной степени избежать сложностей при определении запускающего государства при запуске, например, из открытого моря.

Возвращаясь к действующему правовому режиму, можно сделать промежуточный вывод о том, что *Договор по космосу определяет основные элементы правового режима космического*

⁵ Statement of the Board of Directors of the International Institute of Space Law (IISL) on Claims to Property Rights Regarding the Moon and Other Celestial Bodies (2004). P. 2. URL: https://www.iislweb.org/docs/IISL_Outer_Space_Treaty_Statement.pdf (accessed date: 18.04.2017).

пространства, включая Луну и другие небесные тела, однако не содержит специальных норм относительно правового режима природных ресурсов небесных тел и в то же время прямо не запрещает эксплуатацию таковых.

В этой связи необходимо отметить, что в доктрине МКП отражены различные подходы к толкованию ст. II Договора по космосу, а именно распространения или нераспространения принципа неприсвоения на природные ресурсы небесных тел. Так, ученые, например, С. Горов (S. Gogove) и Э. Кокка (A. Cossa) придерживающиеся точки зрения о распространении принципа неприсвоения на природные ресурсы, основывают свое мнение на том, что Договор по космосу не проводит разграничения между космическим пространством и его природными ресурсами⁶. Другие исследователи отмечают, что принцип неприсвоения применим к космическому пространству и небесным телам, исключая его распространение на их природные ресурсы [Cheng 1968:553; Nobe 2005: 7; Koral 2005:28; Does International Space Law... 2016: 41] и таким образом по аналогии, в частности, со свободой открытого моря, включающей свободу рыболовства и провозглашенную Конвенцией об открытом море 1958 г., полагают, что принцип, установленный статьей I Договора по космосу, не исключает права на изъятие и использование природных ресурсов космического пространства, включая Луну и другие небесные тела⁷. Однако, как констатирует профессор Фабио Тронкетти, в отличие от правового режима открытого моря и геостационарной орбиты, в отношении правового режима коммерческого использования ресурсов Луны и других небесных тел действующее МКП подобных международно-признанных специальных норм не содержит⁸.

По этому вопросу профессор Юрий Михайлович Колосов отмечает, что проблема распространения принципов, установленных Договором по космосу, включающих помимо вышеупомянутых также следующие элементы правового режима Луны и других небесных тел (далее «Луна», поскольку их правовой режим идентичен): исследование и использование Луны осуществляется на благо и в интересах всех государств и является «достоянием всего человечества»; Луна исполь-

зуется исключительно в мирных целях (полная демилитаризация и нейтрализация Луны); вся деятельность государств по исследованию и использованию Луны осуществляется с должным учетом соответствующих интересов всех других государств - участников Договора, - «может быть решена либо путем их аутентичного толкования, которое могло бы быть отражено в протоколе к договору, либо найти отражение в решениях международных судов по конкретным спорам о природных ресурсах Луны»⁹.

Помимо Договора по космосу, рассмотренные вопросы урегулированы в *Соглашении о деятельности государств на Луне и других небесных телах 1979 г.* («Соглашение о Луне»). В п. 2 ст. 11 Соглашения повторяется положение ст. II Договора. В п. 3 ст. 11 Соглашения прямо устанавливается: «Поверхность и недра Луны, а также участки ее поверхности или недр или природные ресурсы там, где они находятся, не могут быть собственностью какого-либо государства, международной межправительственной или неправительственной организации, национальной организации или неправительственного учреждения или любого физического лица».

И хотя по состоянию на 1 января 2017 г. Соглашение о Луне вступило в силу только для 17 государств, а также 4 государства его подписали, но не ратифицировали, среди которых нет лидирующих в области космической деятельности государств, значение п. 3 ст. 11 Соглашения заключается в том, что данное положение могло бы быть использовано для дополнительного понимания ст. II Договора по космосу, а именно распространения действия принципа запрета присвоения на все упомянутые субъекты.

В Соглашении о Луне была сделана попытка устранить неопределенность в отношении правового режима природных ресурсов, причем регламентируется их использование как с целью проведения научных исследований, так и с целью их эксплуатации (то есть в коммерческих целях). Соглашение распространяется на Луну и другие небесные тела Солнечной системы, помимо Земли, а также орбиты вокруг Луны или другие траектории полета к Луне или вокруг нее, а также других небесных тел (п. 1 и 2 ст.1 Соглашения).

⁶ Подр., см.: *Handbook of Space Law*. Ed by Frans von der Dunk and Fabio Tronchetti. Cheltenham, Northampton: Edward Elgar Publishing. 2015. P. 790.

⁷ *Handbook of Space Law*. Ed by Frans von der Dunk and Fabio Tronchetti. Cheltenham, Northampton: Edward Elgar Publishing. 2015. P. 789.

⁹ *Международно-правовые основы недропользования*. Учебное пособие. Отв. ред. А.Н. Вылегжанин. Москва: Норма. 2007. С. 239.

В целях использования природных ресурсов для проведения научных исследований согласно ст. 6 Соглашения о Луне государства-участники «имеют право собирать на Луне образцы минеральных и других веществ и вывозить их с Луны», а также «использовать минеральные и другие вещества Луны для поддержания жизнедеятельности своих экспедиций в необходимых для этой цели количествах» и «принимают во внимание желательность предоставления части таких образцов в распоряжение других заинтересованных государств-участников и международного научного сообщества для проведения научных исследований».

В статье 11 Соглашения устанавливаются основы правового режима эксплуатации природных ресурсов Луны. В п. 1. ст. 11 Соглашения содержится включенное по требованию развивающихся стран, вызвавшее горячие споры и ставшее причиной неприсоединения к Соглашению лидирующих в области космической деятельности государств положение о том, что: «Луна и ее природные ресурсы являются общим наследием человечества» [Колосов, Юзбашян 2015:16].

Принцип «общего наследия человечества» также содержится в ст.136 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г (Часть XI Конвенции). В 1994 г. было принято Соглашение об осуществлении части XI Конвенции ООН по морскому праву. Как отмечает профессор Александр Николаевич Вылегжанин, «стремление к элементу правового статуса Международного района морского дна в соответствии с Конвенцией 1982 г. и Соглашением 1994 г. – квалификация притязаний на суверенитет или суверенные права в отношении какой-бы то ни было части Района или его ресурсов, а также притязаний на их присвоение как противоречащих международному праву»¹⁰. В Соглашении 1994 г. подтверждается «принцип общего наследия человечества» в отношении дна морей и океанов, их недр и ресурсов за пределами национальной юрисдикции, а также отмечаются «политические и экономические перемены, включая ориентированные на рынок подходы, сказывающиеся на осуществлении части XI» Конвенции. В результате вступления в силу Соглашения 28 июня 1996 г., имеющего преимущественную в силу в случае какого-либо несоответствия между его положениями и положениями Конвенции 1982 г., «индустриально

развитым странам удалось отменить наиболее неприемлемые для них предусмотренные в Конвенции обязательства, в частности, по прямому финансированию деятельности на морском дне в интересах развивающихся стран, обязательства по бесплатной передаче технологии и оказанию иной помощи развивающимся странам» [Островский 1995: 175]. С вступлением в силу Соглашения в основу освоения ресурсов Района легли «разумные коммерческие принципы» (Раздел 6, ст. 1(a) Приложения к Соглашению). Подобный компромисс может быть достигнут и в случае с правовым режимом ресурсов Луны, принимая во внимание, что будущий правовой режим должен быть, в первую очередь, ориентирован на специфику предмета и объекта правового регулирования.

В п. 2 ст. 11 Соглашения о Луне повторяется принцип, установленный ранее в ст. II Договора по космосу, а именно запрет национального присвоения Луны и других небесных тел каким-либо способом. Аналогия с Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г. предполагает постановку ресурсов Луны под международное управление¹¹. Это подтверждается в п. 3 ст. 11, устанавливающим, что «природные ресурсы там, где они находятся (*«minerals in place»*)» не подлежат присвоению ни одним из субъектов, а также поясняется, что «размещение на поверхности Луны или в ее недрах персонала, космических аппаратов, оборудования, установок, станций и сооружений, включая конструкции, неразрывно связанные с ее поверхностью или недрами, не создает права собственности на поверхность или недра Луны или их участки». Исходя из отсутствия в Договоре по космосу и в Соглашении о Луне прямого запрета, возможным толкованием рассмотренных положений является то, что уже добытые природные ресурсы (*«natural resources not in place»*) в противопоставлении к используемому в аутентичном тексте Соглашения на английском языке «*natural resources in place»*) Луны не подпадают под режим неприсвоения, а их разработка и дальнейшее присвоение не противоречит нормам и принципам МКП в том случае, если такая деятельность осуществляется с соблюдением международных обязательств. Пункт 5 ст. 11 Соглашения обязывает государства-участники «установить международный режим для регулирования эксплуатации природных ресурсов

¹⁰ Международно-правовые основы недропользования. Учебное пособие. Отв. ред. А.Н. Вылегжанин. Москва: Норма. 2007. С. 235.

¹¹ Там же. С. 240.

Луны, когда будет очевидно, что такая эксплуатация станет возможной в ближайшее время». Пункт 7 этой же статьи устанавливает цели такого режима: упорядоченное и безопасное освоение природных ресурсов Луны; рациональное регулирование этих ресурсов; расширение возможностей в деле использования этих ресурсов; справедливое распределение между всеми государствами-участниками благ, получаемых от этих ресурсов, с особым учетом интересов и нужд развивающихся стран, а также усилий тех стран, которые прямо или косвенно внесли свой вклад в исследование Луны.

Понятие «справедливое распределение», используемое в контексте данной статьи, представляется весьма непростым в реализации, по крайней мере, очень сложно представить «компромисс» между «интересами и нуждами развивающихся стран», «вкладом или усилиями тех стран, которые прямо или косвенно внесли свой вклад в исследование Луны» и притязаниями остальных государств-участников Соглашения.

По этому вопросу профессор Рэм Джаку уточняет, что «справедливое» не означает «равное» распределение [Jakhu 2005: 353]. Профессор Стивен Фриланд дополнительно отмечает, что целью распределения не является односторонний подход исключительно в интересах развивающихся стран. В большей степени подчеркивается необходимость достижения баланса, исходя из соотношения интересов государств, вносящих и не вносящих вклад в освоение ресурсов Луны. Предполагается, что выгоды, получаемые последней из упомянутых категорий государств, не обязательно должны носить финансовый характер. Причем такое справедливое распределение должно быть противопоставлено положению п. 2. ст. 140 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., в которой провозглашается «справедливое распределение финансовых и других экономических выгод, получаемых от деятельности в Районе», принимая во внимание, что «деятельность в Районе» прямо включает эксплуатацию ресурсов Района [Does International Space Law... 2016:36]. В контексте процитированного мнения хотелось бы отметить, что «блага», упоминаемые в Соглашении о Луне и потенциально получаемые указанной категорией государств, даже, если и необязательно должны иметь финансовый характер, скорее всего будут иметь характер экономических выгод (даже в том случае, если будет

осуществлено «справедливое распределение» результатов научных исследований), а с разработкой специального международно-правового режима и потенциальным развитием деятельности по эксплуатации природных ресурсов Луны, тем более, получаемые блага с большей вероятностью могли бы иметь финансовый и экономический характер.

Статья 18 Соглашения о Луне предусматривает созыв конференции государств-участников, которая, в частности, может рассмотреть вопрос об осуществлении п. 5 ст. 11 данного Соглашения с учётом технических достижений.

Как было отмечено, к настоящему времени уже озвучено много планов по добыче природных ресурсов Луны, тем не менее, их реализация по объективным причинам технологического и иного характера периодически откладывается, и, таким образом, до сих пор нет подтверждения того, что эксплуатация природных ресурсов Луны стала реально возможной. И, соответственно, нет оснований для созыва Генеральным секретарем ООН конференции об установлении международного режима природных ресурсов Луны.

В настоящее время правовой режим природных ресурсов Луны остается неурегулированным МКП. И даже если гелий-3 и другие ресурсы Луны начнут добывать и доставлять на Землю, как отмечает профессор Юрий Михайлович Колосов, международная конференция не сможет реализовать положения п. 5 и 7. ст. 11 Соглашения о Луне без согласия на это не участвующими в Соглашении России, США и Европейского космического агентства, а такое согласие явно не предполагается¹². В этой связи, принимая во внимание необходимость и значимость установления международно-правового режима природных ресурсов Луны и других небесных тел, возможным представляется согласование такого режима вне Соглашения о Луне с желательным участием большинства субъектов международного права.

2. Национально-правовой режим природных ресурсов Луны и других небесных тел в отсутствие применимых специальных международно-правовых норм

Будущая тенденция правового регулирования использования природных ресурсов Луны и других небесных тел на уровне национального законодательства в отсутствие участия в Согла-

¹² *Международно-правовые основы недропользования. Учебное пособие. Отв. ред. А.Н. Вылегжанин. Москва: Норма. 2007. С. 242.*

шении о Луне была отмечена профессором Юрием Михайловичем Колосовым в 2007 г.¹³

Такой новый подход отражен в Законе США 2015 г., содержащегося в Главе 513 «Коммерческое исследование и использование космических ресурсов» Раздела 51 «Национальные и коммерческие космические программы» Кодекса США. В § 51301 Кодекса США «космический ресурс» определяется как абиотические (неживые) ресурсы там, где они находятся (*in situ*), в космическом пространстве, включая воду и минералы, «ресурс астероида» как космический ресурс, обнаруженный на поверхности или внутри единого астероида. На международно-правовом уровне не удалось достичь консенсуса, на основе которого с 1962 г. принимают решения разработавшие основные источники МКП Комитет ООН по использованию космического пространства в мирных целях («Комитет ООН по космосу») и его Юридический и Научно-технический подкомитеты, относительно определения понятий «космическое пространство», «небесное тело» и, тем более, МКП не содержит определения понятий, соответствующих, предложенным национальным законодательством США. Таким образом, содержащиеся в Законе США 2015 г. определения невозможно оценить с точки зрения их соответствия международно-правовым. Можно лишь отметить, что используемое в законе выражение «ресурсы там, где они находятся» соотносится с понятием, содержащимся в п. 3 ст. 11 Соглашения о Луне, которым запрещается присвоение ресурсов «там, где они находятся». Принимая во внимание, что США не участвуют в Соглашении, необходимо отметить, что указанное положение соответствует и лишь уточняет ст. II Договора по космосу, участником которого США являются.

Приверженность принципу запрета присвоения провозглашена в заключительном положении Закона США 2015 г. - США принятием данного Закона не провозглашает суверенитет, суверенные или исключительные права, право собственности на какое-либо небесное тело.

В § 51302 предусмотрены обязанности Президента США, действующего через соответствующие федеральные агентства, «способствовать коммерческой разработке и промышленному извлечению космических ресурсов гражданами США (гражданин США в значении § 50902 Кодекса США: (А) физическое лицо, являющееся гражданином США; (В) юридическое лицо,

учрежденное или действующее в соответствии с законодательством США; или (С) юридическое лицо, учрежденное или действующее в соответствии с законодательством иностранного государства, если его контрольный пакет акций принадлежит или контроль осуществляет (как это определено Министром транспорта США) физическое или юридическое лицо, описанные в пп. (А) или (В) данного положения.); упразднить правительственные барьеры в развитии в США экономически жизнеспособной, безопасной и стабильной промышленности в области коммерческой разработки и извлечения космических ресурсов в порядке, соответствующем международными обязательствам США; а также поощрять права граждан США по участию в указанных видах деятельности вне вредного воздействия, в соответствии с международными обязательствами США, с разрешения и под постоянным наблюдением Федерального правительства».

В § 51303 устанавливается, что граждане США, участвующие в вышеуказанных видах деятельности «должны наделяться правами на добытые ресурсы астероидов и космические ресурсы, включая права владения, собственности, перевозки, пользования и продажи таковых в соответствии с применимым правом, включая международные обязательства США».

Таким образом, §§ 51302 и 51303 Закона устанавливают различные элементы национально-правового режима эксплуатации космических ресурсов и ресурсов астероидов: от обеспечения наиболее благоприятных правительственных мер для осуществления данного вида космической деятельности до прямого провозглашения прав собственности и связанных с ними прав на ресурсы. При этом подчеркивается необходимость соблюдения международных обязательств США. Так обязательства, установленные ст. II и ст. VI Договора по космосу, прямо упоминаются на внутрисударственном уровне, причем круг международных обязательств США естественно не ограничивается лишь ими и это признается в Законе.

В этой связи остается открытым вопрос о том, какие другие международные обязательства США, помимо тех, что прямо установлены международным правом, включая Устав ООН, и действующими принципами и нормами МКП, подразумеваются в Законе США, которым должна соответствовать деятельность граждан США по

¹³ *Международно-правовые основы недропользования. Учебное пособие.* Отв. ред. А.Н. Вылегжанин. Москва: Норма. 2007. С. 241.

коммерческой разработке и эксплуатации космических ресурсов и ресурсов астероидов. Как было выше отмечено, международно-правовой режим природных ресурсов Луны и других небесных тел (эта категория по своему содержанию охватывает используемые в Законе США понятия «космические ресурсы» и «ресурсы астероидов») остается неурегулированным и безусловным является тот факт, что природные ресурсы Луны и других небесных тел являются объектом непосредственного и специального регулирования МКП. Ввиду отсутствия специального международно-правового режима понятие международных обязательств США в данном контексте не может быть наполнено конкретным содержанием. В этой связи назревают и другие вопросы: Может ли быть непосредственно применен Закон США в данных условиях в отсутствие специального международно-правового режима? Может ли считаться достаточным основанием для осуществления соответствующих видов космической деятельности положение ст. I Договора по космосу, провозглашающее космическое пространство, являющееся достоянием всего человечества, открытым для исследования и использования всеми государствами без какой-бы то ни было дискриминации на благо и в интересах всех стран? Возможные толкования значения положения «на благо и в интересах всех государств» значительно расходятся: от запрета деятельности, причиняющей прямой ущерб другим государствам, до распределения получаемых благ «в интересах всех государств». Конкретным содержанием указанные положения могли бы быть наполнены посредством разработки специального международно-правового режима. Другой вопрос - насколько сложным будет процесс его согласования.

Анализируя современный период развития космического права, характеризующийся уже длительное время после принятия Соглашения о Луне отсутствием новых международных договоров по открытым вопросам МКП, профессор Петер Янкович отмечает, что США ясно выразили отказ от участия в новом многостороннем международном договоре посредством заявления в Национальной космической стратегии США 2006 г.¹⁴ о том, что «Соединенные Штаты

будут противостоять разработке новых правовых режимов или других ограничений, имеющих целью запретить или ограничить доступ США к использованию космического пространства»¹⁵.

В оценке Закона США 2015 г. Совет директоров МИКП приходит к заключению о том, что с учетом того, что в Договоре по космосу отсутствует прямой запрет на добычу космических ресурсов, новый Закон США представляет собой возможное толкование положений Договора. Однако будет ли поддержано такое толкование другими государствами и, если будет, то в какой степени, покажет только время¹⁶.

В поддержку последнего вывода свидетельствует положение ст. 31 «Общее правило толкования» Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., п. 1 которой устанавливает, что «договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора», а в п. 3 b) уточняется, что наряду с контекстом договора учитывается, в частности, «последующая практика применения договора, которая устанавливает соглашение участников относительно его толкования». Таким образом, при толковании положений Договора по космосу относительно правового режима эксплуатации природных ресурсов Луны и других небесных тел наряду с контекстом договора учитывать последующую практику применения исключительно одного или нескольких субъектов международного права представляется невозможным. Практика применения договора должна устанавливать соглашение участников Договора по космосу относительно его толкования. Ответ на вопрос о том, будет ли достигнуто такое соглашение всеми участниками и в какой форме, остается открытым и зависящим от множества факторов.

Принимая во внимание, что уже длительное время после принятия Соглашения о Луне, самого противоречивого и с 1979 г. последнего из пяти договоров ООН по космосу, правовой режим освоения природных ресурсов Луны и других небесных тел остается несогласованным, безусловно положительным косвенным (а может быть и самым значимым) результатом принятия Закона США 2015 г. является привлечение

¹⁴ National Space Policy of the United States of America. August 31 2006. Section 2. Principles. Para. 7. URL: доступна: https://history.nasa.gov/ostp_space_policy06.pdf (accessed date: 18.04.2017).

¹⁵ *Handbook of Space Law*. Ed by Frans von der Dunk and Fabio Tronchetti. Cheltenham, Northampton: Edward Elgar Publishing. 2015. P. 14.

¹⁶ IISL Position Paper on Space Resource Mining adopted by consensus by the Board of Directors on December 20 2015. P. 3. URL:<http://iislwebo.wwwnlss1.a2hosted.com/wp-content/uploads/2015/12/SpaceResourceMining.pdf> (accessed date: 18.04.2017).

пристального внимания международного сообщества к необходимости согласования применимого международно-правового режима.

В рамках 56-ой сессии Юридического подкомитета Комитета ООН по космосу, прошедшей в Вене 27 марта – 7 апреля 2017 г., состоялся общий обмен мнениями по пункту 14 повестки дня о возможных моделях правового регулирования деятельности по исследованию, освоению и использованию космических ресурсов. Члены делегаций большинства государств подчеркнули *необходимость разработки согласованного многостороннего международно-правового режима*. Некоторые делегации высказали мнение, что односторонние внутригосударственные инициативы могут привести к созданию множества несовместимых национальных режимов регулирования, что чревато межгосударственными конфликтами и может отрицательно сказаться на устойчивости космической деятельности¹⁷. Уже сформулированы предложения по включению данного вопроса в повестку дня следующей сессии Юридического подкомитета¹⁸, возможными также представляются обсуждения в рамках приоритетной темы 2. «Правовой режим космического пространства и глобальное управление космической деятельностью: действующие и будущие тенденции» четвертой Всемирной конференции ООН по исследованию и использованию космического пространства в мирных целях – ЮНИСПЕЙС +50¹⁹, которая состоится в Вене с 20 по 21 июня 2018 года в рамках специальной секции 61-ой сессии Комитета ООН по космосу.

В октябре 2015 г. была учреждена Гагская рабочая группа по управлению космическими ресурсами²⁰, состоящая из членов и наблюдателей - представителей правительственных, промышленных и научных кругов и действующая в рамках Консорциума (ассоциации), основным партнером-учредителем которого является Институт воздушного и космического права, Лей-

денская школа права, Лейденский университет, Нидерланды. Рабочая группа информирует Юридический подкомитет Комитета ООН по космосу о результатах своей деятельности и к концу 2017 г. планирует сформулировать содержание структурных элементов в качестве основы для будущих переговоров по согласованию соответствующего международного договора или иного международно-правового источника рекомендательного характера.

27 марта 2017 г. в Вене в рамках открытия 56-ой сессии Юридического подкомитета комитета ООН по космосу состоялся Симпозиум МИКП/ЕЦКП (Европейский центр космического права, учрежденный при содействии Европейского космического агентства в 1989 г.) «Правовые модели регулирования деятельности по исследованию, освоению и использованию космических ресурсов спустя 50 лет после принятия Договора по космосу». В представленных докладах исследователи, выступившие в личном качестве на Симпозиуме и являющиеся также членами официальных делегаций в Юридическом подкомитете Комитета ООН по космосу, представили оценку Закона США 2015 г. в контексте применимых международно-правовых норм, а также в большинстве своем сошлись во мнении о необходимости согласования международно-правового режима.

Так, например, профессор Школы права Университета Миссисипи, США, Джоанн Габринович рассматривает Закон США 2015 г. исключительно в контексте необходимых национальных мер для возможности его применения с соблюдением международных обязательств США, в том числе, установленного ст. VI Договора по космосу и предусматривающего осуществление космической деятельности с разрешения и по постоянным наблюдением соответствующего государства. В этой связи профессор Дж. Габринович уточняет, что на национальном уровне не

¹⁷ Комитет по использованию космического пространства в мирных целях, Юридический подкомитет, пятьдесят шестая сессия Вена, 27 марта – 7 апреля 2017 года. XIII. Общий обмен мнениями о возможных моделях правового регулирования деятельности по исследованию, освоению и использованию космических ресурсов. См.: URL: http://www.unoosa.org/oosa/oosadoc/data/documents/2017/aac.105c.2l/aac.105c.2l.30.1add.1_0.html (accessed date: 18.04.2017).

¹⁸ Комитет по использованию космического пространства в мирных целях, Юридический подкомитет, пятьдесят шестая сессия, Вена, 27 марта – 7 апреля 2017 года. Проект доклада (Добавление) Предложения Комитету по использованию космического пространства в мирных целях относительно новых пунктов для рассмотрения Юридическим подкомитетом на его пятьдесят седьмой сессии. См.: URL: http://www.unoosa.org/res/oosadoc/data/documents/2017/aac_105c_2l/aac_105c_2l_301add_5_0.html/AC105_C2_L301Add05R.pdf (accessed date: 18.04.2017).

¹⁹ Booklet on Thematic Priorities UNISPACE+50. URL: http://www.unoosa.org/documents/pdf/unispace/plus50/thematic_priorities_booklet.pdf (accessed date: 18.04.2017).

²⁰ См.: Masson-Zwaan T. The Hague Space Resources Governance Working Group. - *IISL/ECISL Space Law Symposium 2017*. March 27 2017. URL: <http://www.unoosa.org/documents/pdf/copuos/lsc/2017/symp-05.pdf> (accessed date: 18.04.2017). См., также информацию о Гагской группе на официальном сайте Лейденского университета, Нидерланды. URL: <http://law.leiden.edu/organisation/publiclaw/iiasl/working-group/the-hague-space-resources-governance-working-group.html> (accessed date: 18.04.2017).

учреждена специальная разрешительная система в отношении космической деятельности, регулируемой Законом США 2015 г. и упоминает, что на состоявшемся 8 марта 2017 г. заседании Подкомитета по космосу Комитета по науке, космосу и технологиям Палаты представителей США при рассмотрении основного вопроса о том, какие действия ожидаются от Правительства США во исполнение ст. VI Договора по космосу, согласованного мнения выработано не было²¹. Таким образом, вопрос о применении положений Закона США 2015 г. и на внутригосударственном уровне остается нерешенным.

Профессор Института воздушного и космического права, Университет Кельна, Германия, Штефан Хобе подчеркивает, что космическое пространство, включая Луну и другие небесные тела, исследование и использование которых является достоянием всего человечества, находятся под исключительной юрисдикцией всего международного сообщества и в этой связи необоснованными являются попытки регулирования соответствующих вопросов в одностороннем национальном порядке²².

Профессор Фабио Тронкетти уточняет, что международное признание правомерности использования космических ресурсов могло бы обеспечить основу для соответствующих национально-правовых норм²³.

Профессор Хосе Монсеррат Фильо подчеркивает, что США не могут осуществлять юрисдикцию над космическим пространством, включая Луну и другие небесные тела, принимая во внимание также положение ст. IX Договора по космосу, устанавливающей, что всю космическую деятельность необходимо осуществлять «с должным учетом соответствующих интересов всех других государств — участников Договора», а также акцентирует внимание на положении об особом учете потребностей развивающихся стран, содержащемся в Декларации о международном сотрудничестве в исследовании и использовании космического пространства на благо и в интересах всех государств, с особым учетом потребностей развивающихся стран, принятой резолюцией 51/122 Генеральной Ассамблеи от 13 декабря

1996 года. В качестве возможного пути решения указанных вопросов на международно-правовом уровне профессор Монсеррат Фильо предлагает внести поправки в Договор по космосу, в частности, предусматривающие определения понятия «исследование и использование космического пространства»²⁴.

Следует отметить, что в контексте необходимости должного учета интересов всех государств также актуальным и требующим решения становится вопрос о том, являются ли космические ресурсы возобновляемыми и, если да, то в какой степени. Еще одно международное обязательство, установленное ст. IX Договора по космосу - необходимость избегать вредного загрязнения космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, а также неблагоприятных изменений земной среды вследствие доставки внеземного вещества. И это лишь часть объективных условий, которым необходимо соответствовать при использовании космических ресурсов.

С учетом всего вышесказанного, характеризуя в целом Закон США 2015 г., хотелось бы также отметить, что помимо обозначенных проблем применения Закона в контексте отсутствия необходимого международно-правового режима, еще одной сложностью на пути его реализации представляется то, что его содержание в определенной степени напоминает положения Национальной космической стратегии или даже, хотя и обладающих обязательной силой в англо-американской правовой системе, и являющихся источниками иного уровня меморандумов о намерениях или меморандумов о взаимопонимании. Принимая во внимание, что Закон США 2015 г. является фактически первым из всех источников, как национальных, так и международно-правовых (разработка которых представляется первоочередной задачей), прямо устанавливающих права собственности на космические ресурсы и ресурсы астероидов, сложно отнести указанные его характеристики к недостаткам, в большей степени это свидетельствует о сложности его наполнения конкретным содержанием ввиду объективных факторов.

²¹ Gabrynowicz J. I. Report on Title IV of the US Commercial Space Launch Competitiveness Act. - *IISL/ECSL Space Law Symposium 2017*. March 27 2017. P. 20. URL: <http://www.unoosa.org/documents/pdf/copuos/lsc/2017/symp-05.pdf> (accessed date: 18.04.2017).

²² Hobe S., de Man Ph. The National Appropriation of Outer Space and its Resources. - *IISL/ECSL Space Law Symposium 2017*. March 27 2017. P. 12. URL: <http://www.unoosa.org/documents/pdf/copuos/lsc/2017/symp-05.pdf> (accessed date: 18.04.2017).

²³ Tronchetti F. Current International Legal Framework Applicability to Space Resource Activities. - *IISL/ECSL Space Law Symposium 2017*. March 27 2017. P. 29. URL: <http://www.unoosa.org/documents/pdf/copuos/lsc/2017/symp-05.pdf> (accessed date: 18.04.2017).

²⁴ Monserrat Filho J. Developing Countries and the Exploitation of Space Resources. - *IISL/ECSL Space Law Symposium 2017*. March 27 2017. P. 22, 27. URL: <http://www.unoosa.org/documents/pdf/copuos/lsc/2017/symp-05.pdf> (accessed date: 18.04.2017).

Пример США в регулировании правового режима космических ресурсов привлек не только внимание всего международного сообщества, но и был воспринят Люксембургом, также не являющимся участником Соглашения о Луне и участвующем в Договоре по космосу. Можно проследить определенную взаимосвязь внутригосударственных правовых процессов, предопределяемых рядом факторов экономического и финансового характера. В 2016 г. Правительство Люксембурга в лице государственного банковского учреждения «Национальное кредитное и инвестиционное общество» подписало меморандумы о взаимопонимании по сотрудничеству в рамках правительственной программы Люксембурга по добыче и промышленному использованию ресурсов на околоземных объектах, в том числе астероидах, с двумя специализированными на разработке ресурсов астероидов американскими компаниями: в мае 2016 г. с Deep Space Industries, Inc.²⁵, в июне 2016 г. – с Planetary Resources, Inc.²⁶ К концу 2016 г. уже было подписано соглашение об инвестициях в 25 млн. евро в деятельность Planetary Resources, Inc. и о сотрудничестве в рамках правительственной программы²⁷. Таким образом Правительство Люксембурга стало основным акционером компании. В марте 2017 г. был также подписан подобный меморандум о взаимопонимании с японской компанией ispace Inc.²⁸, ориентирующейся на исследование и использование лунных ресурсов с помощью микро роботизированных систем²⁹.

Великое Герцогство, позиционирующее себя в качестве европейского центра по указанной деятельности, среди основных целей называет разработку в полном соответствии с международным правом национального законодательства для регламентации прав собственности на добываемые ресурсы, например, редкие минералы астероидов, и сотрудничество с другими государствами

в согласовании соответствующего взаимовыгодного международно-правового режима³⁰.

Правительством Люксембурга был разработан и представлен в ноябре 2016 г. на рассмотрение Парламента проект закона об исследовании и использовании космических ресурсов³¹. Проект закона, состоящий из 17 статей, так же, как и Закон США 2015 г., предусматривает права собственности на космические ресурсы, а именно в ст. 1 установлено, что «космические ресурсы могут быть присвоены в соответствии с международным правом». В контексте данного положения излишни дополнительные комментарии относительно отсутствия специальных международно-правовых норм. В ст. 2-13 проекта закона предусмотрена более детальная, в сравнении с Законом США 2015 г., разрешительная система в отношении регулируемой деятельности. Причиной этого является также, то в отличие от США с наиболее развитой национальной системой регламентации космической деятельности, многие нормы которой могут быть распространены и на деятельность по использованию космических ресурсов, в Люксембурге фактически единственным применимым к космической деятельности нормативным актом является Закон об электронных носителях 1991 г.³², регулирующий разрешительный порядок деятельности, предусматривающей функционирование спутниковых систем. В ст. 2 проекта закона Люксембурга устанавливается необходимость получения письменного разрешения от уполномоченных правительственных органов, причем, согласно ст. 4, такое разрешение может быть предоставлено исключительно национальным юридическим лицам, учрежденным в организационно-правовой форме акционерного общества (*société anonyme*) или партнерства с ограниченной ответственностью (*société en commandite par actions*). С учетом положения о международной материальной ответ-

²⁵ Luxembourg and Deep Space Industries sign MOU. См.: URL: <http://www.spaceresources.public.lu/en/actualites/2016/memorandum-understanding.html> (accessed date: 18.04.2017).

²⁶ Luxembourg and Planetary Resources sign MOU. См.: URL: <http://www.spaceresources.public.lu/en/actualites/2016/luxgov-sign-mou-dev-activities.html> (accessed date: 18.04.2017).

²⁷ Luxembourg becomes a Key Shareholder of Planetary Resources. URL: <http://www.spaceresources.public.lu/en/actualites/2016/luxgov-key-shareholder.html> (accessed date: 18.04.2017).

²⁸ Luxembourg and ispace sign MOU to cooperate within the Spaceresources.lu Initiative. URL: <http://www.spaceresources.public.lu/en/actualites/2017/ispace-luxembourg-mou.html> (accessed date: 18.04.2017).

²⁹ См.: официальный сайты "Ispace". URL: <http://ispace-inc.com/press> (accessed date: 18.04.2017).

³⁰ Правительственная инициатива Великого Герцогства Люксембург. См.: URL: <http://www.spaceresources.public.lu/en/index.html> (accessed date: 18.04.2017).

³¹ Luxembourg's New Space Law. URL: <http://www.spaceresources.public.lu/en/actualites/2016/law-guarantees-private-companies.html> (accessed date: 18.04.2017).

Projet de loi sur l'exploration et l'utilisation des ressources de l'espace. URL: <https://www.gouvernement.lu/6481986/Projet-de-loi-espace--vers-presse.pdf> (accessed date: 18.04.2017).

³² Loi du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques. URL: <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/1991/07/27/n1/jo> (accessed date: 18.04.2017).

ственности государства за ущерб, причиненный космическими объектами (ст. VII Договора по космосу), в ст. 10 в качестве условия для получения разрешения предусмотрено предоставление свидетельств наличия необходимой финансовой основы (страхового полиса или иной сравнимой гарантии) для потенциального покрытия рисков деятельности. Также в проекте закона регулируются условия отзыва разрешения (ст. 13), постоянное наблюдение за указанной деятельностью (ст.14), устанавливается полная ответственность операторов за ущерб, причиненный в результате деятельности, а также специальные формы ответственности за нарушение положений закона (ст.17).

Все вышеобозначенные комментарии относительно статуса Закона США в контексте отсутствия применимого международно-правового режима относятся и к проекту закона Люксембурга.

Дополнительно с рассмотрением указанного проекта закона в Люксембурге ведется работа по разработке норм для имплементации положений Конвенции о регистрации космических объектов, запускаемых в космическое пространство, 1975 г., ст. VI Договора по космосу и регулирования разрешительной системы и наблюдения за всеми видами космической деятельности под национальной юрисдикцией [Does International Space Law... 2016:24].

Помимо разработки национального законодательства Люксембург отдельно подчеркивает необходимость согласования специального международно-правового режима. Так, в рамках официального визита в Японию с 19 по 21 апреля 2017 г. для обсуждения вопросов потенциального сотрудничества между Японией и Люксембургом в рамках люксембургской правительственной инициативы вице-премьер, министр экономики Люксембурга Этьен Шнайдер заявил о необходимости разработки многостороннего международного договора по вопросам исследования и использования космических ресурсов³³. В этой связи хотелось бы отметить преимущество обсуждения указанного вопроса с участием представителей всех или большинства субъектов международного права, например, в рамках Юридического подкомитета Комитета ООН по космосу.

По правовому режиму астероидов следует уточнить еще один вопрос, предопределяемый технологиями добычи ресурсов, как в научных, так и в коммерческих целях. Так, например, Миссия НАСА по изменению траектории движения астероида предполагает использование беспилотных роботизированных космических аппаратов для захвата астероидов и доставки их на стабильную окололунную орбиту для возможности к 2025 г. их исследования астронавтами и возвращения на Землю с образцами³⁴. Относительно правомерности реализации Миссии НАСА актуальными становятся, как минимум, два вопроса: экологический и вопрос о том, подпадает ли деятельность по захвату и изменению траектории движения астероида под понятие «присвоение». В том случае, если такая деятельность является присвоением, решающим является вопрос о том, подпадают ли астероиды под понятие «небесное тело» по МКП. Как известно, в источниках МКП нет определения понятия «небесное тело» и вопрос о том, являются ли астероиды небесными телами, остается открытым. Некоторые исследователи, в частности, профессор Франс Герхард фон дер Дунк [Von der Dunk 2008] и профессор Владлен Степанович Верещетин [Курс международного права...1992:183], полагают, что астероиды подпадают под категорию «небесных тел», что, естественно, исключает возможность их присвоения. Таким образом, среди других понятий МКП таких, как, например, «космическое пространство», «космический объект», актуальным в контексте действующих тенденций развития космической деятельности также является определение понятия «небесное тело».

Подводя итоги по рассмотрению правового режима природных ресурсов Луны и других небесных тел, необходимо отметить, что сложившаяся ситуация с принятием вышеуказанного национального законодательства в отсутствие участия в Соглашении о Луне потребует оценки временем, и можно предположить, что лучшим ее результатом может стать начало согласования необходимого международно-правового режима.

При разработке международного режима для регулирования эксплуатации природных ресурсов Луны и других небесных тел необходимо будет учесть как аналогичный международно-

³³ Étienne Schneider plaide pour un accord multilatéral sur l'exploration et l'utilisation des ressources spatiales. URL.: <http://www.gouvernement.lu/6908252/21-schneider-accord> (accessed date: 18.04.2017).

³⁴ См.: NASA Asteroid Redirect Mission. URL: https://www.nasa.gov/mission_pages/asteroids/initiative/index.html (accessed date: 15.03.2017).

правовой опыт, так и специфику регулируемой космической деятельности, а также стратегические, экономические и технические реалии на момент установления такого режима.

Будут ли необходимые нормы содержаться во Всеобъемлющей конвенции ООН по международному космическому праву, инициатива разработки которой была впервые сформулирована профессором Ю. М. Колосовым в качестве члена делегации России на 39 сессии Юридического подкомитета Комитета ООН по использованию космоса в мирных целях в 2000 г., будет ли за-

ключен дополнительный международный договор, будет ли решена проблема распространения принципов Договора по космосу на недра и природные ресурсы Луны путем их аутентичного токования, которое могло бы быть отражено в протоколе к Договору³⁵, или же данный вопрос будет решен иным способом, ясно одно - соответствующий *международно-правовой режим должен быть установлен до того, как начнут возникать многочисленные международные споры и конфликты.*

Список литературы

1. Галимов Э. М., Ануфриев Г. 2007. С. He-3 в лунном грунте по глубине колонки, отобранной автоматической станцией Луна-24. - *Доклады Академии Наук*. Том 412. № 3. С. 388-390.
2. Колосов Ю.М., Юзбашян М. Р. 2015. Вклад российской (советской) юриспруденции в становление и развитие международного космического права. - *Московский журнал международного права*. № 2 (98). С. 12-34.
3. *Курс международного права в семи томах*. Гл. ред. В. Н. Кудрявцев. Т.5. 1992. М.: Наука. 336 с.
4. Островский Я. А. 1995. К вступлению в силу Конвенции ООН по морскому праву. - *Московский журнал международного права*. № 1. С. 174 – 176.
5. Cheng B. 1968. Le Traité de 1967 sur l'espace. - *Journal du droit international*. № 3. P. 533-645
6. *Does International Space Law either Permit or Prohibit the Taking of Resources in Outer Space and Celestial Bodies, and How is this Relevant for National Actors? What is the Context, and what are the Limits of this Permission or Prohibition? IISL Directorate of Studies Background Paper*. Ed. by St. Hobe. 2016. 46 p. URL: http://iislweb.org/docs/IISL_Space_Mining_Study.pdf (accessed date: 18.03.2017).
7. Hobe S. 2005. Current and Future Development of International Space Law. - *Proceedings of the United Nations/Brazil Workshop on Space Law. Disseminating and Developing International and national Space Law: The Latin America and Caribbean Perspective*. P. 2-24. URL: http://www.unoosa.org/pdf/publications/st_space_28E.pdf (accessed date: 18.03.2017).
8. Jakhu R. 2005. 20 years of the Moon Agreement: Space Law Challenges for Returning to the Moon. - *Proceedings of the United Nations/Brazil Workshop on Space Law. Disseminating and Developing International and national Space Law: The Latin America and Caribbean Perspective*. P. 339-351. URL: http://www.unoosa.org/pdf/publications/st_space_28E.pdf (accessed date: 18.03.2017).
9. Kopal V. 2005. Comments and Remarks. - *Proceedings of the United Nations/Brazil Workshop on Space Law. Disseminating and Developing International and national Space Law: The Latin America and Caribbean Perspective*.

- P. 25-31. URL: http://www.unoosa.org/pdf/publications/st_space_28E.pdf (accessed date: 18.03.2017)
10. Von der Dunk F.G. 2008. Defining Subject Matter Under Space Law: Near Earth Objects versus Space Objects. - *Proceedings of the International Institute of Space Law*. P. 293-303. URL: <http://digitalcommons.unl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1024&context=spacelaw> (accessed date: 18.03.2017).

References

1. Cheng B. Le Traité de 1967 sur l'espace. - *Journal du droit international*. 1968. № 3. P. 533-645
2. *Does International Space Law either Permit or Prohibit the Taking of Resources in Outer Space and Celestial Bodies, and How is this Relevant for National Actors? What is the Context, and what are the Limits of this Permission or Prohibition? IISL Directorate of Studies Background Paper*. Ed. by St. Hobe. 2016. 46 p. URL: http://iislweb.org/docs/IISL_Space_Mining_Study.pdf (accessed date: 18.03.2017).
3. Galimov E. M., Anufriev G. S. Ne-3 v lunnom grunte po glubine kolonki, otobrannoi avtomaticheskoi stantsiei Luna-24 [He-3 in the Moon Soil at the Depth of a Core Sample collected by the Unmanned Station Luna-24]. - *Doklady Akademii Nauk* [The Reports of the Academy of Sciences]. 2007. Vol. 412. № 3.P. 388-390. (in Russ.)
4. Hobe S. Current and Future Development of International Space Law. - *Proceedings of the United Nations/Brazil Workshop on Space Law. Disseminating and Developing International and national Space Law: The Latin America and Caribbean Perspective*. 2005. P. 2-24. URL: http://www.unoosa.org/pdf/publications/st_space_28E.pdf (accessed date: 18.03.2017).
5. Jakhu R. 20 years of the Moon Agreement: Space Law Challenges for Returning to the Moon. - *Proceedings of the United Nations/Brazil Workshop on Space Law. Disseminating and Developing International and national Space Law: The Latin America and Caribbean Perspective*. 2005. P. 339-351. URL: http://www.unoosa.org/pdf/publications/st_space_28E.pdf (accessed date: 18.03.2017).
6. Kolosov Yu.M., Yuzbashyan M. R. Vklad rossiiskoi (sovetskoi) yurisprudentsii v stanovlenie i razvitie mezhduнародного kosmicheskogo prava [Contribution

³⁵ *Международно-правовые основы недропользования*. Учебное пособие. Отв. ред. А.Н. Вылегжанин. Москва: Норма. 2007. С.239.

- of the Russian (Soviet) Jurisprudence to the Formation and Development of the International Space Law]. – *Moscow Journal of International Law*. № 2 (98). P. 12-34. (in Russ.)
7. Kopal V. Comments and Remarks. – *Proceedings of the United Nations/Brazil Workshop on Space Law. Disseminating and Developing International and national Space Law: The Latin America and Caribbean Perspective*. 2005. P. 25-31. URL: http://www.unoosa.org/pdf/publications/st_space_28E.pdf (accessed date: 18.03.2017)
 8. *Kurs mezhdunarodnogo prava v semi tomakh*. Gl. red. V. N. Kudryavtsev. T. 5. [International Law Course in 7 volumes. Ed by V. N. Kudryavtsev. Vol.5]. Moscow: Nauka Publ. 336 p. (in Russ.)
 9. Ostrovskii Ya. A. K vstupleniyu v silu Konventsii OON po morskomu pravu [Regarding Entry into Force of the UN Convention on the Law of the Sea]. – *Moscow Journal of International Law* 1995. № 1. P. 174 – 176. (in Russ.)
 10. Von der Dunk F.G. Defining Subject Matter Under Space Law: Near Earth Objects versus Space Objects. – *Proceedings of the International Institute of Space Law*. 2008. P. 293-303. URL: <http://digitalcommons.unl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1024&context=spacelaw> (accessed date: 18.03.2017).

Информация об авторе

Мариам Романовна Юзбашян

кандидат юридических наук, старший преподаватель, кафедра международного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
m_you@mail.ru
ORCID: 0000-0003-3231-8489

About the Author

Mariam R. Yuzbashyan

Cand. Sci. (Law), Senior Lecturer, Department of International Law,
Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
m_you@mail.ru
ORCID: 0000-0003-3231-8489

МЕЖДУНАРОДНОЕ УГОЛОВНОЕ ПРАВО

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-87-96

Светлана Владимировна ГЛОТОВА

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова
Ленинские горы, 1, стр.13-14, Москва, 119991, Российская Федерация
svglotova@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-5425-9558

ПРЕСТУПЛЕНИЕ АГРЕССИИ: НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ В НЮРНБЕРГСКОМ УСТАВЕ И РИМСКОМ СТАТУТЕ МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА

АННОТАЦИЯ. Преступления против мира впервые были закреплены в Уставе Международного военного трибунала (ст.6 (а)), что явилось новеллой в международном праве. В статье анализируется формирование юридической концепции ответственности за преступление агрессии в Уставе и Приговоре Международного трибунала и ее значение. Автор констатирует, что участники Лондонской конференции 1945 г., по – сути, уклонились от определения того, что составляет понятие «агрессивной войны»; между тем в Приговоре МВТ понятия «агрессии» и «агрессивной войны» употреблены почти синонимично. Нюрнбергский процесс показал, что международное уголовное правосудие играет важную роль в деле укрепления мира и международной безопасности; эту тенденцию продолжает и Международный уголовный суд (МУС), в юрисдикцию которого (потенциально) вошло преступление агрессии (ст.5 Римского Статута). Разработка его определения завершилась на Конференции государств-участников

по Обзору Римского Статута МУС в 2010 г. (Кампала, Уганда) принятием консенсусом поправок, содержащих определение преступления агрессии (ст. 8-бис) и условий осуществления юрисдикции в отношении этого преступления (ст. 15-бис и 15-тер). В качестве основы определения взята формулировка Устава Нюрнбергского трибунала. Определение в части, касающейся определения государственного акта агрессии, полностью следует основным пунктам Определения агрессии ГА ООН 1974 года (3314). Статьи Элементов и Пониманий преступления агрессии должны пониматься в свете ст.31(3) (а) Венской Конвенции о праве международных договоров. Государства достигли согласия и относительно механизмов начала осуществления юрисдикции Судом. Для того, чтобы данное определение стало действующим, необходима ратификации не менее чем тридцатью государствами (это достигнуто осенью 2016 г.); кроме того, вступление в силу поправок - предмет дополнительного решения государств.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: *Нюрнбергский трибунал; преступление агрессии, Международный уголовный суд; Комиссия международного права; Римский Статут; Конференция по обзору Римского Статута*

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Глотова С.В. 2017. Преступление агрессии: некоторые правовые проблемы определения в Нюрнбергском Уставе и Римском Статуте Международного уголовного суда. – *Московский журнал международного права*. №2 (106). С. 87-96.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-87-96

INTERNATIONAL CRIMINAL LAW

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-87-96

Svetlana V. GLOTOVA

Lomonosov Moscow State University,
13-14-1, Leninskie gory, Moscow, Russian Federation, 119991
svglotova@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-5425-9558

CRIME OF AGGRESSION: SOME LEGAL ISSUES OF THE DEFINITION IN THE NUREMBERG STATUTE AND ROME STATUTE OF INTERNATIONAL CRIMINAL COURT

ABSTRACT. *Crimes against peace were first enshrined in the Statute of the International Military Tribunal (Article 6(a)), which was a novel in international law. In the present Article analyzed is the formation of the legal concept of responsibility for the crime of aggression in the Statute and the Judgment of the International Military Tribunal and its meaning. The author notes that at the London Conference in 1945, the participants in fact deviated from the definition of an «aggressive war», while in the Judgment of the IMT the concepts of aggression and aggressive war are used almost synonymously. The Nuremberg trial has shown that international criminal justice plays an important role in the maintaining peace and international security; the International Criminal Court continues this trend. The jurisdiction of the International Criminal Court (Article 5) potentially includes the crime of aggression.*

The development of its definition was completed at the Review Conference of State Parties of the Rome Statute of the International Criminal Court in 2010 (Kampala, Uganda) by adoption by consensus of amendments containing the definition of the crime of aggression (Article 8-bis) and the conditions for the exercise of jurisdiction (Article 15-bis and 15-ter). As the basis for the definition of the crime of aggression, the wording of Article 6a) of the Statute of the Nuremberg Tribunal is taken. The above definition, insofar as it relates to the definition act of a state, fully follows the main points of the definition of aggression of the UNGA 1974(3314). Articles of Elements and Understandings of the crime of aggression should be understood in the light of Art. 31 (3) (a) of the Vienna Convention on the Law of Treaties. States have reached agreement on the mechanisms of the exercise of jurisdiction by the Court. In order for

this definition to become operational, at least thirty countries need to be ratified (this was achieved in autumn 2016). Moreover, the entry into force of the amendments is the subject of an additional decision of the states on this.

KEYWORDS: *Nuremberg Tribunal; the crime of aggression; International Criminal Court; International*

Law Commission; Rome Statute; Review Conference

FOR CITATION: Glotova S.V. Crime of Aggression: some legal issues of the definition in the Nuremberg Statute and Rome Statute of International Criminal Court. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2 (106). P. 87-96.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-87-96

Подтверждение преступности агрессивной войны - в качестве преступления против мира - впервые появилось в Уставе Международного военного трибунала 1945 года. Наряду с военными преступлениями и преступлениями против человечности они образовывали триаду юрисдикции первого органа международного уголовного правосудия.

Приговор Трибунала четко охарактеризовал данную идею: «Развязывание агрессивной войны является не просто преступлением международного характера – оно является тягчайшим международным преступлением, которое отличается от других военных преступлений только тем, что оно содержит в себе в сконцентрированном виде зло, содержащееся в каждом из остальных» [Абашидзе 2006: 261-274]¹.

Нюрнбергский трибунал. Отнесение к юрисдикции МВТ преступлений против мира явилось новеллой в международном праве. Согласно ст. 6 (а) Устава МВТ, под ними понималось «Планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны, или войны в нарушение международных договоров, соглашений или заверений, или участие в общем плане или заговоре, направленных к осуществлению любого из вышеизложенных действий».

Понятие агрессии вырабатывалось в условиях борьбы и противостояния между четырьмя государствами-победителями на Лондонской конференции, участники которой, при согласовании разнородных проектов, уклонились от решения проблемы дефиниции «агрессивной войны» или «агрессии». По мнению Обвинителя от США Р. Джексона, «в той мере, в какой этот вопрос мо-

жет быть затронут предстоящим судебным процессом, он не представляет собой ничего нового и по этому поводу уже существуют вполне сложившиеся и узаконенные мнения».

В качестве примера он указал на Конвенции об определении агрессии, подписанные в Лондоне 3 июля 1933 г. Советским Союзом с Румынией, Эстонией, Латвией, Польшей, Турцией, Персией и Афганистаном [Ефимов 1976:76]. Действительно, в американском проекте почти дословно воспроизводился советский проект 1933г., а на самом процессе оно было признано «одним их наиболее авторитетных источников международного права»². Таким образом, определение агрессии в конвенциях 1933 г. оказало влияние на формирование концепции индивидуальной ответственности за агрессию в Уставе и Приговоре Международного трибунала.

С другой стороны, государства-участники, по всей видимости, полагали, что дефиниция «агрессивной войны» будет найдена вне Устава - в практике Трибунала. Так, в Приговоре Трибунала не раз указывается, что он посчитал доказанным, что война, начатая Германией, была явно агрессивной³.

Несмотря на то, что формулировка агрессивной войны отсутствовала, Трибунал в Приговоре все же отразил некоторые подходы к этому определению при характеристике агрессивных действий Германии, употребляя термины «захват», «вторжение», «агрессия», «агрессивная война». При этом, во всех случаях (кроме Австрии и Чехословакии), МВТ квалифицировал нападение Германии как «агрессивную войну». Нападения на Австрию и Чехословакию он ха-

¹ См. также: Приговор Международного Военного Трибунала. [Без срока давности... 2006:114].

² Здесь и далее документы и материалы Нюрнбергского процесса цитируются по изданию: Нюрнбергский процесс. Сборник материалов. Т.1-7. М. 1952.

³ См.: Раздел Приговора «Агрессия против Польши». Приговор международного военного трибунала [Без срока давности... 2006: 128].

рактирует как «акт агрессии» и «агрессивный акт», констатируя, тем не менее, факт оккупации обоих государств. Причиной этому явилось то, что в трактовке Трибунала агрессия против этих государств рассматривается в качестве первого шага на пути реализации «большой программы агрессии». Помимо этого, по мнению МВТ, агрессивная война осуществляется с применением вооруженной силы, в отличие от агрессивных актов. В этой связи А.И. Полтораки отмечает, что природа агрессии не меняется от того, что в том или ином случае агрессору удастся добиться своих преступных целей без применения вооруженной силы [Полтораки 1966:148].

Трибунал отверг аргумент о том, что он нарушает принцип законности посредством обоснования, данного в отношении преступлений против мира: «В первую очередь, необходимо отметить, что максима *nullum crimen sine lege* не является ограничением государственного суверенитета, это общий принцип правосудия. Совершенно очевидно, что должны быть наказаны те, кто в нарушение договоров и гарантий напал на соседние государства без объявления войны. При таких условиях агрессор должен знать, что он действовал неправомерно. Как полагает Г.И. Тункин, «По мнению Трибунала, торжественный отказ от войны, как от инструмента национальной политики, с необходимостью предполагает, что такая война является незаконной в соответствии с международным правом» [Тункин 1956: 11]. Л.Н. Галенская в этом контексте указывает (со ссылкой на Нюрнбергский приговор), что было уже давно признано, что международное право налагает долг и обязанности на отдельных лиц так же, как и на государства [Галенская 2015:142].

Трибунал доказал, что война, развязанная Германией, была явно агрессивной, она не могла не превратиться в войну, охватившую почти весь мир, и обусловила совершение бесчисленных преступлений как против законов и обычаев войны, так и против человечности. В ст. 5 (а) Устава Токийского военного трибунала «*преступление против мира*» имело аналогичное в целом определение [Без срока давности... 2006: 263-269]⁴.

Помимо этих трибуналов, преступление агрессии вводилось в ст. II 1 (а) Закона №10 Контрольного Совета, который явился правовой основой для судебного разбирательства деяний военных преступников, имеющих низшие воинские звания в иностранных трибуналах оккупированной зоны Германии. Резолюция ГА ООН от 11 декабря 1946 г. подтвердила Нюрнбергские принципы (приняты Комиссией международного права в 1950 г.⁵). В принципе VI преступления против мира, военные преступления и преступления против человечества были охарактеризованы как «преступления, наказуемые по международному праву».

Нюрнбергский процесс показал, что международное уголовное правосудие также играет важную роль в деле *укрепления мира и международной безопасности*:

1) посредством формулирования понятия «преступления против мира» Устав и Приговор оказали решающее воздействие на общепризнанное понимание принципа *воздержания от угрозы силой или применения силы* как основного принципа международного права, провозглашенного в Уставе ООН (ст.2(4));

2) толкование состава «преступления против мира» в документах Нюрнбергского и последующих процессов способствовали работе государств над Определением «агрессии» Генеральной Ассамблеей ООН;

3) прояснение *основных характеристик* преступлений против мира. Это «преступление руководства»: оно совершается руководителями, высшими должностными лицами (которые в состоянии фактически осуществлять руководство политическими или военными действиями государства или контроль за их исполнением), имеет политический характер.

В 1998 году принят Римский Статут Международного уголовного суда (МУС). Позднее, 11 июня 2010 года, государствами-участниками Статута, на Конференции по Обзору Римского Статута МУС (Кампала, Уганда)⁶, *inter alia*, приняты поправки, содержащие определение преступления агрессии (ст. 8-бис) и условия осуществления юрисдикции в отношении этого

⁴ «Планирование, подготовка, развязывание и ведение объявленной или необъявленной агрессивной войны, или войны в нарушение международного права, договоров, соглашений или заверений или участие в общем плане или заговоре для реализации любых из вышеупомянутых действий».

⁵ Принципы международного права, признанные в Уставе Нюрнбергского трибунала и в Приговоре этого трибунала. Документ ООН. UN Doc. A/316(1950).

⁶ Резолюция RC/Res.6. Преступление агрессии. Приложение I. Поправки к Римскому статуту Международного уголовного суда, касающиеся преступления агрессии. URL: http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.6-RUS.pdf (accessed date: 01.11.16).

преступления (ст. 15-бис и 15-тер), что явилось важным этапом в развитии данной темы. Для того, чтобы поправки стали действующими, был предусмотрен сложный порядок: во-первых, необходимость ратификации тридцатью государствами; во-вторых, принятие дополнительного решения, после 1 января 2017 года, но не ранее чем через год после набора необходимого числа ратификаций (принятий) государствами-участниками Ассамблеи, о порядке вступления в силу данных положений. Наличие такого временного интервала обусловлено потенциальной необходимостью включения указанного определения в национальные уголовные кодексы - всего около пятидесяти государств криминализируют его во внутреннем праве (Россия - в ст. 353 УК РФ)⁷.

МУС - единственный международный судебный орган, обладающий в настоящее время юрисдикцией над преступлением агрессии. Ни один из других уголовных трибуналов (кроме Нюрнбергского и Токийского), не обладал и не обладает такой юрисдикцией⁸.

23 сентября 2016 года документы о ратификации депонировали сразу два государства - Чили и Нидерланды; в июне того же года поправки ратифицировала Палестина. По состоянию на 1 ноября 2016 года, обязательства по этим дополнениям к Статуту в целом взяли 32 государства⁹.

Была упущена возможность включить состав «преступление агрессии» в Статуты МТБЮ и Специального Суда по Ираку [Крейß 2006: 37], что давало бы возможность судить деяния НАТО-вских сил, а сам он продемонстрировал бы вклад в поддержание мира и международной безопасности.

Поскольку на конференции в Риме в 1998 году определение «агрессии» принять не удалось,

было решено продолжить работу в рамках Подготовительной комиссии МУС, а затем, с 2003 года, и Ассамблеи государств-участников. Последняя подготовила проект определения и в 2009 году вынесла его на рассмотрение Конференции по Обзору Римского Статута МУС, состоявшейся в Кампале (31 мая - 11 июня 2010 года). Работа продолжалась 12 лет.

Россия, не являющаяся участником Статута (подписала его 13 сентября 2000 года)¹⁰, является членом Ассамблеи, участвовала в разработке и принятии Статута, подготовке определения агрессии в рамках комитетов ООН, Подготовительной комиссии, Специальной рабочей группы по преступлению агрессии и, наконец, Кампальской конференции [Колодкин, Панин 1996:69-80].

Обзорная Конференция (созванная Генеральным секретарем ООН после семи лет со дня вступления в силу Статута) приняла поправки, включающие определение «преступление агрессии» и условия наступления юрисдикции в отношении ее. Итоговый документ обусловил значение Конференции как *важнейшей вехи в эволюции системы международного уголовного правосудия*, заложенной в Риме 17 июля 1998 года.

Ассамблея государств-участников столкнулась с трудностями во время работы над определением. Кроме прочего, сказалось отсутствие практики применения норм об ответственности за агрессию на международном и национальном уровне с 1947 года (когда закончили работу «оккупационные трибуналы»). *Статья 8-бис* определяет преступление агрессии как «*планирование, подготовку, инициирование или осуществление лицом, которое в состоянии эффективно осуществлять контроль или руководить политическими или военными действиями государства, акта агрессии*».

⁷ Дефиниция отражает (повторяет) определение, данное в ст.6 (а) Устава МВТ. Ссылка на него в качестве основы для выработки определения агрессии присутствовала в заявлениях российских представителей в рамках Специальной рабочей группы Ассамблеи государств-участников Римского Статута МУС. [Glotova 2017: 925-929].

⁸ Имеются в виду: Международный трибунал по бывшей Югославии, ни Международный трибунал по Руанде, Специальный Суд по Сьерра-Леоне, Чрезвычайные камеры по военным преступлениям в Камбодже, специальные уголовные суды в Восточном Тиморе, Специальный трибунал по Ливану. Все они (кроме последнего, с юрисдикцией в отношении терроризма) судят и расследуют геноцид, военные преступления, преступления против человечности.

⁹ Лихтенштейн, Словакия, Грузия, Эстония, Латвия, Польша, Словения, Кипр, Германия, Австрия, Чехия, Испания, Мальта, Андорра, Сан-Марино, Хорватия, Швейцария, Бельгия, Исландия, Македония, Финляндия, Литва, Ботсвана, Коста-Рика, Уругвай, Тринидад и Тобаго, Сальвадор, Чили, Самоа, Нидерланды, Люксембург, Палестина. См. URL:https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsq_no=XVIII-10-b&chapter=18&clang=_en (accessed date: 01.11.16).

¹⁰ В последнее время ряд стран объявили о своем намерении выйти из состава участников. Так, в октябре 2016 г. Бурунди проголосовала за выход из МУС на фоне критики, что он привлекает к суду только граждан африканских стран. Гамбия, между тем, отозвала аналогичное заявление. В отношении ЮАР выходу воспрепятствовало решение Конституционного суда этой страны (в силу несоблюдения порядка, установленного конституцией). Россия в заявлении от 16.11.16 объявила о своем намерении не становиться участником Римского Статута. По нашему мнению, тем не менее, это не означает, что Россия не поддерживает цели Статута (см. например, официальную позицию РФ на 13-й сессии Ассамблеи государств-участников) и международного уголовного правосудия в целом. Россия остается влиятельным актором в системе Римского Статута (посредством, в том числе, постоянного членства в Совете Безопасности, который обладает компетенцией как по передаче ситуации в МУС (она была задействована в случае с Суданом и Ливией), так и по блокированию расследования (ст.16), а также в других случаях).

Таким образом, за основу определения берется формулировка «преступлений против мира» ст.6 а) Устава Нюрнбергского трибунала. Несмотря на некоторую архаичность определения, оно прочно вошло в ткань международного обычного права, и государства ее воспроизвели.

Вторая часть Определения (также в п.1) воспроизводит такую существенную черту деяния, как «преступление руководства». Заметим, что данный элемент сужает охват преступлений, которые могут совершаться и лицами, оказывающими политическое влияние, но не занимающими государственных постов, или крупными магнатами [Heller 2007: 497; Kreß 2007: 845].

В этой связи отметим, что Кодекс преступлений против мира и безопасности человечества, принятый *Комиссией международного права* в 1996 году, не раскрывает понятие «агрессии» для целей уголовного преследования индивидов.

Но в ст.16 указывается, что лицо, которое, как руководитель или организатор, активно участвовало или отдавало приказ в отношении планирования, подготовки, развязывания или ведения агрессии, совершенной государством, несет ответственность за преступление агрессии¹¹.

Элементы «преступления агрессии», принятые также Конференцией по Обзору (Дополнение II), в соответствии со ст.9 Римского Статута должны помогать Суду в понимании и толковании этого преступления; они являются дополнительным источником при применении права Судом¹². Следует руководствоваться ст. 31(3) (а) Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года и рассматривать их в качестве последующего соглашения между сторонами относительно толкования договора или применения его положений, поскольку они имеют консенсуальную основу.

Следующая черта преступления – пороговый уровень – широко дебатировался и при принятии Конференцией в качестве приложения III «Пониманий» (Understandings). Определение содержит требование, что акт агрессии должен, в силу своего характера, серьезности и масштабов являться явным нарушением Устава ООН.

В связи с этим высказывались замечания о том, что это противоречит статье 2(4) Устава ООН, так как любой акт агрессии несовместим с Уставом и с Определением агрессии 1974 г. Хотя государства при ратификации поправок высказали позицию о том, что «Понимания» отражают

консенсус среди государств-участников (по мнению некоторых ученых, они должны превалировать над Определением [Grover 2017:395]). По нашему мнению, это не совпадает с существующим режимом ст. 31 Венской конвенции 1969 г.

Целям установления соотношения индивидуального поведения с актом агрессии государства служит пункт 2 ст. 8-бис, где акт агрессии определен как «*применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства или каким-либо другим образом, несовместимым с Уставом Организации Объединенных Наций*». Это воспроизведение п.1 Определения агрессии (Рез. 3314 (XXIX) ГА ООН от 14 декабря 1974 г.) дополнено перечнем действий, упомянутых в Резолюции: «... Любое из следующих действий, независимо от объявления войны, будет квалифицироваться в соответствии с резолюцией 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 14 декабря 1974 года в качестве акта агрессии:

а) вторжение или нападение вооруженных сил государства на территорию другого государства или любая военная оккупация, какой бы временный характер она ни носила, являющаяся результатом такого вторжения или нападения, или любая аннексия с применением силы территории другого государства или части ее;

б) бомбардировка вооруженными силами государства территории другого государства или применение любого оружия государством против территории другого государства;

с) блокада портов или берегов государства вооруженными силами другого государства;

д) нападение вооруженными силами государства на сухопутные, морские или воздушные силы или морские и воздушные флоты другого государства;

е) применение вооруженных сил одного государства, находящихся на территории другого государства по соглашению с принимающим государством, в нарушение условий, предусмотренных в соглашении, или любое продолжение их пребывания на такой территории по прекращении действия соглашения;

ф) действие государства, позволяющее, чтобы его территория, которую оно предоставило в рас-

¹¹ см.: UN doc. A/51/332.

¹² Отвергнуто предложение США на Римской конференции об их обязательной юридической силе [Pelle 2002:1058].

поражение другого государства, использовалась этим другим государством для совершения акта агрессии против третьего государства;

g) засылка государством или от имени государства вооруженных банд, групп,

иррегулярных сил или наемников, которые осуществляют акты применения

вооруженной силы против другого государства, носящие столь серьезный характер, что это равносильно перечисленным выше актам или его значительному участию в них».

Таким образом, названное определение в части, касающейся определения государственного акта агрессии, полностью следует основным пунктам Определения 1974 года. Следует выразить сожаление, что в перечень действий не вошли такие акты, как широкомасштабные нападения негосударственных субъектов или применение ядерного, химического и биологического оружия, что, на наш взгляд, уже стало нормой международного обычного права. Однако думается, что причина их не включения – опасения по поводу возможности достижения компромисса в отношении общего определения.

Относительно условий осуществления юрисдикции между государствами сохранялись несопадающие мнения по двум вопросам: как следует поступать Суду, если Совет Безопасности не вынесет определения в отношении акта агрессии; следует ли ввести требование, согласно которому предполагаемое государство-агрессор должно признать юрисдикцию Суда в отношении данного преступления.

Тем не менее, в этой области достигнут значительный прогресс, о чем свидетельствуют пункты проекта статьи 15-бис (без текста в квадратных скобках):

- согласие относительно того, что на преступление агрессии будут распространяться все три механизма введения в действие юрисдикции в ст. 13 Римского статута;

- Обвинитель будет обязан информировать Совет Безопасности и сотрудничать с ним;

- оптимальный сценарий будет таким, при котором Совет Безопасности и Суд будут действовать в тандеме;

- любые требования относительно расследования преступления агрессии не повлияют на расследования каких-либо из других трех основных видов преступлений.

Помимо этого, проект статьи содержал указание, что определение о совершении акта агрессии

внешним по отношению к Суду органом, не будет иметь преюдициального значения (п.5).

Тем не менее, позиции делегаций по-прежнему различались по двум вопросам. Первый касался того, как следует поступать Суду, если Совет Безопасности не вынесет определения в отношении акта агрессии. Второй затрагивал допустимость введения требования, по которому предполагаемое государство-агрессор должно признать юрисдикцию Суда в отношении данного преступления (например, путем ратификации поправок).

В итоговом документе условия осуществления юрисдикции были определены в статьях 15-бис и 15-тер. Первая касается осуществления юрисдикции в отношении преступления агрессии в соответствии с пунктами «а» и «с» ст. 13 Статута (передача ситуации государством-участником и *proprio motu*). Вторая касается осуществления юрисдикции на основе передачи ситуации Советом Безопасности. Решение о разделении этих механизмов было принято примерно в середине обсуждения¹³.

Согласно проекту статьи 15-бис, Обвинитель, до начала расследования по преступлению агрессии, должен убедиться, вынесено ли определение Советом Безопасности в отношении акта агрессии. При наличии такового он может начинать расследование. Однако относительно того, каковы способы действия Обвинителя в случае отсутствия такового определения, мнения государств разошлись. В результате, п.4 предлагаемой статьи 15-бис содержал две альтернативы:

- Альтернатива 1. Обвинитель не может начинать расследование (*Вариант 1*), при этом *Вариант 2* предполагал добавление: «если только Совет Безопасности не просил Обвинителя в резолюции, принятой в соответствии с Главой VII Устава ООН, начать расследование в отношении преступления агрессии» (так называемый вариант «зеленого света»).

- Альтернатива 2. Если подобное определение не выносится в течение [6] месяцев с даты уведомления, Обвинитель может начать расследование в отношении преступления агрессии. Здесь предлагалось четыре варианта: безусловное начало расследования (*Вариант 1*), условие санкционирования начала расследования Палатой досудебного производства (*Вариант 2*), вынесение определения о наличии акта агрессии Генеральной Ассамблеей (*Вариант 3*), или же Международным Судом (*Вариант 4*).

¹³ Резолюция ICC-ASP/8/Res.6, Приложение II.

В ходе переговоров государства смогли достичь уменьшения числа возможных опций. Так, 7 июня 2010 года Председатель Специальной Рабочей Группы по преступлению агрессии представил пересмотренный Документ для зала заседаний¹⁴ и Проект доклада Рабочей группы по преступлению агрессии¹⁵. Пункт 4 статьи 15-бис содержал теперь только два варианта при отсутствии определения Совета Безопасности:

- Альтернатива 1 – в отсутствие такового определения Обвинитель не может продолжать расследование в отношении преступления агрессии (прежний *Вариант 1*), при этом прежний *Вариант 2* (вариант «зеленого света») был опущен в сноску как отражающий поддержку небольшого числа государств;

- Альтернатива 2 - если подобное определение не выносится в течение [6] месяцев с даты уведомления, Обвинитель может начать расследование в отношении преступления агрессии, при условии, что Палата досудебного производства дала согласие на расследование в отношении преступления агрессии в соответствии с процедурой, предусмотренной в ст.16.

Обе Альтернативы сохранялись в первой половине последнего дня Конференции. Между тем, государства достигли понимания о разделении механизмов осуществления юрисдикции - ст. 15-бис (передача государствами и *proprio motu*) и ст.15-тер¹⁶.

Если ситуация передается Обвинителю Советом Безопасности, согласно ст.15-тер, юрисдикция Суда запускается таким же образом, как и в отношении других преступлений, согласно ст.13 «в», то есть Обвинитель может начать расследование в отношении преступления агрессии.

Значимой новеллой нужно считать предложение о том, что в случае задействования первого механизма требуется дополнительное согласие государства на осуществление юрисдикции Судом: «Суд может, в соответствии со ст.12, осуществлять юрисдикцию в отношении акта агрессии, совершенного государством-участником, до тех пор, если только государство-участник

ранее не заявило о непризнании такой юрисдикции путем направления соответствующего заявления Секретарю» (новая ст.1-бис). В окончательном варианте она дополнена положением, что отзыв подобной декларации может быть осуществлен в любое время и должен быть рассмотрен государством-участником в течение трех лет.

Наконец, в 16.30 10 июня было сообщено, что после дополнительных интенсивных консультации стало возможным сделать новый шаг вперед. Речь шла об удалении Альтернативы 1. В результате государства пришли к согласию относительно того, что, после ожидания в течение шести месяцев, если СБ ООН не выносит констатирующего определения, Отделение досудебного производства¹⁷ может санкционировать начало расследования, если только СБ ООН не вынесет решения по ст.16 Статута. Как видится, Франция и Великобритания, как постоянные члены Совета Безопасности, пошли навстречу большинству участников Конференции, не выступив против исключения опции, препятствующей расследованию МУС в отсутствие решения Совета Безопасности о констатации акта агрессии на основе ст.39 Устава ООН. Российская Федерация после принятия Резолюции высказала мнение, что, несмотря на обозначившиеся противоречия принятых положений с Уставом ООН, государства будут стремиться толковать их в согласованном порядке.

Согласно п. 3 (общему для статей 15-бис и 15-тер¹⁸), «Суд осуществляет юрисдикцию в отношении преступления агрессии в соответствии с этой статьей, согласно решению, принятому после 1 января 2017 года тем же самым большинством государств-участников, которое требуется для принятия поправки к Статуту». Кроме того, такое решение должно быть принято не раньше чем через год (большинством в две трети голосов государств-участников) после ратификации или принятия поправок тридцатью государствами-участниками (такое число уже достигнуто осенью прошлого года). Следовательно, отложенное

¹⁴ RC/WGCA/1/Rev.1 dated June 5, 2010

¹⁵ RC/WGCA/3 dated June 6, 2010

¹⁶ Неофициальный документ от 10 июня дополнял прежний документ Rev.2.

¹⁷ Позиция по усилению внутреннего фильтра, высказанная в выступлениях 4 июня, была отражена в том, что Палату досудебного производства заменили на привлечение всех судей Отделения досудебного производства.

¹⁸ В версии неофициального документа конференции от 10 июня (17.30) содержалось два варианта задержки: в отношении 15-бис – до тех пор, пока государства не решат этого, не раньше, чем 1 января 2017 года (п.4-бис); в отношении ст.15-тер – «Суд может осуществлять юрисдикцию в отношении преступления агрессии семь лет спустя после принятия поправок по преступлению агрессии, до тех пор, пока государства-участники не решат иного». И только финальная версия проекта, представленная в 22.30, предлагала две идентичные статьи. Этот текст не соответствовал ни одному предложению делегаций, но, по словам Председателя Ассамблеи, это было последней попыткой добиться согласия, в чем и состоит смысл переговоров.

на семь лет осуществление юрисдикции МУС ожидает специального решения государств.

Таким образом, несмотря на серьезные противоречия, государства смогли принять определение агрессии, что является важным достижением в свете кодификации не только международного уголовного права, но и общего международного права. Консенсусный порядок принятия определения повышает его значение. Это определение основано на традициях МВТ, но вместе с тем развивает его. Конференция по Обзору сделала важный шаг на пути криминализации деяний тех

лиц, которые несут ответственность за наиболее серьезные формы незаконного применения вооруженной силы против других государств: преступление агрессии. Тем самым создается новый механизм для обеспечения основополагающего принципа международного права¹⁹. Вступление в силу поправок об определении агрессии будет способствовать укреплению правовых основ международного правопорядка²⁰ - такого правопорядка, в котором мир и правосудие являются глобальными ценностями²¹.

Список литературы

1. Абашидзе А.Х. 2006. Международно-правовые проблемы вмешательства. - *Московский журнал международного права*. №1 (61). С. 261-274.
2. *Без срока давности. К 60-летию Нюрнбергского процесса*. Ред. Швецова Л.И. и др. 2006. М.: Мысль. 400 с.
3. Галенская Л.Н. 2015. Основные принципы международного права: развитие и взаимодействие (на примере принципа воздержания от угрозы силой или ее применения и мирного разрешения международных споров). - *Современное международное право: теория и практика*. Под ред. Б.М. Ашавского. М.: Дипломатическая академия МИД РФ. С. 131-144.
4. Ефимов Г.К. 1976. Проблема определения агрессии в современном международном праве. - *Советский ежегодник международного права 1974*. М. С. 74-89.
5. Колодкин Р.А., Панин И.А. 1996. Обсуждение проекта Устава Международного уголовного суда в Специальном комитете Генеральной Ассамблеи ООН. - *Московский журнал международного права*. №4. С. 69-80.
6. Малеев Ю.Н. 2006. Кого и как судили в Нюрнберге (история с продолжением) *Международное право*. №3 (27). С. 191-220.
7. Полторак А.И. 1966. *Нюрнбергский процесс. Основные правовые проблемы*. М.: Наука. 351 с.
8. Тункин Г.И. 1956. Вооруженная агрессия против Египта - грубейшее нарушение международного права. - *Советское государство и право*. №10. С.10-16.
9. Glotova S.V. 2017. The Crime of Aggression and Russian Law" *The Crime of Aggression: A Commentary in two volumes*. Ed. by Kreß C., Barriga S. Vol.1. Cambridge: Cambridge University Press. P.923-936.
10. Grover L. 2017. Interpreting the crime of aggression. - *The Crime of Aggression: A Commentary in two volumes*. Ed. by Kreß C., Barriga S. Vol.1. Cambridge: Cambridge University Press. P.375-411.

11. Heller K. 2007. Retreat from Nuremberg: The Leadership Requirement in the Crime of Aggression. - *European Journal of International Law*. Vol. 18. P.477-497.
12. Kreß C. 2007. The Crime of Aggression before the First Review of the ICCSt. - *Leiden Journal of International Law*. Vol. 20. P. 841-849
13. Kreß C. 2006. Versailles – Nuremberg – The Hague Germany and International Law. - *International lawyer*. Vol 40. №1. P.15-39.
14. Pelle A. 2002. Applicable law. - *The Rome Statute of International Criminal Court: A Commentary*. Ed. by Cassese A. [et al.]. Oxford: Oxford University Press. P. 1051-1084.
15. Schabas W. 2012. The International Criminal Court: Struggling to Find its Way. - *Realizing Utopia: The Future of International Law*. Ed. by Antonio Cassese. Oxford: Oxford University Press. P. 250-260.
16. Simpson G. 2012. International Law in diplomatic history. - *The Cambridge companion to International Law*. Ed. by J. Crawford and M. Koskeniemi. Cambridge: Cambridge University Press. P. 25-46.

References

1. Abashidze A.Kh. Mezhdunarodno-pravovye problem vmeshatel'stva [The Problem of Intervention in International Law]. - *Moscow Journal of International Law*. 2006. №1 (61). P. 261-274. (in Russ.)
2. *Bez sroka davnosti. K 60-letiyu Nyurnbergskogo protsesssa*. 2006. [Without Limitation. To 60-th Anniversary of the Nurnberg Trial. Ed. by Shvetsova L.I [et al.]]. Moscow: Mysl' Publ. 400 p. (in Russ.)
3. Efimov G.K. Problema opredeleniya agressii v sovremenno mezhdunarodnom prave [The Problem of the Definition of Aggression in the Contemporary International Law]. - *Sovetskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava 1974* [Soviet Yearbook of International law 1974]. Moscow. 1976. P. 74-89.

¹⁹ Г.Симпсон пишет, что сердцевина системы ООН, статья 2 (4), ...переживала экзистенциальный кризис, обусловленный перспективой войны; в этом отношении принятие определение, как видится, окажет свое воздействие [Simpson 2012: 41].

²⁰ О позитивном значении определения Кампалы и о неблагоприятных последствиях промедления с его ратификацией пишет У.Шабас [Schabas 2012:26].

²¹ Ю.Н.Малеев полагает, что агрессивность как таковая имеет глубокие расово – психологические, идеологические корни, особенно открыто проявившиеся в национал-социализме гитлеровского фашизма [Малеев 2006:191-220]. Его позиция состоит в том, что без устранения, даже – подавления, подобного менталитета в психологии человека (коллективной и индивидуальной), во многом бесполезной окажется вся та громадная работа, которая проделана в международном праве по проблемам определения агрессии.

4. Galenskaya L.N. Osnovnye printsiipy mezhdunarodnogo prava: razvitiye i vzaimodeistvie (na primere printsiipa vozderzhaniya ot ugrozy siloi ili ee primeneniya i mirnogo razresheniya mezhdunarodnykh sporov) [Basic principles of international law (At the example of abstention from the threat of force or its use and peaceful resolution of disputes)]. - *Sovremennoye mezhdunarodnoye pravo: teoriya i praktika*. [Contemporary International Law: theory and practice]. M.: Diplomaticheskaya akademiya MID RF Publ. 2015. P. 131-144. (in Russ.)
5. Glotova S.V. The Crime of Aggression and Russian Law" *The Crime of Aggression: A Commentary in two volumes*. Ed. by Kreß C., Barriga S. Vol.1. Cambridge: Cambridge University Press. 2017. P.923-936.
6. Grover L. 2017. Interpreting the crime of aggression. - *The Crime of Aggression: A Commentary in two volumes*. Ed. by Kreß C., Barriga S. Vol.1. Cambridge: Cambridge University Press. 2017. P. 375-411.
7. Heller K. Retreat from Nuremberg: The Leadership Requirement in the Crime of Aggression. - *European Journal of International Law*. 2007.Vol. 18. P.477-497.
8. Kolodkin R.A., Panin I.A. Obsuzhdenie proekta Ustava Mezhdunarodnogo ugovnogo suda v Spetsial'nom komitete General'noi Assamblei OON [Draft of the Statute of International Criminal Court in the Special Committee of the United Nations General Assembly]. - *Moscow Journal of International Law*. 1996. №4. S. 69-80. (in Russ.)
9. Kreß C. The Crime of Aggression before the First Review of the ICCSt. - *Leiden Journal of International Law*. 2007. Vol. 20. P. 841-849.
10. Kreß C. Versailles – Nuremberg - The Hague Germany and International Law. - *International lawyer*. 2006. Vol 40. №1. P.15-39.
11. Maleev Yu. N. Kogo i kak sudili v Nyurnberge (istoriya s prodolzheniem) [Who and How was Tried in Nyurnberg (the history continued)]. – *Mezhdunarodnoye pravo* [International law]. 2006. № 3 (27). P. 191-220. (in Russ.).
12. Pelle A. Applicable law. - *The Rome Statute of International Criminal Court: A Commentary*. Ed. by Cassese A. [et al.]. Oxford: Oxford University Press. 2002. P. 1051-1084.
13. Poltorak A.I. *Nyurnbergskii protsess. Osnovnye pravovye problemy* [Nurnberg Trial: the main legal issues]. Moscow: Nauka Publ. 1966. 351 p. (in Russ.)
14. Schabas W. The International Criminal Court: Struggling to Find its Way. - *Realizing Utopia: The Future of International Law*. Ed. by Antonio Cassese. Oxford: Oxford University Press. 2012. P. 250-260.
15. Simpson G. International Law in diplomatic history. - *The Cambridge companion to International Law*. Ed. by J.Crawford and M. Koskeniemi. Cambridge: Cambridge University Press. 2012. P. 25-46.
16. Tunkin G.I. Vooruzhennaya agressiya protiv Egipta – grubishee narushenie mezhdunarodnogo prava [Armed aggression against Egypt: strict violation of International law]. - *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet Law and State]. 1956. № 10. P.10-16. (in Russ.)

Информация об авторе

Светлана Владимировна Глотова

кандидат юридических наук, доцент, кафедра международного права, Юридический факультет, Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова
119991, Российская Федерация, Москва,
Ленинские горы, 1, стр.13-14,
svglotova@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-5425-9558

About the Author

Svetlana V. Glotova

Cand. Sci. (Law), Assistant Professor, Department of International Law, Faculty of Law, Lomonosov Moscow State University
13-14-1, Leninskie gory, Moscow, Russian Federation, 119991
svglotova@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-5425-9558

МЕЖДУНАРОДНОЕ И НАЦИОНАЛЬНОЕ ПРАВО

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-97-106

Инна Александровна РАКИТСКАЯ

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация
inna_rakitskaya@hotmail.com
ORCID: 0000-0002-7952-061X

ОСНОВНЫЕ ЭТАПЫ РАЗВИТИЯ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА И ИЗБИРАТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ В ШВЕЦИИ

АННОТАЦИЯ. *Статья посвящена вопросам формирования и развития избирательного права и избирательной системы Швеции. Автор описывает становление представительного органа страны – Риксдага, впервые собравшегося в шведском городе Арбога в 1435 году, учреждение четырёх палат в Риксдаге, представлявших вплоть до второй половины XIX века разные сословия страны (дворян, священнослужителей, горожен и крестьян).*

Избирательное право начинает зарождаться в Швеции в начале 1800 годов, когда происходит широкое реформирование законодательного органа. После представительной реформы 1866 года на смену сословно-представительскому четырёхпалатному Риксдагу приходит выборный двухпалатный орган, представлявший уже все население страны. Выборы в верхнюю палату осуществлялись косвенным способом членами общих собраний ландстингов (шведских провинций) и уполномоченными городских собраний в крупных городах. Вторая палата Риксдага избиралась посредством прямых выборов избирателями при сохранении, однако, высоких избирательных цензов (возрастного, имущественного, гендерного).

Особое внимание уделяется в статье избирательным реформам, проводившимся в начале

XX века, провозглашению всеобщего избирательного права, борьба за которое велась в Швеции два десятка лет (с 1896 по 1919 гг.). Именно эти реформы повлияли на содержание современной избирательной системы и избирательного права этой скандинавской страны. Благодаря им пропорциональная избирательная система пришла на смену мажоритарной, были снижены возрастные избирательные цензы, избирательные права получили женщины. Данные реформы заложили основу для современной избирательной системы и избирательного права Швеции.

В статье характеризуются избирательные реформы, проводившиеся во второй половине XX века. Результатом самых значительных из них стал переход от бикамерализма к уникамерализму, законодательное провозглашение основных принципов избирательного права (всеобщего, равного, свободного, прямого избирательного права при тайном голосовании). Отдельно анализируются современные тенденции развития избирательного права Швеции.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: *избирательное право Швеции, избирательная система Швеции, выборы в Швеции, Риксдаг, пропорциональная избирательная система, уравнивающие мандаты*

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Ракитская И.А. 2017. Основные этапы развития избирательного права и избирательной системы Швеции. – *Московский журнал международного права*. №2 (106). С. 97-106. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-97-106

INTERNATIONAL AND MUNICIPAL LAW

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-97-106

Inna A. RAKITSKAYA

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
inna_rakitskaya@hotmail.com
ORCID: 0000-0002-7952-061X

THE MAIN STAGES OF DEVELOPMENT OF ELECTORAL LAW AND ELECTION'S SYSTEM IN SWEDEN

ABSTRACT. *The article concerns the issues of formation and development of the Swedish election law and electoral system. The author describes the history of the representative body – the Riksdag, that first assembled in the Swedish town of Arboga in 1435; the institution of Riksdag's four chambers that up till the second half of the 19th century represented various social estates (the nobility, the clergy, the burghers and the yeomanry).*

The origin of the electoral law in Sweden dates back to early 1800s, when the legislative body was undergoing significant reforms. After the 1866 representative reform, the class-based four-chamber Riksdag was replaced with an elected two-chamber body that represented the country's entire population. Elections to the upper chamber were held indirectly by the council members of landstings (Swedish counties) and by the authorized delegates of town councils in larger towns. Riksdag's second chamber was elected directly by the voters, although high electoral voting qualifications (based on age, income, and gender) remained in place.

The article gives special attention to the electoral reforms of the early 20th century, the proclamation of voting rights for all that had been advocated in Sweden for two decades (from 1896 to 1919). These were the reforms that affected the present-day elec-

toral system and election law of this Scandinavian country. It was due to them that the majority electoral system was substituted with the proportional system, age qualifications were lowered and women were granted voting rights. These reforms laid the foundation for the current electoral system and election law of Sweden.

The article discusses the outcome of the electoral reforms conducted in the second half of the 20th century. The most significant ones resulted in the transition from bicameralism to unicameralism, and the legislative proclamation of the key principles of election law (universal, equal, free, direct and secret voting rights). The article separately analyses the modern trends of development of the Swedish election law.

KEYWORDS: *electoral law of Sweden, system of elections in Sweden, elections in Swede, Riksdag, proportional electoral system, избирательное право Швеции, equalizing mandates*

FOR CITATION: Rakitskaya I.A. The Main Stages of Development of Electoral Law and Election'System in Sweden. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2 (106). P97-106. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-97-106

Становление и развитие избирательного права и избирательной системы в Швеции неразрывно связано с деятельностью высшего представительного органа страны - Риксдага.

Первые более менее четкие правила в отношении деятельности Риксдага, порядок его формирования и полномочий были приняты в стране в XVII веке. Однако ни о каком избирательном праве в этот период, конечно, не могло быть и речи. Палаты, из которых состоял сословно-представительский Риксдаг того времени (палата дворян, палата духовенства, палата горожан, палата крестьян), формировались не на основе выборов.

Зачатки избирательного права и избирательной системы начали формироваться только в XIX веке, толчком к этому послужила принятая в стране в 1809 г. новая Форма правления - один из конституционных актов страны, закрепившая, по сути, дуалистическую монархию в стране. Эта Форма правления просуществовала более полутора столетия (до 1974 г.). Парламент Швеции - Риксдаг оставался сословно-представительским вплоть до 1865 г.

Форма правления 1809 г. сохранила старое сословное деление в качестве принципа формирования Риксдага, которое уже на тот момент устарело: в обществе появился новый средний класс, не попадавший ни в одно сословие. Этот класс образовывали государственные служащие недворянского происхождения, владельцы предприятий, адвокаты, преподаватели, журналисты, которые не хотели оставаться политически неправомочными [Мелин, Юханссон, Хеденборг 2002:186].

Кроме того, в период с 1809 по 1866 гг. роль дворянства в управлении государством и ответственностью значительно ослабевала, поэтому снижалось и значение соответствующей палаты Риксдага. В 1830 г. известные общественные деятели Швеции К.Х. Анкарсверд и Й.Г. Рихерт предложили альтернативу сословно-представительскому Риксдагу, которая всерьез была воспринята общественностью. Суть предлагаемой Анкарсвердом и Рихертом реформы сводилась к переходу к выборному парламенту с относительно невысокими цензами для избирательного права. Сам Риксдаг, по предлагаемой реформе, должен был стать однопалатным органом, состоящим из двух отделений. Предложение по реформированию Риксдага было оформлено в ряд законопроектов, внесенных в Риксдаг

в 1834 г., однако соответствующие законы так и не были приняты. Попытки реформировать Риксдаг предпринимались затем в 1840, 1841, 1848 гг., но все они оказались тщетными.

Зарождение избирательного права в Швеции обусловлено упразднением сословно-представительского Риксдага и переходу к двухпалатной структуре парламента.

1. Порядок формирования двухпалатного Риксдага

Порядок формирования палат нового двухпалатного Риксдага регулировался Уставом Риксдага, принятым 22 июня 1866 г.

Первая (верхняя) палата Риксдага, насчитывавшая 125 представителей (в 1894 г. это количество было увеличено до 150), избиралась косвенным путем сроком на девять лет собраниями уполномоченных ландстингов (провинциальными собраниями) и коммунальными собраниями уполномоченных крупных городов. Быть избранными в эту палату могли только состоятельные граждане, занимавшие определенные высокие должности в указанных органах. Условием для пассивного избирательного права являлось владение в течение трех лет, предшествовавших выборам, недвижимостью, оцениваемой на сумму не менее 80 тыс. крон, или наличие дохода в размере не менее 4 тыс. крон, а также высокий возрастной ценз, составлявший 35 лет. При этом кандидат мог и не проживать в том округе, от которого он избирался. Лишь около 6 тыс. граждан удовлетворяли этим цензам: в основном это помещики, крупные предприниматели и высокопоставленные чиновники, проживавшие по большей части в Стокгольме [Inger 1997:185-189]. С течением времени в палату стали избираться адвокаты, мелкие предприниматели и зажиточные крестьяне. Большинство членов палаты были выходцами из аристократических, академических или буржуазных семей, получивших образование или сдавших офицерский экзамен.

Число членов Второй (нижней) палаты составляло в 1867 г. 190, из которых 135 были избраны от сельской местности. С течением времени численный состав палаты увеличился до 230 (после 1894 г.), из которых 150 депутатов выбиралась от сельской местности. Выборы проходили раз в три года по мажоритарной избирательной системе. Первоначально при выборах во Вторую палату активное избирательное право принадлежало только мужчинам, достигшим

21-летнего возраста, пассивное избирательное право - мужчинам, достигшим 25-летнего возраста. Действовал имущественный ценз: так, избирательными правами наделялись только те лица, которые владели недвижимостью, оцениваемой на сумму не менее 1 тыс. крон, или которые не менее 5 лет арендовали землю, оцениваемую на сумму не менее 6 тыс. крон, либо которые имели облагаемый налогом годовой доход в размере не менее 800 крон. Таким образом, только 5 % всего населения Швеции и 21 % от всего взрослого мужского населения страны в тот период обладали избирательными правами. Выборы проходили по одномандатным избирательным округам, лишь крупные города избирали сразу несколько представителей [Ракитская 2011:272].

Избирательная реформа 60-х гг. XIX века хотя и упразднила сословные принципы избирательного права, но не позволила значительным группам населения (в основном с низкими доходами) получить избирательные права. Уже в первое время после принятия нового Устава о Риксдаге 1866 г. выдвигались требования участия в выборах других категорий населения. Они исходили от радикальных кругов как парламентских, так и внепарламентских, прежде всего от новых либералов. Постепенно рабочее движение подхватило лозунг предоставления избирательных прав широким массам, в то время как крестьяне оставались более умеренными и сомневались в необходимости расширения избирательных прав, так как опасались, что растущий рабочий класс будет составлять угрозу их позициям в политике [Мелин, Юханссон, Хеденборг 2002:213].

В 1870-1880 гг. в Риксдаг вносились различные предложения о расширении избирательного права. Из 22 сессий Риксдага, проходивших в период с 1866 по 1887 гг., на 16 обсуждались вопросы избирательного права, но предложения отклонялись одно за другим, главным образом, Первой палатой. Для оказания давления на Риксдаг и правительство политическими силами были созданы так называемые «народные Риксдаги» в 1893 и 1896 гг. Первый «народный Риксдаг», избранный в 1893 г., поддерживали социал-демократы и либералы. В выборах принимало участие около 150 тыс. человек. Выборы проходили на основе избирательных списков по образцу выборов в Риксдаг. Этот первый «народный Риксдаг» выступал за разрешение избирательного вопроса путем введения в стране всеобщего голосования. На следующем «народном Риксдаге» в 1896 г. было внесено предложение о

проведении всеобщей забастовки, требованием которой должно было стать введение всеобщего избирательного права, однако это предложение не нашло поддержки большинства членов второго «народного Риксдага».

Правые силы, понимая неизбежность расширения избирательных прав, пытались не допустить ослабления влияния имущих слоев. Они хотели сохранить в избирательном праве т.н. «ценз порядочности», предполагавший соблюдение избирателем следующих требований: несение воинской обязанности, выплату государственных и коммунальных налогов за фиксированное время до выборов.

2. Борьба за расширение избирательных прав в период с 1896 по 1909 гг.

Избирательное законодательство Швеции развивалось в острой борьбе радикальных и левых политических сил за его демократизацию, которая привела к постепенному устранению из него антидемократических положений [Могунова 2001:135]. Вопрос о провозглашении равного и всеобщего избирательного права сохранялся в качестве одного из центральных вопросов во внутренней политике страны в конце XIX - начале XX века.

В 1896 г. премьер-министр Эрик Густаф Бустрём внес законопроект об избирательном праве, целью которого было увеличение избирательно корпуса на 10 %, однако этот законопроект был провален в обеих палатах.

В 1898 г. всеобщее избирательное право было введено в соседней Норвегии, что стало поводом для активизации борьбы за провозглашение всеобщего избирательного права и в Швеции.

В 1899 г. либералы выступили с предложением о том, чтобы уравнивать избирательные права на коммунальных выборах с избирательными правами на выборах в Риксдаг. Это предложение было отклонено во Второй палате 113 голосами против 97, поддержавших предложение.

Введение в 1901 г. всеобщей воинской повинности сроком на 240 дней привело к усилению требований закрепления всеобщего избирательного права под лозунгом: «Мужчина, винтовка, голос!» [Weibull 1993:112].

В 1902 г. правительство фон Оттера выступило с инициативой о расширении избирательного корпуса на 40 %, а также о предоставлении двух голосов всем мужчинам старше 40 лет и всем женатым мужчинам. Эта инициатива была отклоне-

на Риксдагом. В 1904 г. правительство выступило с предложением о снижении возрастных цензов, а также о введении пропорциональной избирательной системы. Предложение на сей раз было принято в Первой палате, но отклонено во Второй палате, где либералы и социал-демократы выступили против пропорциональной избирательной системы, угрожавшей существованию стабильности большинства левых. При поддержке правых депутатов, не поддерживавших идею введения пропорциональной избирательной системы, против нее проголосовало 116 депутатов, за – 108.

Осенью 1905 г. новое правительство Карла Стаафа провозгласило своей главной задачей реформирование избирательного права. Предложение, с которым выступило правительство в 1906 г., касалось введения равного и всеобщего избирательного права для мужчин во Вторую палату. Предлагалось, чтобы при формировании Второй палаты применялась мажоритарная избирательная система по одномандатным избирательным округам. Эта инициатива была отвергнута Первой палатой, полагавшей, что введение подобной избирательной системы приведет к победе левых сил при выборах в нижнюю палату [Ракитская 2011:274].

Правительство Карла Стаафа вынуждено было уйти в отставку в 1906 г. после провала предложенной им избирательной реформы. На смену ему пришло правительство Арвида Линдмана, которому в 1907 г. удалось разрешить вопрос о всеобщем и равном избирательном праве для мужчин. Оно, наконец, было введено в стране в 1909 г., кстати говоря, позднее, чем во всех других Скандинавских странах и Финляндии.

Во Второй палате либерал Даниель Перссон выступил с инициативой изменения требований для пассивного избирательного права. Он предложил уменьшить имущественный ценз для пассивного избирательного права в Первую палату с 80 тыс. крон до 40 тыс. крон для стоимости недвижимости и с 4 тыс. до 2 тыс. крон для суммы дохода. При обсуждении этого предложения и голосовании по нему пришли к следующему компромиссу: имущественный ценз для пассивного избирательного права в Первую палату должен был составлять владение недвижимостью стоимостью не менее 50 тыс. шведских крон или наличие дохода в размере 3 тыс. шведских крон. Срок, на который стала избираться Первая палата, сократился с девяти до шести лет.

С 1909 г. выборы во Вторую палату стали прямыми и основывались на *пропорциональной избирательной системе*, а места в палате распределялись по *методу д'Ондта*. При выборах Второй палаты вводилось всеобщее избирательное право для мужчин, достигших 24-х лет и уплативших все налоги [Ракитская 2011:275].

Впервые новые избирательные правила были применены на выборах в Риксдаг в 1911 г.

3. Реформы избирательного права в период с 1919 г. до середины XX века

Результатами избирательных реформ 1907-1909 гг. были не удовлетворены либералы и социал-демократы, требовавшие введения в стране всеобщего избирательного права не только для мужчин, но и для женщин. Располагая большинством мест в Риксдаге, либералы и социал-демократы требовали незамедлительных изменений конституции. Пересмотр конституции был ускорен событиями в Европе – революциями в России и Германии, гражданской войной в Финляндии. В самой Швеции назревали революционные настроения [Мелин, Юханссон, Хеденборг 2002:224].

В результате в 1919 г. на повестку дня сессии Риксдага был вынесен вопрос о конституционных изменениях, затрагивавших избирательное право. Созданный специальный парламентский комитет предложил увеличить возрастной избирательный ценз на коммунальных выборах с 21 до 23 лет, а также по датскому образцу с 21 до 27 лет на выборах коллегий выборщиков ландстингов и крупных городов. При этом предусматривалось, что должны были быть выплачены все коммунальные налоги в течение одного из последних трех лет, но зато лица, не обязанные платить налоги, среди которых было много замужних женщин, получили избирательные права на коммунальных выборах. Эта реформа коммунального избирательного права была поддержана в обеих палатах Риксдага.

В 1919 г. избирательные права в Швеции получили женщины. Надо отметить, что Швеция стала последней страной Северной Европы, где это произошло: например, в Норвегии женщинам право голоса было предоставлено в 1913 г. [Современные избирательные системы...2011:247], в Дании [Современные избирательные системы...2009а: 220] и Исландии – в 1915 г. [Современные избирательные системы...2012:147], в Финляндии – в 1906 г. [Современные избира-

тельные системы...2009b:243] Отныне правом голоса во Вторую палату Риксдага стали обладать мужчины и женщины, являвшиеся шведскими подданными и достигшие ко дню выборов 23-летнего возраста (ранее 24 лет). Права голоса были лишены лица, которые: а) находились под опекой или были объявлены несостоятельными должниками; б) в течение долгого времени находились на попечении организаций по оказанию помощи бедным; в) лишались права голоса в качестве меры наказания. Срок избрания Второй палаты был увеличен с трех до четырех лет.

Выборы в Первую палату оставались косвенными (через членов ландстингов и выборщиков от городов). Активное избирательное право в эту палату предоставлялось мужчинам и женщинам, достигшим 27-летнего возраста. Пассивным избирательным правом наделялись мужчины и женщины, достигшие 35-летнего возраста и владевшие в течение, по меньшей мере, трех лет до выборов имуществом, оцененным фискальными органами в сумме не менее 50 тыс. шведских крон, или же уплатившие налоги на имущество и доходы в размере не менее 3 тыс. шведских крон. Срок, на который избиралась Первая палата, был продлен с шести до восьми лет.

В соответствии с реформами 1919 г. 54 % населения страны получили избирательные права по сравнению с 19 %, обладавшими ими при выборах в парламент в 1911 г. Для Второй палаты последствия реформ оказались менее значимыми по сравнению с 1911 г., несмотря на то, что большую часть избирателей сейчас составляли женщины, входившие в такие же социальные и политико-партийные группы, что и избиратели-мужчины [Ракитская 2011:276].

В 1921 г. прошли выборы во Вторую палату, в которых впервые были применены новые цензы для избирательного права. Количество граждан, обладавших активным избирательным правом, составило 3 222 917. Возрастной ценз, который в 1921 г. составлял 23 года, был сокращен в 1945 г. на 2 года, в 1965 г. и в 1969 г. – было произведено снижение еще на год. В 1922 г. было упразднено условие отбывания воинской службы в качестве необходимого требования для обладания избирательным правом для мужчин, в 1945 г. было отменено существовавшее ограничение избирательных прав для лиц, признанных банкротами и находившихся на социальном попечении. В 1944 г. была введена возможность голосования

по почте, что способствовало увеличению числа избирателей, принимающих участие в выборах. Другой причиной увеличения активности избирателей является интенсификация избирательных кампаний, вещание предвыборных дебатов по телевидению в прайм-тайм. Впервые предвыборные дебаты публично транслировались в Швеции по радио в 1948 г., а на телевидении в 1960 г.

Изменения коснулись и коммунальных выборов. Высокие возрастные цензы при выборах ландстингов были упразднены в 1937 г. Избрание выборщиков в городах, не входивших в состав ландстингов, ликвидировалось, а в 1945 г. была отменена уплата избирательного налога для участия в коммунальных выборах и в этом же году избирательные права на коммунальных выборах получили лица, находящиеся на попечении государства в силу бедности, и лица, признанные банкротами.

4. Избирательные реформы второй половины XX века

После Второй мировой войны в Швеции вновь актуальным стал вопрос о реформировании избирательного права. В 1952 г. было найдено временное решение проблемы. Метод д'Ондта, применяемый при распределении мест во Второй палате Риксдага, был выгодным Социал-демократической партии, как крупнейшей партии. Во введении метода распределения мандатов, с помощью которого можно было бы достичь большей пропорциональности, были заинтересованы и левые, и правые партии [Могунова 2011:144]. Развернувшаяся вокруг избирательной системы борьба различных политических сил привела к замене метода д'Ондта т.н. *методом нечетных чисел (uddatalsmetoden)*, известным также в зарубежном избирательном праве по имени его создателя Сент-Лагюе¹. В Швеции ввести этот метод предложил профессор статистики, член партии Центра, Стен Валунд. Для того чтобы противодействовать попаданию в Риксдаг небольших партий, в качестве первого делителя при распределении депутатских мест стало выступать число 1,4.

В 1954 г. правительство социал-демократов создало Конституционную комиссию с целью пересмотра конституции страны и выработки нового ее проекта, отвечавшего современным

¹ Конституционное право зарубежных стран: Учебник. Под общ. ред. М.В. Баглая, Ю.И. Лейбо, Л.М. Энтина, 4-е изд. М.: Норма, НИЦ ИНФРА-М. 2016. С. 214.

демократическим требованиям. Председателем этой Комиссии стал шведский политический деятель, бывший министр иностранных дел Рикард Сандлер. основополагающие принципы парламентаризма [Глава государства...2016:292-283] должны были быть включены в новую конституцию. Спустя четыре года своей работы Конституционная комиссия предложила полный пересмотр действовавшей Формы правления 1809 г. и Устава Риксдага 1866 г.

Наиболее острым и вызывающим жаркие споры оказался вопрос об избирательной системе и двухпалатности Риксдага. Первая палата, в которой с 1941 г. большинством располагала Социал-демократическая партия Швеции, выступала прочной правительственной опорой. С 1956 г. стала нарастать критика против Первой палаты. Переходу к однопалатному Риксдагу способствовал в определенной мере опыт другой Скандинавской страны – Дании, конституция которой уже в 1953 г. провозгласила парламент страны – Фолькетинг - однопалатным органом [Современные избирательные системы...2009:223].

Необходимость избирательной реформы обуславливалась, во-первых, тем, что однопалатный Риксдаг призван был отразить мнения большего числа избирателей, нежели двухпалатный Риксдаг; во-вторых, восьмилетний срок легислатуры Первой палаты препятствовал проведению через Риксдаг законодательных изменений в области избирательного права и, в-третьих, снижение срока легислатуры с четырех до трех лет для нижней палаты, избираемой прямым голосованием, по мнению шведских исследователей, отражало существовавшее на тот момент настроение избирателей [Isberg 1982:1-2].

Когда в 1963 г. Конституционная комиссия выступила с окончательным предложением по принятию новой Формы правления и Устава Риксдага, единого мнения по вопросу об избирательной системе и структуре парламента не существовало. Большинство склонялось к переходу к однопалатной структуре Риксдага и избирательной системе, благоприятствовавшей более крупным партиям. Вскоре Правая партия и Партия центра поддержали идею перехода к однопалатности.

Новая Конституционная комиссия была учреждена в 1966 г., на этот раз под председательством губернатора Вальтера Омана. В центре дебатов этой комиссии стоял теперь вопрос о сотрудничестве коммун, который очень волновал премьер-министра Таге Эрландера. Между государственной политикой и коммунальной,

по его мнению и мнению его сторонников, существовала тесная связь, гарантом которой до сих пор выступала Первая палата, формировавшаяся ландстингами и городами, не входившими в ландстинги. Если Первая палата подлежала упразднению, то следовало предусмотреть иную форму гарантий для обеспечения связей с коммунарами. Альтернативой стало одновременное проведение парламентских и коммунальных выборов (регулировавшихся одним законом о выборах).

Снижение числа голосов, полученных социал-демократами на коммунальных выборах 1966 г. с 50 % до 42 %, привело к тому, что в ноябре этого года все-таки произошел переход от двухпалатного к однопалатному Риксдагу, а также были введены прямые выборы, установлен единый день для парламентских и коммунальных выборов, введена 100-процентная пропорциональная избирательная система и 4-процентный заградительный барьер для политических партий, выдвинувших свои списки кандидатов для участия в выборах [Ракитская 2011:278].

Конституционная комиссия выработала заключение по вопросу об избирательной системе и структуре парламента в 1967 г., которое затем было утверждено решением правительства и постановлением парламента в 1968 г. и 1969 г. соответственно.

Итоги описанной частичной конституционной реформы можно свести к следующему.

Во-первых, Риксдаг стал представлять собой однопалатный орган, состоящий из 350 депутатов, избираемых по 28 избирательным округам, предназначенным ранее для избрания Второй палаты.

Во-вторых, была введена полностью пропорциональная избирательная система.

В-третьих, из 350 мандатов 40 мандатов были т.н. *уравнивающими*, которые доставались тем политическим партиям, у которых образовывались излишки при распределении 310 обычных мандатов.

В-четвертых, при распределении мандатов в Риксдаге стал применяться *метод нечетных чисел (метод Сент-Лагюе)*, а первым делителем стала выступать цифра 1,4.

В-пятых, был введен 4%-ый заградительный барьер и к распределению мандатов допускались только те политические партии, которым удалось набрать в свою поддержку не менее 4 % голосов избирателей по всей стране. Однако и здесь предусматривалось одно исключение: к

распределению обычных мандатов допускались и те партии, которые набрали в свою поддержку по меньшей мере 12 % голосов избирателей в одном избирательном округе.

В-шестых, очередные выборы стали проводиться раз в три года, в то время как до этого во Вторую палату выборы проводились раз в четыре года. Сокращение срока легислатуры парламента объясняется введением единого дня проведения парламентских и коммунальных выборов. Ранее коммунальные выборы проводились в промежутке между выборами во Вторую палату, т.е. выборы в стране проводились каждые два года.

Выборы в однопалатный Риксдаг по новым правилам впервые были проведены в стране осенью 1970 г., а первое заседание палаты, сформированной по новым нормам, прошло в начале января 1971 г.

Три года спустя в 1974 г. в Швеции была принята, а с 1975 г. вступила в силу новая Форма правления, закрепившая основные принципы парламентаризма и новые правила избирательного права, принятые благодаря избирательной реформе 1968–69 гг. Этот акт действует в Швеции и по настоящее время и является одним из четырех конституционных законов страны. Пропорциональная избирательная система в Швеции, учрежденная законодательно еще в 1909 г., на высшем конституционном уровне была закреплена только в 1974 г. Пропорциональная избирательная система, как известно, может существовать только при многопартийности. Именно политические партии ведут борьбу за мандаты и именно они отвечают за проведение избирательной кампании, расходы на проведение которых постоянно возрастают от выборов к выборам.

После конституционной реформы 70-х гг. XX века последовали новые изменения, затрагивавшие избирательное право. В парламенте с 350 мандатами при рассмотрении вопросов и принятии решений иногда голоса депутатов разделялись поровну, что приводило к трудностям при принятии решений. Так, на парламентских выборах в 1973 г. социалисты и умеренные объединились в один блок и получили в палате 175 мест, т.е. ровно половину от общего числа депутатов. Некоторые решения в Риксдаге того созыва, таким образом, вынуждены были приниматься жеребьевкой. Чтобы избежать «принципа лотереи»

при принятии важнейших государственных решений, было предложено установить нечетный численный состав парламента. С 1976 г. Риксдаг стал состоять из 349 депутатов.

Была введена должность заместителей депутатов. Они избирались одновременно с парламентариями и замещали тех депутатов, которые получали места в правительстве, а также тех, которые не могли выполнять свои депутатские обязанности в течение более одного месяца.

В 1974 г. впервые получили избирательные права шведские подданные, находящиеся за рубежом, а в 1976 г. были предоставлены избирательные права иммигрантам на коммунальных выборах при условии, что они были зарегистрированы в качестве жителей страны не позднее 1 ноября за три года до года проведения выборов.

Довольно долго обсуждался вопрос об увеличении срока легислатуры Риксдага, поскольку многие полагали, что трехлетний срок работы парламента довольно короткий. В 1994 г. он, наконец, был увеличен до четырех лет, каким остается и по сегодняшний день.

В настоящее время избирательные права в Риксдаг (как активное, так и пассивное) предоставлены всем подданным Швеции, достигшим ко дню выборов 18 лет. Принципами избирательного права, провозглашенными Формой правления 1974 г. и нашедшими свое развитие в избирательном законодательстве страны, являются: *всеобщее, равное, прямое* избирательное право при *тайном голосовании*². Введены и применяются такие специфические формы голосования, как голосование по почте, по доверенности, через почтальона, на специальных избирательных станциях³.

В связи с вступлением Швеции в ЕС в 1995 г. в избирательное законодательство страны были внесены соответствующие дополнения, касающиеся права и порядка участия шведских граждан в выборах представителей в Европарламент. В этой связи в 1995 г. был принят Закон о выборах в Европарламент (SFS № 1995:374), регламентировавший выборы именно в этот орган. Впервые шведские подданные участвовали в выборах депутатов Европарламента 17 сентября 1995 г. Упомянутый закон был впоследствии отменен в связи с принятием в Швеции в 1997 г. нового Закона о выборах, который регулировал также порядок выборов шведских представителей и в Европарламент.

² О принципах избирательного права Швеции см.: [Депутат...2014:92; Ракитская 2015:148-160].

³ Об особенностях избирательного права и избирательной системы Швеции см.: [Современные избирательные системы 2007:190-300]. Кроме того, необходимо обратить в данном вопросе необходимо обратить внимание на диссертационное исследование М.А. Исаева. См.: Исаев М.А. Механизм государственной власти в странах Скандинавии. Конституционно-правовые аспекты. Дисс. ...док. юрид. наук. М. 2004.

31 мая 2005 г. шведское правительство, обладающее правом законодательной инициативы⁴, внесло в Риксдаг законопроект (ргор. 2004/05:163), предлагавший некоторые изменения в избирательный закон 1997 г. В целом эти новые положения сводились к следующему:

- ответственность за организацию и проведение выборов на местах должны нести коммуны, которым поручен прием всех голосов избирателей по стране;

- избирательные участки должны быть приспособлены для голосования избирателей с ограниченными физическими возможностями. В случае если по каким-то причинам коммуна не находит места, подходящего для голосования избирателей с ограниченными физическими возможностями, она уведомляет об этом правление лена, которое принимает окончательное решение о месте учреждения избирательного участка;

- избиратели, независимо от места их голосования, обязаны при голосовании предоставить

удостоверение личности в том случае, если они неизвестны лицам, которым собственно вручаются избирательные конверты с бюллетенями (чиновникам по выборам, почтальонам);

- срок для голосования по почте шведских граждан, постоянно проживающих или находящихся на дату проведения выборов за границей, увеличился по сравнению с Законом 1997 г. на 15 дней и составляет теперь 45 дней до дня голосования;

- избирательные бюллетени небольших политических партий, представленных только на региональном и местном уровнях, должны быть в наличии на избирательных участках или в местах для голосования в коммуне.

23 ноября 2005 г. Риксдаг одобрил проект нового Закона о выборах, заменившего ранее действовавший Закон 1997 г. Новый Закон вступил в силу 1 января 2006 г. Его положения впервые были применены на парламентских выборах в Швеции, состоявшихся в сентябре 2006 г.

Список литературы

1. Глава государства в зарубежных странах. Под ред. А.Г. Орлова, Н.А. Славкиной. 2016. М.: МГИМО-Университет. 318 с.
2. Депутат зарубежного парламента: коллективная монография. Под ред. А.Г. Орлова, Е.А. Кремьянской. М.: МГИМО-Университет. 354 с.
3. Мелин Я., Юханссон А.В., Хеденборг С. 2002. *История Швеции*. М.: Изд-во «Весь мир». 400 с.
4. Могунова М.А. 2001. *Скандинавский парламентаризм. Теория и практика*. М.: РГГУ. 350 с.
5. Правительство в зарубежных странах: коллективная монография. Под ред. К.В. Карпенко. 2016. М.: МГИМО-Университет. 369 с.
6. Ракитская И.А. 2011. Эволюция избирательного права Швеции. - *Северная Европа: проблемы истории*. Отв. ред. А.А. Комаров, О.В. Чернышева. М.: Наука. С. 263-283.
7. Ракитская И.А. 2015. Референдум в Швеции: особенности организации и правила проведения. - *Московский журнал международного права*. № 3 (99). С. 148-160.
8. *Современные избирательные системы*. Вып. 2. 2007. М.: РЦОИТ; Норма. 320 с.
9. *Современные избирательные системы*. Вып. 3. 2009а. М.: РЦОИТ; Типография Новости. 448 с.
10. *Современные избирательные системы*. Вып. 4. 2009б. М.: РЦОИТ; Ин-октаво. 480 с.
11. *Современные избирательные системы*. Вып. 6. 2011. М.: РЦОИТ. 512 с.
12. *Современные избирательные системы*. Вып. 7. 2012.. М.: РЦОИТ. 464 с.

13. Inger G. 1997. *Svensk rättshistoria*. Uppl. 4. Malmö: Liber Ekonomi. 446 s.
14. Isberg M. 1982. *The first decade of the unicameral Riksdag. The role of the Swedish parliament in the 1970's*. Stockholm: Stockholms universitet statsvetenskapliga institutionen. 110 p.
15. Weibull J. 1993. *Sveriges historia*. Stockholm: AB Wiken; Svenska Institutet. 152 s.

References

1. *Deputat zarubezhnogo parlamenta: kolektivnaya monografija*. Pod red. A.G. Orlova, E.A. Kremjanskoy [Deputy of a Foreign Parliament: a collective monograph. Ed. by A.G. Orlov, E.A. Kremjanskaya]. Moscow: MGIMO-Universitet Publ. 2014. 354 p. (in Russ.)
2. *Glava gosudarstva v zarubezhnykh stranah*. Pod red. A.G. Orlova, N.A. Slavkinoy [Head of the State in the Foreign Countries. Ed. by A.G. Orlov, N.A. Slavkina]. Moscow: MGIMO-Universitet. 2016. 318 p. (in Russ.)
3. Inger G. *Svensk rättshistoria*. Uppl. 4. Malmö: Liber Ekonomi. 1997. 446 p.
4. Isberg M. *The first decade of the unicameral Riksdag. The role of the Swedish parliament in the 1970's*. Stockholm: Stockholms universitet statsvetenskapliga institutionen. 1982. 110 p.
5. Melin Ya., Yukhansson A.V., Khedenborg S. *History of Sweden*. Moscow: "Izd-vo «Ves' mir"». 2002. 400 p. (in Russ.)
6. Mogunova M.A. *Skandinavskii parlamentarizm. Teoriya i praktika* [Scandinavian Parliamentarism: theory and practice] Moscow: RGGU Publ. 2001. 350 p. (in Russ.)
7. *Pravitel'stvo v zarubezhnykh stranakh: kolektivnaya monografiya*. Pod. red. K.V. Karpenko [Government in

⁴ О роли законодательной инициативы правительства Швеции и его участия в законодательном процессе см.: [Правительство... 2016:300], а также учебное пособие: Законодательный процесс в зарубежных странах : учеб. пособие. Под ред. Ю.И. Лейбо. М. : МГИМО-Университет, 2012. С. 40.

- the Foreign Countries: a collective monograph. Ed. by K.V. Karpenko]. Moscow: MGIMO-Universitet Publ. 2016. 369 p. (in Russ.)
8. Rakitskaya I.A. 2015. Referendum v Shvetsii: osobennosti organizatsii i pravila provedeniya [Referendum in Sweden: Specific Features of Organization and Practice]. - *Moscow Journal of International Law*. 2005. № 3 (99). P. 148-160. (in Russ.)
 9. Rakitskaya I.A. Evolyutsiya izbiratel'nogo prava Shvetsii [Evolution of the Electoral Law in Sweden]. - *Severnaya Evropa: problemy istorii*. Otv. red. A.A. Komarov, O.V. Chernysheva [Northern Europe: problems of history. Ed. by A.A. Komarov, O.V. Chernysheva]. Moscow: Nauka Publ. 2011. P. 263-283. (in Russ.)
 10. *Sovremennye izbiratel'nye sistemy*. Vyp. 2. [Modern Electoral Systems. Issue 2]. Moscow: RTsOIT Publ., Norma Publ. 2007. 320 p. (in Russ.)
 11. *Sovremennye izbiratel'nye sistemy*. Vyp. 3. [Modern Electoral Systems. Issue 3]. Moscow: RTsOIT Publ.; Tipografiya Novosti Publ. 2009a. P. 229-349. (in Russ.)
 12. *Sovremennye izbiratel'nye sistemy*. Vyp. 4. [Modern Electoral Systems. Issue 4]. Moscow: RTsOIT Publ.; In-oktavo Publ. 2009b. 480 p. (in Russ.)
 13. *Sovremennye izbiratel'nye sistemy*. Vyp. 6. [Modern Electoral Systems. Issue 6]. Moscow: RTsOIT Publ. 2011. 512 p. (in Russ.)
 14. *Sovremennye izbiratel'nye sistemy*. Vyp. 7. [Modern Electoral Systems. Issue 7]. Moscow: RTsOIT Publ. 2012. 464 p. (in Russ.)
 15. Weibull J. *Sveriges historia*. Stockholm: AB Wiken; Svenska Institutet. 1993. 152 p.

Информация об авторе**Инна Александровна Ракитская**

кандидат юридических наук, доцент, кафедра конституционного права,
 Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
 119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
 inna_rakitskaya@hotmail.com
 ORCID: 0000-0002-7952-061X

About the Author**Inna A. Rakitskaya**

Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Constitutional Law,
 Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
 76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454

inna_rakitskaya@hotmail.com
 ORCID: 0000-0002-7952-061X

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-107-117

Аслан Хусейнович АБАШИДЗЕ

Российский университет дружбы народов
Миклухо-Маклая ул., 6, Москва, 171198, Российская Федерация
aslan.abashidze@gmail.com
ORCID: 0000-0003-0012-8795

Владислав Сергеевич МАЛИЧЕНКО

Российский университет дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, 171198, Российская Федерация
vlad.malichenko@gmail.com
ORCID: 0000-0003-3136-8054

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ ПО ВСЕОБЩЕМУ ОБЕСПЕЧЕНИЮ ДОСТУПА К ЛЕКАРСТВЕННЫМ СРЕДСТВАМ В УСЛОВИЯХ РАЗВИТИЯ МЕХАНИЗМОВ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

АННОТАЦИЯ. Обеспечение всеобщего доступа к лекарственным средствам является важнейшим аспектом международной повестки дня и государственной политики в сфере охраны здоровья населения. Обеспечение доступа к лекарственным средствам определяется системным взаимодействием ряда факторов, включающих вопросы инвестиционной политики, охраны интеллектуальной собственности, организации торговых процессов, а также реализации государственных гарантий в сфере бесплатного оказания медицинской помощи. На сегодняшний день наблюдаются явные диспропорции в сфере обеспечения надлежащего

уровня инвестиций в разработку лекарственных препаратов, формирования приемлемой цены для конечного потребителя и обеспечения достаточного уровня защиты прав интеллектуальной собственности. Эффективное регулирование данных процессов требует расширения сферы сотрудничества международных организаций и укрепления мандата Всемирной организации здравоохранения для формирования международной повестки дня в сфере обеспечения доступа к лекарственным средствам, учитывающей интересы производителей и общества. Авторы на основе анализа специфики развития фармацевтической промышленно-

сти и уровня доступности инновационных лекарственных препаратов в различных регионах мира, приходят к выводу, что на современном этапе в инициативах, реализуемых международными организациями, отсутствует должный уровень баланса между интересами общества и интересами производителей лекарственных препаратов. Авторами установлено, что наличие унифицированных стандартов защиты прав интеллектуальной собственности способно гарантировать возможность компаниям поддерживать высокий уровень финансирования научно-исследовательской деятельности для возмещения экономических потерь вследствие инвестиций, не приводящих к созданию рыночного продукта. Авторами также установлено, что в международно-правовых документах устанавливаются общие принципы регулирования, определяющие необходимость обращаться к наиболее успешному опыту, ре-

ализуемому на национальном уровне, для обеспечения сбалансированного подхода к стимулированию развития инноваций и расширению охвата населения необходимыми препаратами.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Организация Объединенных Наций, Всемирная Организация Здравоохранения, право интеллектуальной собственности, право на доступ к лекарственным средствам, право на здоровье

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Абашидзе А.Х., Маличенко В.С. 2017. Деятельность международных организаций по всеобщему обеспечению доступа к лекарственным средствам в условиях развития механизмов защиты прав интеллектуальной собственности. – Московский журнал международного права. №2 (106). С. 107-117. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-107-117

Статья подготовлена при финансовой поддержке гранта Российского фонда фундаментальных исследований в рамках регионального конкурса «Урал: история, экономика, культура – Республика Башкортостан» (проект № 16-13-02004).

INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-107-117

Aslan Kh. ABASHIDZE

People's Friendship University of Russia (RUDN-University)
6, ul. Miklukho-Maklaya, Moscow, Russian Federation, 171198
aslan.abashidze@gmail.com
ORCID: 0000-0003-0012-8795

Vladislav S. MALICHENKO

People's Friendship University of Russia (RUDN-University)
6, ul. Miklukho-Maklaya, Moscow, Russian Federation, 171198
vlad.malichenko@gmail.com
ORCID: 0000-0003-3136-8054

THE ACTIVITIES OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS ON THE ENSURING OF A UNIVERSAL ACCESS TO MEDICINE

IN THE CONDITIONS OF THE DEVELOPMENT OF MECHANISMS PROTECTING INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS

ABSTRACT. *Ensuring universal access to medicines is an important topic of the international agenda and national healthcare policy. Access to medicines is determined by systemic interaction of a number of factors, including investment policy issues, intellectual property protection, trade processes, and implementation of state guarantees in free medical care. There are clear imbalances in the provision of adequate level of investment in medicines development, acceptable price formation and ensuring a sufficient level of intellectual property rights protection. Effective regulation of these processes requires expanding the scope of cooperation between international organizations and strengthening the mandate of the World Health Organization to form an international agenda in access to medicines, which will take into account the interests of producers and society. The authors, based on the analysis of the specifics of the pharmaceutical industry development and the level of innovative medicines availability in various regions of the world, came to the conclusion that at the current stage, the initiatives implemented by international organizations do not have a proper balance between the interests of the society and pharmaceutical producers. The authors defined that*

unified standards of intellectual property rights protection can guarantee the possibility for companies to maintain a high level of funding of R&D to recover economic losses due to investments that do not lead to the creation of a market product. The authors also found that international legal documents establish general principles of regulation that determine the need to refer to the most successful practices, implemented at the national level to ensure a balanced approach to stimulate the development of innovations and expand the coverage of the population with the essential drugs.

KEYWORDS: *United Nations, World Health Organization, intellectual property rights, access to medicines, right to health*

FOR CITATION: Abashidze A. Kh., Malichenko V.S. The Activities of International Organizations on the Ensuring of a Universal Access to Medicine in the conditions of the Development of Mechanisms protecting Intellectual Property Rights. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2(106). P. 107-117.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-107-117

The article is prepared with financial support of the grant of Russian Foundation of Fundamental Studies within a regional contest “The Ural Region: history, economy, culture – Republic of Bashkortostan” (project № 16-13-02004).

В настоящее время в мире отсутствуют нормативно-правовые механизмы, как на международном, так и на национальном уровне, способные гарантировать в равной мере доступность, высокое качество и одновременно широкий охват населения медицинскими услугами.

Право человека на доступ к лекарственным средствам неразрывно связано с правом на до-

ступ к достижениям научного прогресса, сформулированным в ст. 27 Всеобщей декларации прав человека (далее ВДПЧ); ст. 15 п. 1 (b) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (далее - МПЭКСП), а также в региональных договорах, в частности в: ст. 13 п. 2 Американской декларации прав и обязанностей человека 1948 г.; ст. 14 п. 1 с) Дополнительного протокола к Американской конвенции о правах

человека в области экономических, социальных и культурных прав 1988 г. («Сан-Сальвадорский протокол»); ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1952 года (далее - Европейская конвенция о правах человека).

Ст.15 п.1 (b) МПЭСКП закрепляет право каждого человека на использование результатов научного прогресса и их практического применения, а также право на защиту моральных и материальных интересов, возникающих в связи с любыми научными трудами в контексте ст.15 п.1 (c), без эксплицитного определения содержания и сферы охвата этого права. При первом рассмотрении данных положений выявляются явные противоречия. В то время как ст.15 п.1 (b) устанавливает право всех больных на доступ к разрабатываемым лекарственным средствам, положения ст.15 п.1 (c) защищают права производителей и разработчиков на получение прибыли от разработанных лекарственных средств.

Право на обеспечение защиты моральных и материальных интересов, закрепленное в ст.15 п.1 (c), разъясняется в рамках Замечания общего порядка № 17, подготовленного Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам в 2006г. При этом важно отметить, что, положения статьи 15.1 (c) МПЭСКП относятся исключительно к физическим лицам, соответственно данная гарантия не распространяется на компании - производители.

27 ноября 2000 г. состоялось обсуждение по статье 15 (1) (c), организованное Комитетом по экономическим, социальным и культурным правам (далее - КЭСКП), что в дальнейшем послужило основой для подготовки Комитетом проекта замечаний общего порядка. Соответственно КЭСКП подготовил «Заявление по вопросам существа...», возникающие в ходе осуществления МПЭСКП. В Заявлении были сформулированы важнейшие принципы защиты прав человека, вытекающие из МПЭСКП, которые необходимо учитывать при разработке, толковании и претворении в жизнь современных режимов интеллектуальной собственности. КЭСКП также ссылается на решения третьей Министерской Конференции ВТО 26 ноября 1999г. подчеркивающие неразрывную связь между сферой торговли, финансов, инвестиций и принципами защи-

ты прав человека, а также роль международных организаций в их защите¹.

Согласно позиции КЭСКП любой режим интеллектуальной собственности, затрудняющий какому-либо государству-участнику соблюдение основных обязательств, в части реализации права на здоровье в рамках МПЭСКП, противоречат юридическим обязательствам государства-участника. Однако при этом КЭСКП поощряет сбалансированное применение прав интеллектуальной собственности в соответствии с задачей обеспечения защиты моральных и материальных интересов авторов, подчеркивая, что защита интеллектуальной собственности должна служить цели процветания человечества. Право на доступ к достижениям научного прогресса не может рассматриваться в отрыве от других прав, гарантированных МПЭСКП. Таким образом, государства должны поддерживать надлежащий баланс между интересами частных лиц и общества, не допуская при этом чрезмерно высокого уровня расходов на приобретение основных лекарств.

Необходимость поддержания баланса государственных и частных интересов неоднократно фиксировались в документах ООН. В частности, в «Нормах об ответственности транснациональных корпораций и других предприятий в области прав человека» Подкомиссия ООН по поощрению и защите прав человека признала, что, хотя государства несут главную ответственность за поощрение, уважение и защиту прав человека, « транснациональные корпорации и другие предприятия...также несут ответственность за поощрение и обеспечение ... прав человека».

Необходимость стимулирования медицинских научных исследований и разработок, направленных на удовлетворение медицинских потребностей уязвимых лиц, общин и групп населения также подчеркивалась в докладе Специального докладчика по вопросу о праве каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического².

1. Роль НИОКР в обеспечении доступности лекарственных средств

В последнее десятилетие наблюдается отрицательная динамика в области разработки и

¹ Statement of the UN Committee on Economic, social and Cultural Rights to the Third Ministerial Conference of the World Trade Organization. URL: <http://www.cetim.ch/legacy/en/documents/codesc-1999-9-eng.pdf> (accessed date: 17.04.2017).

² Report of the Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. URL: http://www.who.int/medicines/areas/human_rights/A_HRC_7_11.pdf (accessed date: 17.04.2017).

регистрации новых лекарственных препаратов, при этом соотношение прибыли и инвестиций в исследовательскую деятельность практически приближается к нулю³.

Согласно оценкам Комиссии по научным исследованиям и разработкам в сфере здравоохранения (КИРЗ) в 1986 году из 30 млрд. долл. США, затраченных на научные исследования в области здравоохранения по всему миру, 1,6 млрд. долл. США были ориентированы на разработку методов лечения, ориентированных на потребности развивающихся стран⁴. В 1996 г. Специальный комитет по научным исследованиям в области здравоохранения подсчитал, что общие мировые инвестиции выросли до 55,8 млрд. долл. США. При этом объем инвестиций в развивающихся странах составил только 4,3%⁵.

Невозможность прогнозирования конечного результата является главной причиной значительных затрат в НИОКР, лишь ограниченная доля исследуемых молекул попадет на фармацевтический рынок, и только единицы смогут окупить инвестиции [Competitiveness... 2009]. В период с 1998-2014 гг. среди всех лекарственных средств, находящихся на стадии клинических исследований только 12% были зарегистрированы для использования⁶.

Стоимость исследований и разработок постоянно растет. В 2010 г. вывод лекарственного препарата на рынок обходился примерно в 1,3 млрд. долл. США по сравнению с 138 млн. долл. США в 1975 г. [DiMasi, Grabowski 2007:469-479; DiMasi, Grabowski 2003:151-185]⁷ Таким образом, за последние 35 лет расходы на научные исследования увеличились почти в 10 раз. Соотношение между объемом инвестиций в научно-исследовательскую область и объемом продаж фармацевтических компаний в пять

раз превышает данный показатель у средней компании обрабатывающей промышленности США⁸.

Развитие инновационных технологий в первую очередь базируется на рыночных механизмах, не позволяющих облегчить бремя болезней, специфичных для развивающихся стран, что определяет необходимость обеспечения достаточного объема инвестиций для разработки лекарственных препаратов, не обладающих соответствующим экономическим потенциалом [Абашидзе, Маличенко 2014:4-20]. По данным ВОЗ к 2014г. более 1,7 млрд человек в 185 странах мира нуждались в доступе к лечению от так называемых «забытых» болезней. В 2010 г. на разработку препаратов данной группы было инвестировано почти 3,2 млрд. долл. США⁹. В частности, 65% поступили из государственных источников, 18,5% – из благотворительных источников и 16,4% – из промышленного сектора.

Отсутствие достаточного уровня государственного финансирования компенсируется предоставлением производителям различного рода преференций. В большинстве случаев срок между подачей патентной заявки и регистрацией лекарственного препарата достигает 10–15 лет. Так, во многих странах компаниям-заявителям гарантируют специальный срок защиты данных, в рамках которого другие производители не могут использовать аналогичные данные для подачи заявок на регистрацию своих лекарственных препаратов для обеспечения компенсации расходов на научно-исследовательскую деятельность.

Однако вопрос обеспечения надлежащего уровня инвестиций в разработку новых лекарственных препаратов следует рассматривать в контексте становления норм защиты прав интеллектуальной собственности.

³ См.: Paraxel's Pharma R&D Statistical Sourcebook 2009/2010.

⁴ The Commission on Health Research for Development, Health Research: Essential Link to Equity in Development. 1990. URL: <http://www.hsph.harvard.edu/health-research/files/essentiallinktoequityindevelopment.pdf>. (accessed date: 17.04.2017).

⁵ Ad Hoc Committee on Health Research Relating to Future Intervention Options. Investment in health research and development. 1996. URL: http://apps.libdoc.who.int/hq/1996/TDR_Gen_96.1_pp1-34.pdf. (accessed date: 17.04.2017). 2016. А вот относящаяся к теме «Мировая статистика здравоохранения, 2016 г. (Мониторинг показателей здоровья в отношении Целей устойчивого развития)» [World Health Statistics 2016: Monitoring health for the SDGs]. Согласно этим данным, за период с 2000 года по 2015 год продолжительность жизни увеличилась на пять лет - самые высокие темпы роста с 1960-х годов, преодолевающие спад, который произошел в 1990-е годы, когда показатели ожидаемой продолжительности жизни снизились в Африке в результате эпидемии СПИДа и в Восточной Европе. URL: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/206498/1/9789241565264_eng (accessed date: 17.04.2017).

⁶ Tufts Center for the Study of Drug Development (CSDD). Cost of developing a new drug. Briefing. 2014. URL: http://csdd.tufts.edu/files/uploads/Tufts_CSDD_briefing_on_RD_cost_study_-_Nov_18,_2014..pdf (accessed date: 17.04.2017).

⁷ См., также: Global Health Technologies Coalition and Policy Cures, Saving Lives and Creating Impact: Why Investing in Global Health Research Works. URL: <http://www.ghtcoalition.org/files/Savinglivesandcreatingimpact.pdf>. (accessed date: 17.04.2017).

⁸ US CBO. Research and Development in the Pharmaceutical Industry, Congress of the United States, Congressional Budget Office. 2006. P. 65. URL: <https://www.cbo.gov/sites/default/files/109th-congress-2005-2006/reports/10-02-drug-r-d.pdf> accessed date: 17.04.2017).

⁹ Moran M. [et al.]. G-Finder Report 2011: Neglected Disease Research and Development: Is Innovation under Threat? 2011. URL: http://www.policycures.org/downloads/g-finder_2011.pdf. (accessed date: 17.04.2017).

2. Патентная защита и доступ к лекарственным средствам.

Безусловно, значительную роль в вопросе обеспечения доступа к лекарственным средствам по праву занимает законодательство в области защиты интеллектуальной собственности.

Патентная защита гарантирует возможность компаниям поддерживать высокий уровень инвестиций в научно-исследовательский процесс, для возмещения экономических потерь вследствие инвестиций, не приводящих к созданию рыночного продукта. При этом порядок выдачи патента предусматривает полное раскрытие данных своих изобретений, позволяя другим субъектам в будущем использовать данную технологию. При этом заявитель получает эксклюзивные права на изобретение, действующие в течение определённого периода времени.

Первый официальный многосторонний патентный договор - Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 года - наложил ряд глобальных норм, но также оставил под мандатом значительные возможности для использования интеллектуальной собственности для достижения национальных целей. Государства по своему усмотрению сохраняют право определять срок действия патента в соответствии с национальным законодательством и исключать из области патентования некоторые области техники. Конвенция также предусматривала отмену патентов и выдачу принудительных лицензий для исправления злоупотреблений правообладателями.

К началу Уругвайского раунда в 1986г. 49 из 98 государств-участников Парижской конвенции 1883г. исключали из перечня объектов, подлежащих патентной защите, фармацевтические продукты, 10 – фармацевтические технологические процессы, и 22 – химические технологические процессы [Dutfield 2003]. Страны различались по срокам действия патентной защиты и (или) по наличию иных ограничений прав патентообладателей. Подобные исключения были широко распространены и в западных странах. Например, патенты на фармацевтическую продукцию не выдавались в следующих странах Европы: Франция (до 1960 г.), Швейцария (до 1977 г.), Италия (до 1978 г.), Швеция (до 1978 г.) и Испания (до 1992 г.).

Значительную роль в создании единых механизмов защиты прав интеллектуальной собственности играет Всемирная Торговая Организация (ВТО). Роль ВТО уже давно вышла за

рамки регулирования торговых вопросов, и оказывает значительное влияние на решение проблем в области здравоохранения, безопасности, интеллектуальной собственности. Одним из основных документов ВТО в этой сфере является Соглашение о Торговых Аспектах Прав Интеллектуальной Собственности (ТРИПС), ставший первым многосторонним договором, закрепившим основные критерии патентоспособности и утвердившим выдачу патентов на фармацевтическую продукцию. В Соглашении также указывается, что срок предоставляемой охраны составляет 20 лет с даты подачи заявки.

Соглашение ТРИПС предусматривало ряд переходных периодов, в том числе внедрение патентования, для обеспечения поэтапной реализации обязательств. Наибольший переходный период был определен для стран с наименьшим уровнем экономического развития, окончание которого было запланировано на 1 января 2016г. В ноябре 2015г. года Совет ВТО по ТРИПС продлил для стран с низким уровнем экономического развития до 2033 г переходный период по внедрению мер защиты прав интеллектуальной собственности применительно к фармацевтическим товарам. Признав, что установление патентной охраны в отношении фармацевтических товаров для данной группы стран (большинство из которых находится в Африке) существенно ограничит доступ к необходимым лекарственным препаратам.

В рамках Соглашения ТРИПС предусмотрен ряд положений, обычно называемых «гибкими» положениями, которые могут быть использованы странами-участницами при определенных обстоятельствах для преодоления патентной защиты и, в частности, для расширения доступа к лекарственным средствам. Соглашение позволяет государствам-членам ВТО определять наиболее приемлемый подход к имплементации «гибких» положений ТРИПС в соответствии со спецификой национального законодательства.

В частности, к гибким положениям относится применение механизма принудительного лицензирования, используемого органами государственной власти для предоставления разрешений на использование запатентованного изобретения государством или третьими лицами без согласия патентообладателя. При этом держателю патента выплачивается компенсация в форме лицензионных платежей.

Однако важно отметить, что до недавнего времени соглашение ТРИПС в ст. 31 (f) преду-

смастривало, что производство в рамках принудительного лицензирования было возможным только на внутреннем рынке. Данное положение потенциально ограничивает возможности стран с низким уровнем развития технологических мощностей для обеспечения импорта фармацевтической продукции.

Для устранения данного ограничения в августе 2003 г. члены ВТО приняли временное решение, разрешающее производить лекарственные препараты под принудительными лицензиями в третьих странах и импортировать в страны не способные организовать производство локально. Два года спустя члены ВТО согласились на включение данного исключения в Соглашение ТРИПС с учетом принятия двух третей членов ВТО на постоянной основе. Однако потребовалось более десяти лет для официального утверждения данной поправки к Соглашению ТРИПС.

За последние годы существенно возросло число двусторонних торговых соглашений и региональных соглашений о свободной торговле. Многие развитые страны обычно включают в эти соглашения так называемые положения ТРИПС-плюс, то есть положения об уровнях защиты интеллектуальной собственности, которые превышают минимальные стандартные требования Соглашений по ТРИПС. Положения ТРИПС-плюс, могут оказывать существенное влияние на общественное здравоохранение ограничивают использование гибких положений, что может помешать развивающимся странам закупать лекарственные средства по доступным ценам.

3. Роль международных организаций системы ООН в реализации права человека на здоровье в условиях развития системы патентной защиты

Понятие «доступ к лекарственным средствам» определяется рабочей группой по развитию ООН как наличие и ценовая доступность лекарственного средства в частных и государственных учреждениях здравоохранения или других точках сбыта, которые находятся на расстоянии часовой доступности. Целевая группа ООН по доступу к жизненно важным лекарственным средствам определила шесть основных препятствий по обе-

спечению доступа к лекарственным препаратам, среди которых, в частности, упоминаются препятствия, создаваемые международными нормами в области защиты прав интеллектуальной собственности, а также реализуемая политика по развитию исследовательской деятельности в области разработки лекарственных средств.

Необходимость рассмотрения вопроса доступа к медицинским технологиям в контексте комплексного взаимодействия системы факторов, включающих вопросы инвестирования в научно-исследовательскую деятельность, охраны интеллектуальной собственности охраны ИС, а также организации торговых процессов неоднократно подчеркивалось в документах, принимаемых Всемирной Организации Здравоохранения (ВОЗ).

Принятие ТРИПС и создание международных стандартов защиты прав интеллектуальной собственности вызвали озабоченность со стороны ВОЗ. В 1996 г. на ежегодной Всемирной Ассамблее Здравоохранения (ВАЗ) была принята резолюция по «Пересмотренной лекарственной стратегии (RDS)», которая обязывала ВОЗ осуществлять контроль над деятельностью ВТО в области воздействия на доступ к лекарственным средствам. И создать руководство с рекомендациями по исполнению положений ТРИПС для минимизации негативного эффекта патентной защиты на доступность лекарственных средств [Velasquez, Boulet 1999].

В 1998 г. ВОЗ опубликовала первое Руководство по внедрению ТРИПС для ограничения негативных последствий высоких уровней патентной защиты на доступность лекарств¹⁰. Участие ВОЗ в обсуждении торговых вопросов вызвало негативную реакцию со стороны США и ряда европейских стран. В частности, США, тесно сотрудничающие с лоббистскими группами фармацевтических компаний, оказывали давление на ВОЗ, чтобы отозвать публикацию, назвав Руководство «возмутительной и предвзятой попыткой сформировать международное мнение». Первоначально публикация была отозвана¹¹. Директор ВОЗ д-р Гро Харлем Брундтланд предложила сторонам спора выразить свои мнения и опубликовать их вместе с первоначальным текстом Руководства. Однако текст документа остался без изменений.

¹⁰ Globalization and Access to medicines: Implications of the WTO/TRIPS Agreement WHO/DAP 98.9. 1999. URL: <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/whozip35e/whozip35e.pdf> (accessed date: 17.04.2017).

¹¹ Cable from the U.S. Mission in Geneva to the U.S. Department of State. May 27 1998, URL: <http://www.cptech.org/ip/health/who/confidential.rtf>. (accessed date: 17.04.2017).

Резолюция 52-ой ВАЗ наделила Секретариат ВОЗ соответствующим мандатом на обеспечение мониторинга последствий реализации торговых соглашений для систем здравоохранения, а также поддержку государств в разработке политики по смягчению негативных последствий имплементации торговых соглашений. Решение ВАЗ было подтверждено и усилено в рамках последующих резолюций по вопросу общественного здоровья и интеллектуальной собственности. В частности, Секретариату ВОЗ было поручено сотрудничать с международными организациями по вопросу внедрения «гибких» механизмов в рамках торговых соглашений.

На основании сформированного мандата ВОЗ был разработан ряд документов, по вопросам: применения гибких положений ТРИПС для расширения доступности терапии ВИЧ¹²; формирования государственной политики по вопросам экспертизы патентов на фармацевтическую продукцию¹³; создания методических рекомендаций по вопросам недобровольного использования патентов на фармацевтическую продукцию и медицинские технологии; и применения решения Генерального совета ВТО по пункту 6 Дохинской декларации [Correa 2004].

На 56-ой сессии ВАЗ Секретариат ВОЗ представил информацию по вопросам интеллектуальной собственности, инноваций и общественного здравоохранения, отдельное внимание уделив необходимости изучения механизмов стимулирования инновационной деятельности и взаимосвязь норм в сфере защиты прав интеллектуальной собственности и состояние общественного здравоохранения.

За последние десятилетия для целей исследования влияния норм в сфере защиты интеллектуальной собственности на доступность медицинской помощи ВОЗ было учреждено ряд экспертных групп. В 2003г. на основании данного документа было принято решение об учреждении Комиссии по правам интеллектуальной собственности, инновациям и общественному здравоохранению (СІРІН) для обеспечения системного подхода к анализу данных и предложений по стимулированию создания и производства новых препаратов¹⁴. В результате работы Комиссии был подготовлен доклад, сформулировавший 60 рекомендаций по вопросу развития

инноваций и расширению доступа к медицинским технологиям [Public Health...2006].

В ноябре 2008 г. была создана Рабочая группа экспертов по НИОКР: координация и финансирование (РГЭ) в составе 24 членов. Однако в ходе консультаций перед началом 63-й сессии Всемирной ассамблеи здравоохранения работа РГЭ была признана несостоятельной, что послужило причиной формирования Консультативной рабочей группы экспертов по научным исследованиям и разработкам: финансирование и координация (КРГЭ).

В соответствии с рекомендациями, сформулированными в докладе КЭРГ, представленного на 63-й сессии ВАЗ была сформирована межправительственная рабочая группа, утвердившая в 2008 г. Глобальную стратегию и план действий ВОЗ в области общественного здоровья, инноваций и интеллектуальной собственности (GSPA-PHI) (далее – Глобальная стратегия). Принятие Глобальной стратегии подтвердило и дополнило мандат ВОЗ на изучение вопросов взаимосвязи интеллектуальной собственности и охраны здоровья, выданный ВОЗ на основании резолюций ВАЗ, принятых после вступления в силу Соглашения ТРИПС.

Механизм оценки реализации Глобальной стратегии предусматривает представление двухгодичных докладов, а также подготовку всесторонней оценки стратегии по прошествии четырех лет. На 68-ой сессии ВАЗ было принято решение продлить сроки выполнения Плана действий с 2015 до 2022 гг. В мае 2018 г. ВАЗ будет представлен всесторонний обзор, содержащий конкретные рекомендации о дальнейшем продвижении в осуществлении глобальной стратегии и плана действий до 2022 года.

Основной целью создания Глобальной стратегии было содействие формированию новых подходов к проблемам инноваций и доступа к лекарственным средствам, а также разработка на основе среднесрочного плана действий по созданию надежной и устойчивой платформы для проведения основных исследований в области лечения заболеваний, распространенных преимущественно в развивающихся странах. При этом следует отметить, что нормы, обеспечивающие защиту интеллектуальной собственности, определяются в Глобальной стратегии, как важ-

¹² UNAIDS/WHO/UNDP. "Using TRIPS Flexibilities to Improve Access to HIV Treatment", Policy Brief. 2011. URL: http://www.unaids.org/sites/default/files/media_asset/JC2049_PolicyBrief_TRIPS_en.pdf. (accessed date: 17.04.2017).

¹³ ICTSD/UNCTAD/WHO. Guidelines for the Examination of Pharmaceutical Patents: Developing a Public Health Perspective, Geneva. 2007. URL: http://www.ufrgs.br/antropi/lib/exe/fetch.php?media=correa_pharmaceutical-patents-guidelines.pdf. (accessed date: 17.04.2017).

¹⁴ Intellectual property rights, innovation and public health. 2003. - *WHA Doc.*. 56.27.

ное средство стимулирования разработки новых видов продукции только в случае наличия потенциального платежеспособного спроса.

С целью мониторинга и анализа информации об исследованиях и разработках в области здравоохранения резолюцией ВНА66.22 на базе секретариата ВОЗ создается Глобальная обсерватория по научным исследованиям и разработкам в области здравоохранения. Для повышения эффективности работы Обсерватории в мае 2016г. ВАЗ рекомендовала создать экспертный комитет для определения приоритетных областей инвестиций в НИОКР на основании результатов исследований Глобальной обсерватории.

Вопрос увеличения инвестиций в разработку лекарственных препаратов рассматривается в других документах, принимаемых ВОЗ. Стимулирование увеличения исследований и инновационных разработок в области иммунизации на государственном, региональном и глобальном уровнях сформулировано в качестве отдельной стратегической задачи №6 в рамках Глобального плана действий в отношении вакцин, принятого на 65-ой сессии ВА3. В Глобальном плане подчеркивается необходимость определения приоритетности разработки технологии с учетом существующей востребованности система здравоохранения, а также заключения соглашений в целях содействия процессу передачи технологий и обеспечения доступа к данным исследований с учетом положений о защите прав интеллектуальной собственности. В дальнейшем Стратегическая консультативная группа экспертов по иммунизации ВОЗ в рамках доклада об оценке осуществления глобального плана действий рекомендовала поддерживать потенциал НИОКР в странах с низкими и средними уровнем доходов¹⁵.

Необходимость содействия инновациям в контексте расширения доступа детей к лекарственным средствам подтверждается в резолюции 69-ой сессии ВА3.¹⁶ Разработка новых бизнес-моделей в области исследований и разработки новых антибиотиков для обеспечения стимулирования инвестиций в поисках новых лекарственных препаратов, а также расширения сотрудничества Секретариата ВОЗ с ВОИС и ВТО по данным вопросам рассматривалась в

резолюции ВОЗ ВНА67.30 «Доступ к основным лекарственным средствам».

Существенное внимание вопросу доступа к достижениям научного прогресса в сфере охраны здоровья уделяет в своей работе Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС). Так, в 2009 г. ВОИС приняла программу «Интеллектуальная собственность и глобальные задачи», определившей центральным вопросом обеспечение доступа к результатам инновационной деятельности. С 2011 г. государства-члены ВОИС участвуют в обсуждении вопросов влияния патентной защиты на системы здравоохранения в рамках Постоянного комитета по патентному праву (ПКПП). Не так давно на базе ВОИС был создан консорциум WIPO Re:Search с целью содействия расширению доступа к правам ИС и экспертным знаниям, способствующим разработке лекарств для лечения забытых болезней.

Роль механизмов защиты прав интеллектуальной собственности не раз подчеркивалась в документах, принимаемых ГА ООН, по вопросам противодействия распространению ВИЧ/СПИД, а также неинфекционных заболеваний. В связи с распространяющейся эпидемией ВИЧ/СПИДа ГА ООН приняла несколько резолюций, подчеркивающих необходимость расширения доступа к лекарственным средствам. В частности Политическая декларация ООН по ВИЧ/СПИДу 2011 г. обязывает государства-члены ООН обеспечить к 2015 г. экономически доступную и эффективную профилактику и лечение ВИЧ, включая сокращение расходов, связанных с лечением пациентов с хронической ВИЧ-инфекцией в течение их жизни путем использования гибких возможностей, Соглашения ТРИПС, поощрения конкуренции со стороны генерических препаратов.¹⁷ Политическая декларация совещания высокого уровня ГА ООН 2011 г. по профилактике неинфекционных заболеваний и борьбе с ними обязывает государства-члены ООН повысить доступность безопасных, экономически доступных, эффективных и качественных лекарственных средств, и технологий для диагностики и лечения НИЗ.

В ноябре 2015 г. Генеральный секретарь ООН Пан Ги Мун объявил об учреждении *Группы высокого уровня по развитию инновационных технологий в сфере здравоохранения и обеспечения их*

¹⁵ 2016 Midterm Review of the Global Vaccine Action Plan. URL: http://www.who.int/entity/immunization/global_vaccine_action_plan/SAGE_GVAP_Assessment_Report_2016_EN.pdf (accessed date: 17.04.2017).

¹⁶ Promoting Innovation and Access to Quality, Safe, Efficacious and Affordable Medicines for Children. WHA Resolution; Sixty-ninth World Health Assembly.2016. - *WHA Doc.* 69.20.

¹⁷ United Nations. Political Declaration on HIV/AIDS: Intensifying Our Efforts to Eliminate HIV/AIDS, MDG Gap Task Force Report. 2011. URL: <http://www.unaids.org/en/aboutunaids/unitednationsdeclarationsandgoals/2011highlevelmeetingonaids>. (accessed date: 17.04.2017).

доступности (далее – Группа высокого уровня), состоявшую из 15 выдающихся специалистов в сфере юриспруденции, общественного здравоохранения, защиты прав человека, коммерческих и торговых процессов. В работе Группы высокого уровня также принимала участие Экспертная консультационная группа (Expert Advisory Group), сформированная из 25 экспертов международных организаций, академических кругов и частного сектора. Однако Швейцария, Япония и Норвегия выразили аналогичную озабоченность по поводу «узкой сферы охвата» доклада. Швейцария отметила, что доклад не был санкционирован или одобрен членами ООН и дублировал работу по интеллектуальной собственности и общественному здравоохранению, которая уже имеет место.

Существенную роль в обеспечении доступности лекарственных препаратов занимают государственные частные партнерства и некоммерческие организации. В 1994г. резолюцией ГА ООН создана Объединенная Программа ООН (ЮНЭЙДС), одной из основных целей которой было определено формирование глобального руководства для обеспечения всеобщего доступа к лекарственным препаратам для лечения ВИЧ. Программа действует под руководством Координационного совета программы (КСП), в который входят представители 22 правительств из всех географических регионов, коспонсоров ЮНЭЙДС и пять представителей неправительственных организаций. Для расширения доступности лекарственных препаратов для лечения ВИЧ/СПИД ЮНЕЙДС совместно с ВОЗ была разработана комплексная Стратегия «Лечение 2.0», направленная на снижение стоимости препаратов и разработку более эффективных методов лечения.

В марте 2011 г. ЮНЭЙДС, ВОЗ и Программа развития ООН (ПРООН) подготовили стратегический документ, анализирующий практику применения гибких механизмов ТРИПС, а также формирующий рекомендации для их эффективной имплементации на национальном уровне, в частности для организации локального производства.

В 2006г. по инициативе ряда государств для обеспечения централизованной закупки лекарственных средств лечения ВИЧ/СПИДа, туберкулеза и малярии в развивающихся странах была создан Международный центр по закупкам

медикаментов против СПИДа ЮНИТЭЙД. При поддержке ЮНИТЭЙД в 2010г. для расширения доступа к качественным, безопасным, эффективным лекарственным средствам был создан Патентный пул. В рамках поставленной задачи Патентный пул достигает договоренности с патентообладателями для предоставления доступа к данным по лекарственному препарату, охраняемым патентной защитой. Пул предоставляет лицензии на использование соответствующих прав другим производителям на неисклительной и недискриминационной основе. При этом патентообладатели получают лицензионное вознаграждение за предоставленный доступ к интеллектуальной собственности. На сегодняшний день в рамках переговоров с производителями Патентному пулу удалось получить право на использование данных для производства двенадцати антиретровирусных препаратов, одного препарата для лечения гепатита С и одного для лечения туберкулеза. Обеспечение производства более дешевых аналогов данных препаратов позволило с января 2012г. – июнь 2016г. расширить доступ пациентов к необходимому лечению в 125 странах, обеспечив сокращение экономических затрат на 239 млн. долл. США.¹⁸

Анализируя специфику развития фармацевтической промышленности и уровень доступности инновационных лекарственных препаратов в различных регионах мира, следует констатировать, что на современном этапе в инициативах, реализуемых международными организациями, отсутствует должный уровень баланса между интересами общества и интересами производителей лекарственных препаратов. Безусловно наличие унифицированных стандартов защиты прав интеллектуальной собственности гарантирует возможность компаниям поддерживать высокий уровень финансирования научно-исследовательской деятельности, для возмещения экономических потерь вследствие инвестиций, не приводящих к созданию рыночного продукта. Следует констатировать, что в международно-правовых документах устанавливаются общие принципы регулирования, что определяет необходимость обратиться к наиболее успешному опыту, реализуемому на национальном уровне для обеспечения сбалансированного подхода к стимулированию развития инноваций и расширению охвата населения необходимыми препаратами.

¹⁸ Enabling access to affordable, high-quality HIV, hepatitis C and tuberculosis medicines for developing countries. UNITAID. 2016. URL: <https://www.unitaid.eu/project/medicines-patent-pool>. (accessed date: 17.04.2017)

Список литературы

1. Абашидзе А.Х., Маличенко В.С. 2014. Проблемы международно-правовой квалификации нарушений прав человека фармацевтическими компаниями. - *Московский журнал международного права*. №2 (94). С. 4-20.
2. *Competitiveness of the EU market and industry for pharmaceuticals. Volume II: Markets, Innovation & Regulation*. 2009. 112 p. URL: http://www.pedz.uni-mannheim.de/daten/edz-h/gdb/09/vol_2_markets_innovation_regulation_en.pdf (accessed date: 19.04.2017).
3. Correa C.M. 2004. *Implementation of the WTO General Council Decision on Paragraph 6 of the DOHA Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health*. 49 p. URL: <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/s6159e/s6159e.pdf> (accessed date: 19.04.2017).
4. DiMasi J.A., Grabowski H.G. 2007. The Cost of Biopharmaceutical R&D: Is Biotech Different?. - *Managerial and Decision Economics*. Vol. 28. Issue 4-5. P. 469-479. DOI: 10.1002/mde.1360
5. DiMasi J.A., Hansen R.W., Grabowski H.G. 2003. The Price of Innovation: New Estimates of Drug Development Costs. - *Journal of Health Economics*. Vol. 22. Issue 2. P. 151-185.
6. Dutfield G. 2003. *Intellectual Property Rights and the life science industries: A Twentieth Century History*. London, New-York: Routledge. 304 p.
7. Fink C., Reichenmiller P. *Tightening TRIPS: the intellectual property provisions of recent US free trade agreements*. 2005. 11 p. URL: <http://documents.worldbank.org/curated/en/173901468140377145/pdf/321110TradeNote20.pdf> (accessed date: 19.04.2017).
8. Guzman A.T. 2004. Global governance and the WTO. - *Harvard International Law Journal*. Vol. 45. № 2. P. 303-352.
9. *Public health, innovation and intellectual property rights: report of the Commission on Intellectual Property Rights, Innovation and Public Health*. 2006. 205 p. URL: <http://www.who.int/intellectualproperty/documents/thereport/ENPublicHealthReport.pdf>. (accessed date: 19.04.2017).
10. Velasquez G., Boulet P. 1999. *Globalization and Access to Drugs: Perspectives on the WTO/TRIPS Agreement*. 105 p. URL: <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/whozip35e/whozip35e.pdf> (accessed date: 19.04.2017).

References

1. Abashidze A.Kh., Malichenko V.S. Problemy mezhdunarodno-pravovoi kvalifikatsii narushenii prav cheloveka farmatsevticheskimi kompaniyami [The International Legal Responsibility of Pharmaceutical Companies for Human Rights Violations]. - *Moscow Journal of International Law*. 2014. №2 (94). P. 4-20. (in. Russ.)
2. *Competitiveness of the EU market and industry for pharmaceuticals. Volume II: Markets, Innovation & Regulation*. 2009. 112 p. URL: http://www.pedz.uni-mannheim.de/daten/edz-h/gdb/09/vol_2_markets_innovation_regulation_en.pdf (accessed date: 19.04.2017).
3. Correa C.M. *Implementation of the WTO General Council Decision on Paragraph 6 of the DOHA Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health*. 2004. 49 p. URL: <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/s6159e/s6159e.pdf> (accessed date: 19.04.2017).
4. DiMasi J.A., Grabowski H.G. The Cost of Biopharmaceutical R&D: Is Biotech Different?. - *Managerial and Decision Economics*. 2007. Vol. 28. Issue 4-5. P. 469-479. DOI: 10.1002/mde.1360
5. DiMasi J.A., Hansen R.W., Grabowski H.G. The Price of Innovation: New Estimates of Drug Development Costs. - *Journal of Health Economics*. 2003. Vol. 22. Issue 2. P. 151-185.
6. Dutfield G. *Intellectual Property Rights and the life science industries: A Twentieth Century History*. London, New-York: Routledge. 2003. 304 p.
7. Fink C., Reichenmiller P. *Tightening TRIPS: the intellectual property provisions of recent US free trade agreements*. 2005. 11 p. URL: <http://documents.worldbank.org/curated/en/173901468140377145/pdf/321110TradeNote20.pdf> (accessed date: 19.04.2017).
8. Guzman A.T. Global governance and the WTO. - *Harvard International Law Journal*. 2004. Vol. 45. № 2. P. 303-352.
9. *Public health, innovation and intellectual property rights: report of the Commission on Intellectual Property Rights, Innovation and Public Health*. 2006. 205 p. URL: <http://www.who.int/intellectualproperty/documents/thereport/ENPublicHealthReport.pdf>. (accessed date: 19.04.2017).
10. Velasquez G., Boulet P. *Globalization and Access to Drugs: Perspectives on the WTO/TRIPS Agreement*. 1999. 105 p. URL: <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/whozip35e/whozip35e.pdf> (accessed date: 19.04.2017).

Информация об авторах**Аслан Хусейнович Абашидзе**

доктор юридических наук, профессор, заведующий, кафедра международного права, Российский университет дружбы народов 171198, Российская Федерация, ул. Миклухо-Маклая, 6.

aslan.abashidze@gmail.com

ORCID: 0000-0003-0012-8795

Владислав Сергеевич Маличенко

кандидат юридических наук, Российский университет дружбы народов 171198, Российская Федерация, ул. Миклухо-Маклая, 6.

vlad.malichenko@gmail.com

ORCID: 0000-0003-3136-8054

About the Authors**Aslan Kh. Abashidze**

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the Department, Department of International Law, People's Friendship University of Russia (RUDN-University) 6, ul. Miklukho-Maklaya, Moscow, Russian Federation, 171198

aslan.abashidze@gmail.com

ORCID: 0000-0003-0012-8795

Vladislav S. Malichenko

Cand. Sci. (Law), People's Friendship University of Russia (RUDN-University) 6, ul. Miklukho-Maklaya, Moscow, Russian Federation, 171198

vlad.malichenko@gmail.com

ORCID: 0000-0003-3136-8054

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-118-127

Галина Георгиевна ШИНКАРКЦКАЯ

Институт государства и права Российской академии наук
Знаменка ул., 10, Москва, 119019, Российская Федерация
gshink@yandex.ru
ORCID: 0000-0001-7459-1120

РОЛЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В ФОРМИРОВАНИИ И ПОДДЕРЖАНИИ ПРАВОПОРЯДКА В СЕВЕРНОМ ЛЕДОВИТОМ ОКЕАНЕ

АННОТАЦИЯ. Потепление климата и развитие технологий использования природных ресурсов и транспортных путей в Арктике делают этот регион земного шара важным не только для приарктических государств, но и для многих других. Учитывая разнообразие интересов разных стран, правовое регулирование деятельности в Арктике становится особенно важным. В этих условиях международные организации, особенно универсальные, способны внести значительный вклад в сотрудничество государств в области судоходства, разумной добычи природных ресурсов и устойчивой защиты природной среды. С течением времени в деятельность в Арктике включаются все новые организации, которые прежде не касались данного региона, как, например, Всемирная

торговая организация. В основе деятельности и международных организаций, и других участников, лежат общепризнанные принципы и нормы международного права.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Северный Ледовитый океан; приарктические государства; разработка природных ресурсов Арктики; международные организации; потепление климата

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Шинкаркцкая Г.Г. 2017. Роль международных организаций в формировании и поддержании правопорядка в Северном Ледовитом океане. – *Московский журнал международного права*. №2 (106). С. 118-127. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-118-127

INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-118-127

Galina G. SHINKARETSKAYA

Institute of State and Law of The Russian Academy of Sciences
10, ul. Znamenka., Moscow, Russian Federation, 119019
gshink@yandex.ru
ORCID: 0000-0001-7459-1120

THE ROLE OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS IN THE PROCESS OF FORMATION AND MAINTENANCE OF LEGAL ORDER IN THE ARCTIC OCEAN

ABSTRACT. *Climate warming and development of technology of the use of natural resources and transport ways in the Arctic Ocean make this region important not only for the Arctic states, but for many others as well. Taking into account diverging interests of various countries the legal regulation of the activity in the Arctics becomes especially important. In this situation international organizations, universal in particular, can contribute significantly into the cooperation of states in the field of navigation, sound extraction of natural resources and sustainable protection of environment. Gradually new international organizations begin their activity in the Arctics, that have never before paid attention to the region, the World trade organization, for example. The basis for*

the activity of both international organizations and other actors are the generally recognized norms and principles of international law.

KEYWORDS: *Arctic Ocean; Arctic states; extraction of natural resources of the Arctics; international organizations; climate warming*

FOR CITATION: Shinkaretskaya G. G. The Role of International Organizations in the Process of Formation and Maintenance of Legal Order in the Arctic Ocean. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2 (106). P. 118-127.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-118-127

Международные организации в глобальном информационном мире играют важную роль инструментов совершенствования сотрудничества государств во всех областях международной жизни. В формировании и уточнении правового положения Арктики договорно-правовая и законодательная практика приарктических государств традиционно была главной¹; роль международных организаций в прошлом была не велика, учитывая, что суровые природные условия региона фактически делают возможной активную деятельность здесь лишь для приарктических государств. Потепление климата, а также развитие технологий изменяют это положение [Wadhams 2013: 15–30; Gautam 2011: 595–612; Young 2010: 164–185]. Все большее число государств со всего Земного шара проявляют заинтересованность в участии в освоении Арктики [Berkman, Vylegzhanin 2013: XXIII]. Соответственно, возрастает и роль международных организаций [Molenaar, Elferink, Rothwell 2013: 400–402]².

1. Организация Объединенных Наций (ООН)

Место, занимаемое ООН во всех международных отношениях, трудно переоценить. Останемся лишь на роли этой организации в современном развитии международного морского права.

Поскольку все морское право – сложный комплекс международных норм и законодательства государств, еще по завершении III Конференции ООН по морскому праву было решено время от времени проводить конференции по обзору, и в 1999 году Генеральная Ассамблея ООН в качестве вспомогательного учредила Орган с открытым членством под названием «нефор-

мальный консультативный процесс по морям и океанам». В организации работы этого процесса существенную роль играет постоянно действующий Отдел по вопросам океана и морскому праву ООН, который также несет ответственность за подготовку ежегодных докладов Генерального секретаря ООН. В подобных докладах и в принимаемых по ним резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН прослеживается и анализируется практика государств. Непосредственное отношение к Арктическому региону имеет принятая в 2015 году Резолюция 69/292, в которой содержался призыв к разработке нормативного документа по вопросам устойчивого использования и сохранения биологического разнообразия в районах Мирового океана за пределами юрисдикции государств³.

2. Арктический совет

Арктический совет был создан приарктическими государствами (Дания, Исландия, Канада, Норвегия, Россия, США, Финляндия и Швеция) в 1996 году⁴. Состав его довольно сложен: кроме государств-членов – 8 приполярных государств⁵, в него входят постоянные участники – представители 6 коммун коренных народов, независимо от их гражданства⁶; 13 государств (по состоянию на июль 2017 года) имеют статус наблюдателя: Великобритания, Германия, Индия, Испания, Италия, Китай, Нидерланды, Польша, Сингапур, Франция, Япония, Швейцария⁷, Республика Корея⁸. Кроме того, статус наблюдателя в Арктическом совете могут получать межправительственные и межпарламентские организации (по состоянию на июль 2017 года 13 межправительственных и межпарламентских организаций имеют статус наблюдателя в Арктическом совете), а также неправительственные организации (по состоянию

¹ Выегжанин А.Н. Правовое положение Северного Ледовитого океана. - *Международная конференция представителей государств-членов Арктического совета, государств-наблюдателей и зарубежной научной общественности «Обеспечение безопасности и устойчивого развития Арктического региона, сохранение экосистем и традиционного образа жизни коренного населения Арктики»*. Москва: Совет Безопасности Российской Федерации. 2015. С. 52–61.

² См.: Report of the Secretary-General. Addendum. Oceans and the Law of the Sea. United Nations. General Assembly. A/69/71/Add.1. 1 September 2014 URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/523/40/PDF/N1452340.pdf?OpenElement> (accessed date: 10.07.2017).

³ Resolution. Development of an international legally binding instrument under the United Nations Convention on the Law of the Sea on the conservation and sustainable use of marine biological diversity of areas beyond national jurisdiction. United Nations. General Assembly. A/RES/69/292. June 19, 2015. P.2. URL: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/69/292 (accessed date: 10.07.2017).

⁴ См.: Декларация об учреждении Арктического совета (Оттава, 19 сентября 1996 г.). - *Арктический регион: проблемы международного сотрудничества*. Хрестоматия в 3 томах. Т. 3. Применимые правовые источники. Гл. ред. И. С. Иванов. Москва: Аспект Пресс. 2013. С. 175–178.

⁵ Member States. Arctic Council. URL: <http://www.arctic-council.org/index.php/en/about-us/member-states> (accessed date: 10.07.2017).

⁶ Permanent Participants. Arctic Council. URL: <http://www.arctic-council.org/index.php/en/about-us/permanent-participants> (accessed date: 10.07.2017).

⁷ Швейцария получила статус наблюдателя в 2017 году.

⁸ Observers. Arctic Council. URL: <http://www.arctic-council.org/index.php/en/about-us/arctic-council/observers> (accessed date: 10.07.2017).

на июль 2017 года 13 неправительственных организаций имеют статус наблюдателя в Арктическом совете)⁹. В основе Арктического совета лежит Декларация, не имеющая обязательного характера, но рассматриваемая участниками как Устав. Председательствуют в Арктическом совете государства – члены по очереди по два года. Срок каждого председательствования обычно объявляется посвященным определенному важному вопросу, например, «ответственная эксплуатация ресурсов», «безопасное судоходство» и т.п.

В сентябре 2014 года был создан Арктический экономический совет¹⁰ и был одобрен план его развития. Главная идея состояла в создании независимого органа из представителей бизнес-кругов, который бы способствовал развитию торговли, инвестиций и в целом открытию новых возможностей для деловой активности. Председателем Арктического экономического совета в 2017 году был избран представитель Финляндии (ранее председателем был представитель сообщества инуитов приполярных государств)¹¹.

Программы и планы, разрабатываемые Арктическим советом и Арктическим экономическим советом, осуществляются такими неформальными образованиями, как рабочие группы, целевые (для выполнения конкретного задания) группы, группы экспертов. Работа каждого образования завершается подведением итогов и предложениями на будущее, чтобы обеспечить преемственность. Особое внимание уделяется Арктическим советом вопросам охраны окружающей среды. После подписания в 2013 году Соглашения о сотрудничестве в сфере готовности и реагирования на загрязнение моря нефтью в Арктике¹² Арктическим советом разрабатываются программы совместных исследований и обмена информацией относительно разливов нефти и других вредных веществ, а также возможные меры противодействия. Продолжается работа по созданию Сети охраняемых морских районов в Арктике, предусмотренной Планом, принятым в апреле 2015 года¹³. Примечательно, что одна из задач этого Плана – установить способы привлечения инвесторов к созданию Сети охраняемых районов. Масштабную проблему представляет

собой борьба с закислением почв и в целом Ледовитого океана. Арктический совет выделяет три главных направления в данной проблеме:

- активизировать деятельность Всемирной океанской сети мониторинга закисления в арктическом районе;
- увеличить численность персонала, подготовленного для мониторинга, в том числе из коренного населения;
- расширить просветительскую работу о данной работе среди населения.

Расширение использования так называемых чистых источников энергии, по мнению Арктического совета, может принести пользу прежде всего жителям отдаленных районов. Исследование проблемы и поиск путей ее решения поручены Рабочей группе по устойчивому развитию. Одна из ее конкретных задач – составить проект совмещения технологий использования возобновляемых источников энергии с существующими дизельными генераторами и различными устройствами на батареях, которые сейчас распространены в небольших поселениях.

В отношении снабжения населения водой и оборудования жилых помещений канализацией намечены пути поиска децентрализованных источников водоснабжения и устройства децентрализованных точек канализации и переработки отходов.

Уже в течение нескольких лет среди коренного населения ведется работа по снижению числа самоубийств и психическому оздоровлению. В настоящее время в центре внимания стоит задача создания надежных критериев оценки эффективности мероприятий по предотвращению самоубийств.

В области адаптации к изменяющемуся климату главный упор также делается на мониторинг и основную работу в местах поселения. Создана сеть наблюдателей за изменениями в состоянии окружающей среды, которые не только фиксируют полученные данные, но вырабатывают на их основе рекомендации лицам, принимающим решения, в частности, по такому острому вопросу, как борьба с внедрением новых живых организмов в местную природу. Цель развития сети

⁹ Observers. Arctic Council. URL: <http://www.arctic-council.org/index.php/en/about-us/arctic-council/observers> (accessed date: 10.07.2017).

¹⁰ About us. Arctic Economic Council. URL: <https://arcticeconomiccouncil.com/about-us/> (accessed date: 10.07.2017).

¹¹ AEC Press release: The AEC welcomes new Chair, endorses intent of investment protocol. 09.05.2017. Arctic Economic Council. URL: <https://arcticeconomiccouncil.com/aec-welcomes-new-chair-endorses-intent-investment-protocol/> (accessed date: 10.07.2017).

¹² Соглашение о сотрудничестве в сфере готовности и реагирования на загрязнение моря нефтью в Арктике (Кирун, 15 мая 2013 г.) – *Бюл. междунар. договоров*. 2016. № 7 (без Дополнений).

¹³ См.: Framework for a Pan-Arctic Network of Marine Protected Areas. A Network of Places and Natural Features Specially-managed for the Conservation and Protection of the Arctic Marine Environment. Protection of the Arctic Marine Environment. Arctic Council. April 2015 URL: http://arcticjournal.com/sites/default/files/mpa_final_web.pdf (accessed date: 10.07.2017).

наблюдателей – сделать арктическую сеть столь же технически оснащенной и эффективной, как предусмотрено Программой глобального исследования изменений климата.

Космические исследования привлекаются для получения более точной информации об Арктике: в рамках Арктического совета разрабатывается план дистанционного зондирования, которое осуществляется ныне над Аляской, для всей Арктики, в целях получения точной топографической информации.

3. Международная морская организация (ИМО)

Нельзя не признать справедливость высказывания бывшего Генерального секретаря ИМО К. Секимидзу о том, что ИМО – самое подходящее место для обсуждения вопросов судоходства [Boone 2013:193-215] и изменения климата, учитывая то значение, которое и судоходство, и изменение климата имеют для экономики всего мира и, с другой стороны, широкое представительство специалистов самого высокого уровня из самых заинтересованных государств¹⁴. Благодаря ИМО, – сказал он, – судоходство на настоящий момент – единственная отрасль промышленности, в которой соблюдаются нормы выбросов вредных веществ. И в этом выражается решимость как самой ИМО, так и ее членов бороться с выбросами, в частности, парниковых газов. Эти его высказывания непосредственно касались принятого в 2015 году Парижского соглашения в рамках Рамочной конвенции ООН об изменении климата 1992 года. Парижское соглашение регулирует меры по снижению углекислого газа в атмосфере с 2020 года. Соглашение было подготовлено взамен Киотского протокола в ходе Конференции по климату в Париже и принято консенсусом 12 декабря 2015 года, а подписано 22 апреля 2016 года¹⁵. Несмотря на то, что США намерены выйти из Соглашения, как было заявлено Президентом США в июне 2017 года, ИМО будет его реализовывать, в том числе в отношении Арктики.

Международный кодекс для судов, эксплуатируемых в полярных водах, (Полярный кодекс) – еще один важный документ ИМО в отношении Арктики [Вылегжанин, Иванов, Дудыкина 2015: 43–60]. Его разработка началась еще в 2014 году. Тогда Комитет по морской безопасности ИМО принял на основе Международной конвенции по охране человеческой жизни на море 1974 года комплекс мер, которые должны были составить Часть I обязательного Международного кодекса для судов, эксплуатируемых в полярных водах (Полярного кодекса)¹⁶. В мае 2015 года Комитет по охране морской среды ИМО принял документ, содержащий комплекс мер по предотвращению загрязнения моря, который составил Часть II Полярного кодекса¹⁷.

В июне 2015 года были приняты поправки к Полярному кодексу, в которых говорилось о требованиях к должностным лицам и экипажам судов для получения ими сертификатов, допускающих к плаванию в водах, где действует регулирование Полярного кодекса.

Полярный кодекс распространяется не только на Арктику севернее 60° северной широты, но и на Антарктику южнее 60° южной широты, за исключением обычно свободной ото льда Северной Атлантики к югу от Гренландии, а также Исландии, Норвегии и Российского Кольского полуострова. Президент Российской ассоциации морского права В.А. Медников отмечает недостаточно широкий охват положений Полярного кодекса¹⁸.

В настоящее время идет работа над вторым вариантом Полярного кодекса. К сожалению, его действие может оказаться еще более суженным.

3. Комитет по рыболовству Продовольственной и сельскохозяйственной организации ООН

Продовольственная и сельскохозяйственная организация ООН (ФАО) и ее Комитет по рыболовству – это глобальный форум, где собираются представители государств и правительств для обсуждения главных проблем международ-

¹⁴ Press Release. Only Place for Global Debate on Shipping and Climate change, says IMO Secretary General. September 28, 2015. URL: <http://www.imo.org/en/MediaCentre/PressBriefings/Pages/42-Sekimizustatement.aspx> (accessed date: 10.07.2017).

¹⁵ Российская Федерация подписала Парижское соглашение, хотя пока не ратифицировала. См.: Распоряжение Правительства РФ от 14 апреля 2016 г. № 670-р. Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016. № 17. Ст. 2427.

¹⁶ Resolution MSC.385(94). International Code for Ships Operating in Polar Waters (Polar Code). Adopted on 21 November 2014. URL: <http://www.imo.org/en/MediaCentre/HotTopics/polar/Documents/POLAR%20CODE%20TEXT%20AS%20ADOPTED%20BY%20MSC%20AND%20MEPC.pdf> (accessed date: 10.07.2017).

¹⁷ Press Release. International Maritime Organization, Draft Polar Code Approved by IMO's Marine Environment Protection Committee. October 20, 2014. URL: <http://www.imo.org/en/MediaCentre/PressBriefings/Pages/32-mepec-polar.aspx#.WWeZa1VOLIU> (accessed date: 10.07.2017).

¹⁸ Медников В.А. Полярный кодекс. Попытка критического осмысления. Международное сотрудничество в Арктике: новые вызовы и векторы развития. Москва. 13 октября 2016 г. - *Российский совет по международным делам*. Доступ: http://russiancouncil.ru/common/upload/6_Mednikov.pdf (дата обращения: 10.07.2017).

ного рыболовства и аквакультуры, и где в адрес правительств разрабатываются рекомендации в отношении рыболовства вообще, а также относительно создания новых органов управления рыбными ресурсами и содействия деятельности неправительственных организаций.

4. Международный трибунал по морскому праву

Трибуналом было принято большое детальное консультативное заключение об ответственности государств за незаконное, несообщаемое и нерегулируемое рыболовство¹⁹. Такое рыболовство [Вылегжанин 2012: 72–73; Бекашев 2016: 33–37] появилось в последние годы в центральной части Северного Ледовитого океана в связи с потеплением климата и активным таянием льдов. Заключение было сделано не по просьбе Комитета по рыболовству ФАО, а по просьбе субрегиональной рыболовной комиссии, но результатом вынесения данного заключения стала Декларация пяти приарктических государств (Дания от имени Гренландии, Канада, Норвегия, Россия, США), подписанная в Осло 16 июля 2015 года, в которой содержится общее согласие установить запрет на ведение рыболовства в центральной части Северного Ледовитого океана до тех пор, пока путем научных исследований не будет достоверно определено влияние таяния льдов и потепления океана на рыбные запасы²⁰.

5. Международная китобойная комиссия

Международная китобойная комиссия была учреждена в соответствии с Международной конвенцией по регулированию китобойного промысла 1946 года. В 1982 году государства-члены договорились о запрете добычи китов в коммерческих целях²¹. Следует отметить, что Конвенция допускает добычу китов для коренных народов. Квоты добычи пересматриваются время от времени. Кроме того, Россия и США путем двусторонних договоренностей распределяют между собой выделенные для коренных народов квоты добычи гренландских китов²².

6. Северо-Атлантическая комиссия по морским млекопитающим

Соглашение о создании Северо-Атлантической комиссии по морским млекопитающим было подписано 9 апреля 1992 года для обеспечения сотрудничества в целях сохранения, управления и изучения морских млекопитающих Северной Атлантики²³. Его участники – Гренландия, Исландия, Норвегия, Фарерские острова.

7. Комиссия по границам континентального шельфа

Комиссия по границам континентального шельфа (далее в данном пункте также – Комиссия) была создана в соответствии с Конвенцией ООН по морскому праву 1982 года (далее – Конвенция 1982 года) в связи с тем, что в морское право было введено новое положение – о международном районе морского дна («общем наследии человечества») и о праве прибрежного государства отграничивать (*delineate*) от такого района свой континентальный шельф за пределами 200 морских миль. Для обоснования данного права необходимо наличие целого ряда геологических и геоморфологических данных. Именно для оценки таких данных, представляемых государством, и была создана Комиссия, состоящая из представителей государств – участников Конвенции 1982 года и экспертов. Комиссия действует, начиная с 2001 года, когда Россией было сделано представление согласно ст. 76 Конвенции 1982 года для отграничения своего континентального шельфа в Северном Ледовитом океане [Шинкарецкая 2014: 94–108]. С тех пор аналогичные представления по ст. 76 Конвенции 1982 года были поданы более чем 50 государствами, и Комиссия работает активно. Рассмотрев представление России по ст. 76 Конвенции 1982 года, Комиссия поставила ряд новых вопросов, на которые Россия дала свои ответы. Россия уже неоднократно дополняла представленные данные, особенно после 2010 года. Комиссия неизменно отмечает высокое качество представляемых Россией материалов. В частности, в материалах, представленных в 2015 году, прослеживается тектоническая история развития дна и недр Северного Ледовитого океана в течение

¹⁹ Request for an Advisory Opinion Submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission. Advisory Opinion. 2 April 2015. International Tribunal for the Law of the Sea URL: https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case-no.21/advisory-opinion/C21_AdvOp_02.04.pdf (accessed date: 10.07.2017).

²⁰ Declaration Concerning the Prevention of Unregulated High Seas Fishing in the Central Arctic Ocean. URL: <https://www.regjeringen.no/globalassets/departementene/ud/vedlegg/folkerett/declaration-on-arctic-fisheries-16-july-2015.pdf> (accessed date: 10.07.2017).

²¹ Commercial Whaling. International Whaling Commission. URL: <https://iwc.int/commercial> (accessed date: 10.07.2017).

²² Press Release. 64th Annual Meeting of the International Whaling Commission. Alaska Eskimo Whaling Commission. North Slope Borough Office of the Mayor. 3 July 2012. URL: <http://nebula.wsimg.com/ae7a9c44d4411f2249512133a9de92d5?AccessKeyid=5111461408D77964347D&disposition=0&alloworigin=1> (accessed date: 10.07.2017).

²³ Agreement on Cooperation in Research, Conservation and Management of Marine Mammals in the North Atlantic. URL: <http://nammco.wpengine.com/wp-content/uploads/2016/10/nammco-agreement-with-signatures-and-logo.pdf> (accessed date: 10.07.2017).

130 млн. лет²⁴. Вместе с тем за период с 2001 г. по настоящее время положительной рекомендации Комиссии по российскому представлению согласно ст. 76 Конвенции 1982 года не вынесено.

В октябре 2015 года Председатель Комиссии представил доклад, содержащий полный обзор деятельности Комиссии²⁵. В пункте 8 доклада содержалось изложение позиции Комиссии относительно представления Исландии по отграничению ее континентального шельфа; одна из трудностей здесь состояла в том, что Исландия претендовала на участки дна, которые были объектом претензий также других государств. Разрешение подобных споров не входит в компетенцию Комиссии, такие споры должны решаться самими государствами путем переговоров.

6 декабря 2013 года, после десяти лет исследований и геологической разведки, стоивших не менее 200 млн. долларов, свою позицию в отношении процедуры отграничения шельфа в Арктике обозначила Канада. В информации, сопровождавшей канадский документ, было сказано, что эта позиция не является окончательной²⁶. Для нас в этом документе важно то, что он опирается, в частности, на близость своей территории и хребта Ломоносова, на что опирается частично и представление, подготовленное Министерством природных ресурсов и экологии и Министерством иностранных дел России.

Аналогичный документ по отграничению шельфа согласно ст. 76 Конвенции 1982 года представила также Дания, в состав которой входит Гренландия [Вылегжанин, Дудыкина, Ильина 2016: 14–36]. Дания утверждает, что хребет Ломоносова составляет продолжение континентального шельфа Гренландии; эта страна претендует также на Северный полюс, часть шельфа России, а также Канады.

Понятно, что разграничение континентальных шельфов, в том числе тех районов, которые выходят за пределы 200 миль, будет нелегкой за-

дачей [Вылегжанин, Молодцова, Дудыкина 2015: 5–23]; высказано мнение, что государствам при исполнении ст. 83 Конвенции 1982 года (о разграничении шельфа) может понадобиться и содействие Комиссии²⁷. Например, непростой задачей будет надежное определение геологических и геоморфологических характеристик хребта Ломоносова.

Непростое правовое положение создается вокруг континентального шельфа США. Это государство не является участником Конвенции 1982 года, однако в Президентской Программе арктической политики²⁸ заявлено, что континентальный шельф США у побережья Аляски может иметь протяженность до 600 морских миль. Однако, не будучи участником Конвенции 1982 года, США не имеют права на обращение согласно ст. 76 Конвенции 1982 года в Комиссию по границам континентального шельфа для отграничения своего шельфа от международного района морского дна.

Позиция Администрации предыдущего президента США Барака Обамы и специального представителя США по Арктике состояла в том, что США следует присоединиться к Конвенции 1982 года, и даже был создан специальный Офис для изучения всех обстоятельств, связанных с арктическим континентальным шельфом. Позиция новой администрации США пока не обнародована.

8. Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО)

Целью ЮНЕСКО объявлено создание солидарности между народами путем совершенствования обмена информацией по различным вопросам²⁹. Под эгидой ЮНЕСКО работает Межправительственная океанографическая комиссия³⁰, значение которой закреплено в Конвенции 1982 года в том, что касается морских научных исследований (Часть XIII), а также передачи

²⁴ Summary of Recommendations of the Commission on the Limits of the Continental Shelf in regard to the Partial Revised Submission made by the Russian Federation in respect of the sea of Okhotsk on 28 February 2013. URL: http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/rus01_rev13/2014_03_13_COM_REC_RUS_Summary.pdf (accessed date: 10.07.2017).

²⁵ Progress of work in the Commission on the Limits of the Continental Shelf. CLCS/90. Thirty-eighth session. New York, 20 July – 4 September 2015. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/297/39/PDF/N1529739.pdf?OpenElement> (accessed date: 10.07.2017).

²⁶ Canada's Extended Continental Shelf Program. Second Formative Evaluation. - Global Affairs Canada. URL: <http://www.international.gc.ca/gac-amc/publications/evaluation/2011/cecspppcc11.aspx?lang=eng> (accessed date: 10.07.2017).

²⁷ Daily Press Briefing by the Office of the spokesperson for the Secretary General. URL: <http://www.un.org/press/en/2015/db150804.doc.htm> (accessed date: 10.07.2017).

²⁸ National strategy for the Arctic Region. Implementation report. January 2015. URL: https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/docs/report_on_implementation_of_the_national_strategy_for_the_arctic_region_....pdf (accessed date: 10.07.2017).

²⁹ Universal Declaration on Cultural Diversity. 2 November 2001. URL: http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13179&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (accessed date: 10.07.2017).

³⁰ Intergovernmental Oceanographic Commission. URL: <http://www.unesco.org/new/en/natural-sciences/ioc-oceans/> (accessed date: 10.07.2017).

морской технологии (Часть XIV). Международный совет по исследованию моря составляет часть Комиссии; его функция – представление рекомендаций в области устойчивого использования морей и океанов, в особенности Северной Атлантики³¹. Арктика объявлена приоритетным направлением работы указанного совета, приняты программы исследования субарктического рыболовства; оценки экосистемы Баренцева моря; изменения в гидрографии и температурного режима Северного Ледовитого океана; риски от развития судоходства; допустимость разрабoток нефти и газа, а также появление в Арктике чужеродных организмов.

9. Всемирная торговая организация (ВТО)

Данная организация, на первый взгляд, далекая от деятельности в Арктике, вносит свой вклад в формирование и поддержание правопорядка тем, что содействует контролю за торговлей продуктами, происходящими из Арктики. Самым заметным делом, вероятно, можно считать рекомендации, вынесенные членами третейской группы, созданной Органом по разрешению споров ВТО, по делу о запрете, наложенном Европейским Союзом (ЕС) на торговлю тушами или частями тюленей и иных арктических млекопитающих³². В Рекомендациях было сказано, что, хотя такой запрет формально составляет нарушение соглашений ВТО, он правомерен с точки зрения общественной морали. Запрет, наложенный ЕС, был направлен главным образом против действий Канады. Рекомендации третейской группы послужили основанием для просьбы ЕС о предоставлении ему статуса постоянного наблюдателя в Арктическом совете³³. Рекомендации третейской группы опираются на положения ст. XX Генерального соглашения по тарифам и торговле (ГАТТ), об изъятии из общего режима

ГАТТ мер, «необходимых для защиты общественной морали», «необходимых для охраны жизни и здоровья людей, животных и растений», а также тех, которые «относятся к сохранению исчезающих природных ресурсов, если таким мерам придается эффективность путем ограничения местного производства или потребления». В соответствии с преамбулой к ст. XX, такие меры не должны быть произвольными или неоправданно дискриминационными. Апелляционный суд нашел запрет, наложенный ЕС, допустимым по ст. XX, но не вполне соответствующим преамбуле³⁴.

Заключение

Международный правопорядок деятельности в Северном Ледовитом океане, и шире – в Арктике складывался постепенно в течение многих веков, но его развитие резко ускорилось в конце XX – начале XXI веков в силу природных и технологических процессов.

С одной стороны, потепление климата ведет к тому, что суровые природные условия, бывшие естественным препятствием к доступу в Северный Ледовитый океан государств, не прибрежных к нему, утратили свое значение, и деятельность в Арктике становится привлекательной для многих государств. С другой стороны, развитие технологий делает возможной эксплуатацию природных ресурсов, которые во многом являются невозобновляемыми. Все это создает жесткую необходимость продуманного взаимовыгодного сотрудничества всех стран. Отсюда ясна огромная роль международных организаций, которые, действуя на основе общепризнанных принципов и норм международного права, способны содействовать нормальному и устойчивому использованию Арктики.

Список литературы

1. Бекашев К. А. 2016. Значительный шаг в борьбе с ННН-промыслом. – *Рыбное хозяйство*. № 5. С. 33–37.
2. Бекашев К. А., Пекарский А. Н. 2016. Международный суд ООН запретил Японии под прикрытием научных исследований коммерческий промысел китов в антарктических водах. – *Рыбное хозяйство*. № 2. С. 44–49.

³¹ What we do. - The International Council for the Exploration of the Sea. URL: <http://www.ices.dk/explore-us/what-we-do/Pages/default.aspx> (accessed date: 10.07.2017).

³² European Communities – Measures Prohibiting the Importation and Marketing of Seal Products. Reports of the Panel. WT/DS400/R, WT/DS401/R. 25 November 2013. URL: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?language=E&CatalogueIdList=121006,121007&CurrentCatalogueIdIndex=0&FullTextHash=&HasEnglishRecord=True&HasFrenchRecord=True&HasSpanishRecord=True (accessed date: 10.07.2017).

³³ New Observers Queuing Up: Why the Arctic Council should expand – and expel. April 20, 2015. By Sebastian Knecht. Commentary, Law and Governance. URL: <http://www.thearcticinstitute.org/2015/04/042015-new-observers-queuing-up.html> (accessed date: 10.07.2017).

³⁴ European Communities – Measures Prohibiting the Importation and Marketing of Seal Products. Reports of the Appellate Body. WT/DS400/AB/R, WT/DS401/AB/R. 22 May 2014. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/400_401abr_e.pdf (accessed date: 10.07.2017).

3. Вылегжанин А. Н., Дудыкина И. П., Ильина Д. И. 2016. Международно-правовая позиция Дании в отношении арктического шельфа (по материалам иностранных правовых источников). – *Мировая политика*. № 3. С. 14–36.
4. Вылегжанин А. Н., Иванов Г. Г., Дудыкина И. П. 2015. Полярный кодекс (оценки и комментарии в зарубежных правовых источниках). – *Московский журнал международного права*. № 4 (100). С.43–60.
5. Вылегжанин А. Н., Молодцова Е. С., Дудыкина И. П. 2015. Зарубежные исследования права, применимого к отграничению (delineation) и разграничению (delimitation) арктического шельфа – *Московский журнал международного права*. № 3 (99). С. 5–23.
6. Вылегжанин А. Н. и др. 2012. *Международное сотрудничество в области охраны окружающей среды, сохранения и рационального управления биологическими ресурсами в Северном Ледовитом океане. Материалы. Международный научный симпозиум*. Гл. ред. И. С.Иванов. РСМД. М.: Спец-книга. 88 с.
7. Шинкаркцкая Г. Г. 2014. Расширенный континентальный шельф: между государством и общим наследием человечества. – *Международное морское право*. Статьи памяти А. Л. Колодкина. М.: Статут. С. 94–108.
8. Berkman P. A., Vylegzhanin. A. N. 2013. Preface: International, Interdisciplinary and Inclusive Perspectives. – *Environmental Security in the Arctic Ocean*. Ed by P. A. Berkman, A. N. Vylegzhanin. Dordrecht: Springer. P. XXIII.
9. Boone L. 2013. International Regulation of Polar Shipping. – *The Law of the Sea and the Polar Regions. Interactions between Global and Regional Regimes* / Ed. by E. J. Molenaar, A. G. O. Elferink, D. R. Rothwell. Leiden/Boston: Martinus Nijhoff. P. 193–215.
10. Gautam P. K. 2011. Mapping Chinese Oil and Gas Pipelines and Sea Routes. – *Strategic Analysis*. Vol. 35, № 4. P. 595–612.
11. Boone L. 2013. International Regulation of Polar Shipping. – *The Law of the Sea and the Polar Regions. Interactions between Global and Regional Regimes*. Ed. by E. J. Molenaar, A. G. O. Elferink, D. R. Rothwell. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff. P. 193–215.
12. Wadhams P. 2013. Diminishing Sea-Ice Extent and Thickness in the Arctic Ocean. – *Environmental Security in the Arctic Ocean*. Ed. by P. A. Berkman, A. N. Vylegzhanin. Dordrecht: Springer. P. 15–30.
13. Young O. 2010. Arctic Governance - Pathways to the Future. – *Arctic Review on Law and Politics*. Vol. 1. P. 164–185.
- № 2. P. 44–49. (in Russ.)
3. Berkman P. A., Vylegzhanin. A. N. Preface: International, Interdisciplinary and Inclusive Perspectives. – *Environmental Security in the Arctic Ocean*. Ed by P. A. Berkman, A. N. Vylegzhanin. Dordrecht: Springer. 2013. P. XXIII.
4. Boone L. International Regulation of Polar Shipping. – *The Law of the Sea and the Polar Regions. Interactions between Global and Regional Regimes*. Ed. by E. J. Molenaar, A. G. O. Elferink, D. R. Rothwell. Leiden,Boston: Martinus Nijhoff. 2013.P. 193–215.
5. Gautam P. K. 2011. Mapping Chinese Oil and Gas Pipelines and Sea Routes. – *Strategic Analysis*. 2011. Vol. 35, № 4. P. 595–612.
6. Molenaar E. J., Elferink A. G. O., Rothwell D. R. Interactions between Global and Regional Regimes: Trends and Prospects. – *The Law of the Sea and the Polar Regions. Interactions between Global and Regional Regimes*. Ed. by E. J. Molenaar, A. G. O. Elferink, D. R. Rothwell. Leiden,Boston: Martinus Nijhoff. 2013. P. 400–402.
7. Shinkareckaia G. G. Rasshirennyj kontinentalnyj shelf mezhdu gosudarstvom i obshchim naslediem chelovechestva [Extended Continental Shelf: Between the State and the Common Heritage of Mankind]. – *Mezhdunarodnoe morskoe pravo. Stati pamyati A. L. Kolodkina*. [International Maritime Law. Articles of memory of A.L. Kolodkina]. Moscow: Statut Publ. 2014. P. 94–108. (in Russ.)
8. Vylegzhanin A. N., Dudykina I. P., Ilyina D. I. Mezhdunarodno-pravovaya pozitsiya Danii v otnoshenii arkticheskogo shelfa (po materialam inostrannyih pravovyih istochnikov) [Denmark's Legal Position Relating to the Arctic Shelf (on Materials of Foreign Legal Sources)]. – *Mirovaya politika* [World Politics]. 2016. № 3. P. 14–36. (in Russ.)
9. Vylegzhanin A. N., Ivanov G. G., Dudykina I. P. Polyarnyj kodeks (ocenki i kommentarii v zarubezhnyh pravovyih istochnikah) [The Polar Code (assessments and comments in foreign legal sources)]. – *Moscow Journal of International Law*. 2015. № 4 (100). P. 43–60. (in Russ.)
10. Vylegzhanin A. N., Molodtsova E. S., Dudykina I. P. Zarubezhnyie issledovaniya prava, primenimogo k otgranicheniyu (delineation) i razgranicheniyu (delimitation) arkticheskogo shelfa [Foreign Research of the Law Applicable to Delineation and Delimitation of the Arctic Shelf]. – *Moscow Journal of International Law*. 2015. № 3 (99). P. 5–23. (in Russ.)
11. Vylegzhanin A. N. [et al]. *Mezhdunarodnoe sotrudnichestvo v oblasti okhrany okruzhayushchei sredy, sokhraneniya i ratsional'nogo upravleniya biologicheskimi resursami v Severnom Ledovitom okeane. Materialy Mezhdunarodnyy nauchnyy simpozium*. Gl. red. I. S.Ivanov [International Cooperation in the Field of Environmental Protection, Conservation and Rational Management of Biological Resources in the Arctic Ocean. Materials of the International Scientific Symposium. Ed. by I. S. Ivanov]. Moscow.: Special book Publ. 2012. 88 p. (in Russ.)
12. Wadhams P. Diminishing Sea-Ice Extent and Thickness in the Arctic Ocean. – *Environmental Security in the Arctic Ocean*. Ed by P.A. Berkman, A.N. Vylegzhanin. Dordrecht: Springer. 2013. P. 15–30.
13. Young O. Arctic Governance - Pathways to the Future. – *Arctic Review on Law and Politics*. 2010. Vol. 1. P. 164 – 185.

References

1. Bekyashev K. A. Znachitelnyy shag v borbe s NNN-promyislom [A Major Step into IUU Trade Regulation]. – *Rybnoe hozyajstvo* [Fisheries]. 2016. № 5. P. 33–37. (in Russ.)
2. Bekyashev K. A., Pekarskiy A. N. Mezhdunarodnyy sud OON zapretil Yaponii pod prikrytiem nauchnyh issledovaniy kommercheskiy promysel kitov v antarkticheskikh vodah [International Court of Justice Has Prohibited the Whale Trade in Antarctic Waters under Cover of Research to Japan]. – *Rybnoe hozyajstvo* [Fisheries]. 2016.

Информация об авторе**Галина Георгиевна Шинкаркцкая**

доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник, Институт государства и права Российской Академии наук

119019, Российская Федерация, Москва, Знаменка ул., 10

gshink@yandex.ru

ORCID: 0000-0001-7459-1120

About the Author**Galina G. Shinkaretskaia**

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Principal Researcher, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences

10, st. Znamenka., Moscow, Russian Federation, 119019,

gshink@yandex.ru

ORCID: 0000-0001-7459-1120

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-128-135

Владислав Анатольевич СУХАНОВ

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация
sukhanowlad@mail.ru
ORCID: 0000-0002-9861-7118

Ирина Евгеньевна ДУЛОВА

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация
irina.marini.51@gmail.com

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ ПО ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ КОРРУПЦИИ

АННОТАЦИЯ. *Коррупция является одной из глобальных проблем современности. Для повышения эффективности борьбы с коррупцией на глобальном уровне необходимо международное сотрудничество. В настоящее время существует ряд международных организаций (включая ОЭСР, Всемирный Банк, ГРЕКО и др.), уделяющих вопросам антикоррупционной борьбы достаточное внимание. Однако существующие правовые механизмы, регулирующие борьбу с коррупцией, нельзя охарактеризовать однозначно. Статья посвящена анализу правовых аспектов деятельности международных организаций по вопросам противодействия коррупции на глобальном уровне. Авторы рассматривают деятельность и систему международных организаций, занимающихся борьбой с коррупцией, перспективы подобной формы международно-правового сотрудничества государств. Достаточно подробно освещаются практические аспекты деятельности вышеупомянутых организаций и существующие на данный момент в их рамках антикоррупционные документы, инициативы и программы. Отдельно рассматриваются ре-*

гиональные организации и особенности их деятельности по борьбе с коррупцией. Подчеркивается необходимость развития и укрепления международно-правового сотрудничества по противодействию коррупции. Авторы приходят к выводу, что назрела необходимость усовершенствования действующих международно-правовых инструментов борьбы с коррупцией, в первую очередь в связи с тем обстоятельством, что они не охватывают весь комплекс возможных направлений борьбы с глобальными коррупционными вызовами на мировом уровне.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: *коррупция, зоны повышенного коррупционного риска, международно-правовое сотрудничество, противодействие коррупции, международные организации*

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Суханова В.А., Дулова И.Е. 2017. Правовые аспекты деятельности международных организаций по противодействию коррупции. – *Московский журнал международного права.* №2 (106). С. 128-135.
DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-128-135

Исследование выполнено в рамках работы над Грантом МГИМО-Университета для молодых ученых «Правовые механизмы международного сотрудничества в борьбе с политической коррупцией».

INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-128-135

Vladislav A. SUKHANOV

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
sukhanowlad@mail.ru
ORCID: 0000-0002-9861-7118

Irina E. DULOVA

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
irina.marini.51@gmail.com

INTERNATIONAL ORGANIZATIONS AGAINST CORRUPTION: A LEGAL INSTRUMENT IN ANTI-CORRUPTION FIGHT

ABSTRACT. *Nowadays corruption is one of the most actual global problems. International cooperation in this sphere can increase efficiency of the struggle against corruption globally. There are many international organizations (including OECD, GRECO, World Bank, etc.), which pay sufficient attention to anti-corruption struggle. However, legal mechanisms often govern the process of anti-corruption struggle ambiguously. The article analyses functioning and cooperation of international worldwide organizations in the struggle against corruption. The authors review the system of international anti-corruption organizations and perspectives of modern international legal cooperation in this field. The article examines practical activity of the organizations and their current documents, initiatives and programs. Regional peculiarities of anti-corruption struggle are highlighted as well. The necessity to de-*

velop and strengthen cooperation between all states in anti-corruption struggle throughout the world is emphasized in the article. The authors conclude that the current stage of global struggle against corruption does not embrace all possible ways and in the nearest future the international community is to develop international legal anti-corruption instruments.

KEYWORDS: *corruption, international legal cooperation, struggle against corruption, international organizations, corruption high-risk area*

FOR CITATION: Sukhanov V.A., Dulova I.E. International organizations against corruption: a legal instrument in anti-corruption fight. – Moscow Journal of International Law. 2017. №2 (106). P. 128-135.
DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-128-135

The research is done under the realization of a grant of MGIMO-University for the young scientists “Legal mechanisms of international cooperation for the struggle against political corruption”.

В XXI веке с усложнением и расширением внешнеэкономических связей, а также международного сотрудничества в иных областях, проблема коррупции превратилась в угрозу глобального масштаба. Вопросы противодействия коррупции занимается целый ряд организаций и объединений. В условиях, когда коррупция приняла глобальные масштабы, стала всеобъемлющей и крайне опасным для мирового сообщества явлением, успешно противодействовать ей можно только общими усилиями. Причем в строгих рамках установленного правопорядка в каждой конкретной стране и ратифицированных ею международных договоров.

Коррупция давно перестала быть сугубо национальным явлением, превратилась в массовое преступное явление с ярко выраженной международной составляющей, причиняет невосполнимый вред не только национальным интересам, но и всему мировому сообществу. Поэтому понятно, почему создаются международные антикоррупционные институты, проводятся комплексные международные социологические исследования, организуются международные саммиты и научно-практические конференции, разрабатываются соответствующие концепции и программы, подписываются конвенции, утверждаются планы, реализуются соответствующие маршрутные карты, определяются приоритеты, которые гарантируют успех реализации стратегических антикоррупционных программ [Охотский, Охотский 2015: 64-65].

В рамках ООН уже сравнительно давно ведется активная работа по созданию условий для борьбы с коррупцией во всем мире. На 58-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН в октябре 2003 г. была принята Конвенция ООН о борьбе с коррупцией (UNCAC). В настоящее время к Конвенции присоединилось более 170 государств¹, что отражает ее глобальный характер. Конвенция охватывает широкий круг вопросов: меры по профилактике, криминализации

и обеспечению правопорядка, международное сотрудничество, возвращение активов, оказание технической помощи и обмен информацией².

В соответствии со статьей 63 Конвенции учреждается специальная постоянно действующая Конференция государств-участников Конвенции, секретарское обслуживание которой обеспечивается Генеральным секретарем через Управление ООН по наркотикам и преступности (UNODC). Основная задача Управления – оказание технической помощи государствам-участникам и государствам, подписавшим Конвенцию ООН против коррупции, а также оказание содействия по обеспечению прозрачности функционирования судебных органов, совершенствованию законодательства, обмен опытом и разработка стратегии эффективной борьбы с коррупцией³.

Не менее масштабна в этом направлении деятельность Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР). 21 ноября 1997 г. в рамках ОЭСР была принята Конвенция о борьбе с дачей взяток иностранным государственным должностным лицам при осуществлении международных деловых операций. Смысл документа и главная целевая установка – содействие развитию международного сотрудничества в сфере борьбы с коррупцией при заключении коммерческих договоров между представителями разных государств. Главное заключается не только в том, чтобы выявлять и привлекать к ответственности граждан своих государств за коррупционное поведение в отношении чиновников-иностранцев, но и принимать предусмотренные законом меры на своей территории в отношении зарубежных чиновников, берущих взятки [Савенков, Савенков 2012].

Рабочая группа ОЭСР по борьбе со взяточничеством осуществляет мониторинг исполнения Конвенции посредством двухэтапной экспертизы. Первый этап заключается в проведении проверки соответствия национального законо-

¹ United Nations. Treaty Collection. URL: <https://treaties.un.org> (accessed date: 14.05.2017).

² Подробнее см: [Беляева 2015:165-174].

³ UNODC. Управление ООН по наркотикам и преступности. URL: <http://www.unodc.org> (accessed date: 14.05.2017).

дательства государств требованиям Конвенции. На втором этапе экспертизы проводятся более тщательные исследования фактического применения в государстве-участнике норм, направленных на реализацию положений Конвенции. Как на первом, так и втором этапе исследования государственные органы обследуемых стран заполняют специальные письменные анкеты-опросники. Второй этап также предусматривает посещение обследуемой страны. В конце исследования обследуемому государству направляется для ознакомления проект текста доклада, по которому оно вправе высказать свои замечания и возражения. Окончательная редакция доклада и рекомендации Рабочей группы публикуются на официальном сайте ОЭСР [Охотский, Охотский 2015: 64-65].

Помимо деятельности по противодействию коррупции в рамках реализации положений Конвенции, ОЭСР осуществляет ряд региональных программ, направленных на помощь государствам в борьбе с проявлениями коррупции.

Значительный вклад в борьбу с коррупцией в ряде стран на протяжении уже более 20 лет вносит осуществление программы SIGMA (Support for Improvement in Governance and Management), которая представляет собой совместную инициативу ОЭСР и Европейского союза и финансирование которой осуществляется преимущественным образом за счет средств ЕС.

Программа нацелена на создание и улучшение функционирования систем финансового контроля, бюджетного процесса, поставок товаров и услуг для государственных нужд и осуществление аудита деятельности. Кроме того, Программа оказывает поддержку странам-бенефициарам в развитии системы профессиональной государственной службы, а также в совершенствовании системы регулирования, реализации экономической политики и координации деятельности органов государственного управления.

Программа рассчитана, в основном, на адаптацию системы государственного управления стран-кандидатов на вступление в ЕС к стандартам государственного менеджмента, сложившимся в рамках ЕС⁴. В связи с этим, безусловно, говорить о глобальном антикоррупционном характере такой инициативы можно только с определенными оговорками: она, прежде всего, направлена на стабилизацию системы государ-

ственного управления только в тех странах, которые претендуют на интеграцию с ЕС.

В рамках ОЭСР также реализуется ряд программ сугубо региональной направленности: для стран Восточной Европы и Центральной Азии, в Азиатско-Тихоокеанском регионе, в Африке и Латинской Америке.

Нельзя обойти стороной антикоррупционную деятельность Группы государств по борьбе с коррупцией (ГРЕКО). Созданная в 1999 году Советом Европы, в настоящий момент ГРЕКО состоит из 49 государств. Главной задачей данной международной организации является оказание помощи государствам-участникам в борьбе с коррупцией. Одним из главных достижений ГРЕКО является ежегодное составление докладов по государствам о выполнении рекомендаций по борьбе с коррупцией, данных организацией. Интересным является доклад ГРЕКО по России за 2014 год, согласно которому наше государство выполнило полностью лишь 3 рекомендации в сфере криминализации коррупции из 21 [Солянова, Чернявский, Примаков 2014].

Отдельно стоит отметить меры, принимаемые Парламентской Ассамблеей Европы (ПАСЕ) по борьбе с коррупцией. Так, в апреле 2014 года была создана новая антикоррупционная платформа для обсуждения коррупционной угрозы для европейских ценностей. Деятельность организации состоит в информационном обмене, обсуждении практики успешной борьбы с коррупцией, а также в налаживании диалога о противодействии новым видам коррупции.

Безусловно, борьба с коррупцией на региональном уровне имеет свою специфику. Например, страны СНГ пытаются совместно противодействовать коррупции и проводят ежегодные Саммиты России и СНГ по борьбе с коррупцией. На них рассматривается и обсуждается антикоррупционная политика государств СНГ, возможности по снижению коррупционных рисков в компаниях и т.д. Однако, к сожалению, данное взаимодействие нельзя назвать вполне эффективным, поскольку достаточно высокий уровень коррупции в отдельных странах и в регионе в целом не показывает стабильно положительной динамики за последние годы.

Справедливо отметить, что антикоррупционная деятельность в той или иной мере ведется практически во всех крупных международных объединениях. В том числе, в рамках Всемир-

⁴ SIGMA. URL: <http://www.sigmaweb.org> (accessed date: 14.05.2017).

ного Банка. В 1999 г. было учреждено Бюро по борьбе с мошенничеством, коррупцией и корпоративными нарушениями в Группе Всемирного банка, которое впоследствии было переименовано в Управление по борьбе с мошенничеством, коррупцией и корпоративными нарушениями (INT). Основной задачей Управления является предупреждение и расследование случаев мошенничества и коррупции в рамках проводимых Банком операций.

Согласно Отчету Группы Всемирного Банка по вопросам борьбы с мошенничеством, коррупцией и корпоративными нарушениями за 2014 год, проведенные в течение 2014 года Управлением по борьбе с коррупцией, мошенничеством и корпоративными нарушениями расследования завершились привлечением к ответственности более 70 юридических и физических лиц⁵.

Таким образом, деятельность Управления можно считать весьма успешной, поскольку она оказывает непосредственное влияние на выявление фактов коррупции и превенцию коррупционного поведения.

Инициатива по возвращению похищенных активов (Инициатива StAR) была запущена совместно Управлением ООН по наркотикам и преступности и Всемирным Банком в сентябре 2007 г. В рамках Инициативы StAR государства производят обмен опытом и информацией по вопросам возвращения незаконно полученных активов, а также получают ценную возможность совершенствования своего национального законодательства. В частности, это касается вопросов конфискации активов, полученных незаконным или коррупционным путем, процедуры подачи запроса в страну нахождения таких активов с целью их возвращения, а также облегчения самой процедуры возврата активов потерпевшему государству. Доклады и рекомендации, публикуемые StAR, пользуются спросом и оказывают непосредственное влияние на национальное законодательство государств⁶.

Всемирная организация парламентариев по борьбе с коррупцией (GOPAC) является организацией, первостепенной задачей которой признается борьба с коррупцией и ее предупреждение по всему миру. С момента своего создания GOPAC осуществляет сбор и анализ сведений,

касающихся коррупции, вырабатывает критерии для оценки уровня коррупции и осуществляет деятельность, направленную на увеличение общественного самосознания в борьбе с коррупцией.

GOPAC была основана в октябре 2002 года на Всемирной конференции в Оттаве (Канада), в которой приняли участие 170 парламентариев и 400 наблюдателей, нацеленных на противодействие коррупции и установление надлежащего порядка государственного управления. На собрании Совета директоров был принят Устав Организации. В соответствии с положениями Устава, GOPAC является некоммерческой международной организацией, в которой могут принимать участие как отдельные парламентарии, так и парламенты государств в целом⁷. В 2003 г. GOPAC приобрела статус некоммерческого юридического лица по законодательству Канады [The Role...2006].

В рамках GOPAC функционируют Целевые Группы (Global Task Forces), в частности, по вопросам противодействия легализации доходов, полученных преступным путем; этики парламентариев; парламентского контроля; сотрудничества с общественными организациями. GOPAC проводит Всемирные конференции парламентариев против коррупции, последняя из которых, шестая по счету, состоялась 6-8 октября 2015 г. в Индонезии и по результатам которой была принята Джокьякартская декларация (The Yogyakarta Declaration)⁸.

Международная ассоциация антикоррупционных органов (ИААСА) была основана 22 октября 2006 г. в Пекине (КНР) на Первой ежегодной конференции и Общем собрании. С целью упрощения имплементации Конвенции ООН о борьбе с коррупцией, ИААСА успешно провела ряд мероприятий направленных на укрепление международного сотрудничества в вопросе борьбы с коррупцией: Первая ежегодная конференция и Общее собрание состоялось в Пекине с 22 по 26 октября 2006 г. Восьмая ежегодная конференция и Общее собрание ИААСА были проведены в Санкт-Петербурге в период с 30 октября по 1 ноября 2015 г. Предметом рассмотрения стали вопросы противодействия коррупции, а также антикоррупционное просвещение населения. По итогам ежегодной Конференции

⁵ Отчет Группы Всемирного банка по вопросам борьбы с мошенничеством. URL: <http://www.worldbank.org> (accessed date: 14.05.2017).

⁶ Проект Глоссария международных стандартов по борьбе с коррупцией с примерами из национальной юридической практики. URL: / <http://www.oecd.org> (accessed date: 14.05.2017).

⁷ GOPAC Constitution. URL: <http://gopacnetwork.org> (accessed date: 14.05.2017).

⁸ The Yogyakarta Declaration. URL: <http://gopacnetwork.org> (accessed date: 14.05.2017).

и Общего собрания ИААСА участники приняли Санкт-Петербургскую Декларацию ИААСА, посвященную борьбе с коррупцией - документ, отражающий намерение государств-участников развивать партнёрство государство и бизнеса. Принятие итогового документа вызвало много споров. Так, американская сторона выступала даже против названия декларации, но в конечном счете, большинство стран приняло предложенный Россией комплекс антикоррупционных мер⁹.

Международное сотрудничество по вопросу противодействия коррупции на глобальном уровне также осуществляется в рамках сотрудничества органов прокуратуры разных государств мира, которое проходит в рамках Международной ассоциации прокуроров (IAP) - неправительственной организации, в состав которой входят прокуратуры, национальные объединения прокуроров, научные и образовательные учреждения и прокуроры разных государств. Не менее значимо звучит проблематика противодействия коррупции в контексте государственной кадровой политики с учетом опыта международного сообщества [Поляков 2013:191-197].

Согласно информации, размещенной на официальном сайте Ассоциации, МАП является международным сообществом прокуроров, нацеленным на повышение стандартов профессионального поведения и этики для прокуроров во всем мире путем пропаганды законности, справедливости, беспристрастности, уважения прав человека и улучшения международного сотрудничества в борьбе с преступностью. Миссия Ассоциации заключается в стремлении стать мировым авторитетом для прокуроров в деле проведения уголовного преследования и сопутствующих мер, а также осуществлять свою деятельность как организация с международной репутацией. Среди целей Ассоциации указано также содействие принятию мер по ликвидации коррупции в сфере государственного управления¹⁰.

Коррупционные схемы зачастую затрагивают юрисдикции двух и более государств, что весьма осложняет и затягивает сроки проведения расследования компетентными национальными органами. В этой связи возможности Международной организации уголовной полиции (Интерпола) по координации деятельности правоохранительных и судебных органов, безусловно,

могут оказать содействие в борьбе против коррупции. Деятельность Интерпола на этом направлении включает несколько составляющих:

1) возвращение незаконно похищенных активов в пострадавшие государства: Всемирный координационный центр по возвращению активов оказывает содействие правоохранительным органам в вопросе возвращения украденных публичных активов в потерпевшие страны. Интерпол может предоставить возможность использования защищенной глобальной полицейской сети, которая позволяет обмениваться информацией и координировать следственные действия национальных правоохранительных органов;

2) содействие осуществлению оперативно-розыскной деятельности: Интерпол оказывает содействие в организации и координации рабочих встреч между представителями государств в целях упрощения проведения расследований транснациональных преступлений; Интерпол оказывает помощь путем создания специальных оперативных групп, которые, по запросу государств, могут осуществлять деятельность по поддержке расследования на территории таких государств;

3) обмен сведениями между правоохранительными органами государств, касающимися антикоррупционной борьбы;

4) подготовка кадров: Интерпол предлагает целый ряд специальных тренингов и семинаров для прокуроров и следователей.

Можно утверждать, что международным сообществом были выработаны правовые основы противодействия коррупции на глобальном уровне. В настоящее время существует значительное число международных документов, в частности конвенций, направленных на борьбу с коррупцией. Однако для большинства международных документов характерна существенная размытость формулировок: как правило, в них отсутствует определение объема понятия «коррупция», нет единого признанного мировым сообществом толкования этого термина. Тем не менее, главной проблемой международного антикоррупционного сотрудничества остается не отсутствие нормативного закрепления того или иного понятия или принципа, а отсутствие четко выработанного правового механизма по имплементации антикоррупционных норм в национальные законодательства и контроля их реализации в реальной практике.

⁹ The International Association of the International Authorities (IAACA). URL: www.iaaca.org (accessed date: 14.05.2017).

¹⁰ International Association of Prosecutors (IAP). URL: <http://www.iap-association.org> (accessed date: 14.05.2017).

Также крайне узкими представляются возможности мирового сообщества по контролю реализации антикоррупционных мер на национальном уровне. Зачастую принятие законодательных норм и их осуществление тесно связаны с отсутствием политической воли руководства того или иного государства по участию в реальной антикоррупционной борьбе.

Таким образом, представляется, что, помимо создания международной нормативно-правовой базы, необходимо налаживание механизма антикоррупционной борьбы в рамках специализированных международных организаций, которые были рассмотрены в статье. Правовое сотрудничество государств в такой форме позволяет находить приемлемые для всех пути решения назревших проблем путем проведения конференций, обмена опытом и иных форм правового сотрудничества.

Поскольку коррупционная деятельность довольно часто затрагивает несколько правопорядков, борьба с коррупцией исключительно на национальном уровне может оказаться неэффективной. Именно поэтому обсуждение данного глобального вызова масштабов всего мирового сообщества, активное включение в работу

ресурсов гражданского общества, совместный поиск путей решения проблемы, а также принятие международных документов, направленных на борьбу с коррупцией, деятельность по обмену информацией между правоохранительными органами государств являются необходимыми предпосылками снижения уровня коррупции во всем мире.

В России проблема коррупции стоит особо остро. В связи с этим представляется, что именно наше государство, ввиду чрезвычайной заинтересованности, могло бы выступить в роли локомотива создания эффективного международно-правового механизма борьбы с коррупцией. Принятие международно-правовых актов, которые в большинстве своем несут декларативный характер, а также периодическое проведение собраний и конференций на различных уровнях не вносят достаточный вклад в решение проблемы. Необходимо, в первую очередь, наладить сотрудничество правоохранительных органов государств, определить единые критерии квалификации деяния в качестве коррупционного, а также наладить систему обмена информацией между государствами, что несомненно будет способствовать улучшению ситуации.

Список литературы

1. Беляева Ю. Л. 2015. Имплементация ст. 20 Конвенции ООН против коррупции 2003 г. в российское уголовное законодательство. - *Московский журнал международного права*. №1. С. 165-174.
2. Елисеева С.Н., Тарасов И.Н. 2013. Коррупция как вызов политической модернизации в России. - *Власть*. №8. С. 17-19.
3. Лазарев Е.А. 2011. Коррупция и политическая стабильность: институциональная перспектива. - *Полития*. №1 (60). С. 50-68.
4. Охотский Е.В. 2009. Борьба с коррупцией – важнейшая составляющая кадровой политики демократического правового государства. - *Государственная власть и местное самоуправление*. № 2. С. 21-24.
5. Охотский Е.В., Охотский И.Е. 2015. Международно-правовые стандарты противодействия коррупции и их имплементация в российскую практику. - *Публичное и частное право*. № III (XXVII). С. 64-65.
6. Поляков М.М. 2013. Взаимодействие Генеральной прокуратуры Российской Федерации с международными организациями по вопросам борьбы с коррупцией. - *Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки*. № 3-2. С. 191-197.
7. Савенков А.Н., Савенков А.А. 2012. Международное сотрудничество в борьбе с коррупцией и финансовыми преступлениями. - *Налоги*. № 34. Доступ:

<http://w.pc-forums.ru/o1395.html> (дата обращения: 15.05.2017).

8. Солянова М., Чернявский И., Примаков Д. 2014. Возвращение активов: международный опыт, российские возможности. - *Аукционный вестник*. № 140. Доступ: <http://auctionvestnik.ru> (дата обращения: 15.05.2017).
9. Фалина А.С. 2010. *Взаимодействие государства и бизнеса в разработке и реализации антикоррупционной политики Российской Федерации*. М.: Издательство РАГС. 106 с.
10. Friedrich Carl J. 2007. Corruption Concepts in Historical Perspective. - *Political Corruption: Concepts and Contexts*. Ed. by A. J. Heidenheimer and M. Johnston. 3d. ed. New Jersey: New Brunswick. P. 15-24.
11. Johnston M. 2014. *Corruption, Contention, and Reform: The Power of Deep Democratization*. Cambridge: Cambridge University Press. 314 p.
12. Mauro P. 2007. The Effects of Corruption on Growth and Public Expenditure. - *Political Corruption: Concepts and Contexts*. Ed. by A. J. Heidenheimer and M. Johnston. 3d. ed. New Jersey: New Brunswick. P. 339-352.
13. *Political Corruption: Concepts and Contexts*. Ed. by A. J. Heidenheimer and M. Johnston. 3d. ed. 2007. New Jersey: New Brunswick. 970 p.
14. *The Role of Parliament in Curbing Corruption*. Ed. by Stapenhurst R., Johnston N., Pelizzo R. 2006. URL: <http://documents.worldbank.org/curated/en/654741468161668512/pdf/372630Role0of0101OFFICIAL0USE0ONLY1.pdf> (accessed date: 14.04.2017).

References

- Belyaeva Yu. L. Implementatsiya st. 20 Konventsii OON protiv korruptsii 2003 g. v rossiiskoe ugovornoe zakonodatel'stvo [The Implementation of Article 20 of the United Nations Convention against Corruption 2003 into Russian Criminal Law]. – *Moscow Journal of International Law*. 2015. №1 (97). P. 165-174. (In Russ.)
- Eliseeva S.N., Tarasov I.N. 2013. Korruptsiya kak vyzov politicheskoi modernizatsii v Rossii [Corruption as a Challenge to the Political Modernization in Russia]. – *Vlast'*. 2013. №8. P. 17-19. (In Russ.)
- Falina A.S. *Vzaimodeistvie gosudarstva i biznesa v razrabotke i realizatsii antikorrupcionnoi politiki Rossiiskoi Federatsii* [The Cooperation between State and Business in the Formation and Implementation of Anti-Corruption Policy of the Russian Federation]. Moscow: Izdatel'stvo RAGS Publ. 2010. 106 p. (In Russ.)
- Friedrich Carl J. Corruption Concepts in Historical Perspective. – *Political Corruption: Concepts and Contexts*. Ed. by A. J. Heidenheimer and M. Johnston. 3d. ed. 2007. New Jersey: New Brunswick. P. 15-24.
- Johnston M. *Corruption, Contention, and Reform: The Power of Deep Democratization*. Cambridge: Cambridge University Press. 2014. 314 p.
- Lazarev E.A. Korruptsiya i politicheskaya stabil'nost': institutsional'naya perspektiva [Corruption and Political Stability: institutional perspective]. – *Politiya*. 2011. №1 (60). P. 50-68. (In Russ.)
- Mauro P. The Effects of Corruption on Growth and Public Expenditure. – *Political Corruption: Concepts and Contexts*. Ed. by A. J. Heidenheimer and M. Johnston. 3d. ed. 2007. New Jersey: New Brunswick. P. 339-352.
- Okhotskii E.V., Okhotskii I.E. Mezhdunarodno-pravovye standarty protivodeistviya korruptsii i ikh implementatsiya v rossiiskuyu praktiku [International-legal Standards of Anti-Corruption and their Implementation into the Russian legal system]. – *Publichnoe i chastnoe pravo* [Public and Private Law]. 2015. № III (XXVII). P. 64-65. (In Russ.)
- Okhotskii E.V. Bor'ba s korruptsiei – vazhneishaya sostavlyayushchaya kadrovoy politiki demokraticeskogo pravovogo gosudarstva [Struggle against Corruption – the Main Part of the Personnel Policy of a Democratic State with the Rule of Law]. – *Gosudarstvennaya vlast' i mestnoe samoupravlenie* [Public Power and Local Governance]. 2009. № 2. P. 21-24. (In Russ.)
- Political Corruption: Concepts and Contexts*. Ed. by A. J. Heidenheimer and M. Johnston. 3d. ed. New Jersey: New Brunswick. 2007. 970 p.
- Polyakov M.M. Vzaimodeistvie General'noi prokuratury Rossiiskoi Federatsii s mezhdunarodnymi organizatsiyami po voprosam bor'by s korruptsiei [Cooperation between Russian Prosecutor General's Office and International Anti-Corruption Organizations]. – *Izvestiya Tul'skogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki* [Review of the Tula State University. Economic and Judicial Sciences]. 2013. № 3-2. P. 191-197. (In Russ.)
- Savenkov A.N., Savenkov A.A. Mezhdunarodnoe sotrudnichestvo v bor'be s korruptsiei i finansovymi prestupleniyami [International Cooperation in the Struggle against Corruption and Financial Crimes]. – *Nalogi* [Taxes]. 2012. № 34. URL : <http://w.pc-forums.ru/o1395.html> (accessed date: 15.05.2017). (In Russ.)
- Solyanova M., Chernyavskii I., Primakov D. Vozvrashchenie aktivov: mezhdunarodnyi opyt, rossiiskie vozmozhnosti. Asset Recovery: international experience, Russia's opportunities]. – *Auktsionnyi vestnik* [Auction bulletin]. 2014. № 140. URL: <http://auktionvestnik.ru> (accessed date: 15.05.2017). (In Russ.)
- The Role of Parliament in Curbing Corruption*. Ed. by Stapenhurst R., Johnston N., Pelizzo R. 2006. URL: <http://documents.worldbank.org/curated/en/654741468161668512/pdf/372630Role0of0101OFFICIAL0USE0ONLY1.pdf> (accessed date: 14.04.2017).

Информация об авторах

Владислав Анатольевич Суханов

кандидат политических наук, младший научный сотрудник, Центр Партнерства Цивилизаций, Институт международных исследований
Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
sukhanowlad@mail.ru
ORCID: 0000-0002-9861-7118

Дулова Ирина Евгеньевна

аспирант, кафедра международного частного и гражданского права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
irina.marini.51@gmail.com

About the Authors

Vladislav A. Sukhanov

Cand. Sci. (Pol.), junior researcher Center of Civilizations Partnership, Institute of International Studies
Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
sukhanowlad@mail.ru
ORCID: 0000-0002-9861-7118

Irina E. Dulova

post-graduate student, Department of International and Civil Law, Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
irina.marini.51@gmail.com

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-136-143

Наталья Анатольевна ВОРОНЦОВА

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация

N.Vorontsova@mail.ru.

ORCID: 0000-0002-2848-1358

СОЗДАНИЕ СЕТЕВЫХ АЛЬЯНСОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ С ИНОСТРАННЫМИ ГОСУДАРСТВАМИ И МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ

АННОТАЦИЯ. Реалии экономического сотрудничества свидетельствуют о возраставшей потребности государств к экономическому сотрудничеству в различных форматах, и эта тенденция развивается во всем мире. Российская Федерация в Концепции внешней политики (2016 г.) заявляет о необходимости расширения «сетевой дипломатии» и участия в становлении «сетевых альянсов государств». Автор ставит проблему эффективности реализации принимаемых решений в рамках различных интеграционных объединений, насущную необходимость использования сетевых альянсов государств. Предлагает обратить внимание на возможность объединения организаций (в которых участвует Российская Федерация) и созданием в некоторых из них нескольких форматов «по интересам», что позволило бы эффективнее использовать имеющийся по-

тенциал специалистов и финансовые расходы государства.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: сетевые альянсы; сетевая дипломатия; Концепция внешней политики Российской Федерации; Евразийский экономический союз Республики Армения, Республики Белоруссии, Республики Казахстан, Киргизской Республики и Российской Федерации (ЕАЭС); Шанхайская организация сотрудничества (ШОС); Ассоциация государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН); интеграционные объединения

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Воронцова Н.А. 2017. Создание сетевых альянсов Российской Федерации с иностранными государствами и международными организациями. – *Московский журнал международного права.* №2 (106). С. 136-143. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-136-143

INTERNATIONAL ECONOMIC LAW

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-136-143

Natalia A. VORONTSOVA

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
N.Vorontsova@mail.ru.
ORCID: 0000-0002-2848-1358

CREATION OF NETWORK ALLIANCES OF THE RUSSIAN FEDERATION WITH FOREIGN STATES AND INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

ABSTRACT. *Realities of economic cooperation demonstrate increase of the states' need for economic cooperation in various forms and this tendency develops internationally. The Russian Federation declares need for expansion of «network diplomacy» and participation in formation of «states' network alliances» in the Concept of foreign policy (2016). The author dwells on the problem of efficiency of the made decisions' implementation within various integration associations, the urgent need for use of the states' network alliances. It is suggested to pay attention to a possibility of organizations' merger (in which the Russian Federation participates) and creation of several forms «according to interests» in some of them, which would allow using the available potential of specialists and financial expenses of the state more effectively.*

KEYWORDS: *network alliances; network diplomacy; Concept of foreign policy of the Russian Federation; Eurasian Economic Union of the Republic of Armenia, Republic of Belarus, Republic of Kazakhstan and Kyrgyz Republic, Russian Federation (EEU); Shanghai Cooperation Organization (SCO); Association of Southeast Asian Nations (ASEAN); integration associations*

FOR CITATION: Vorontsova N.A. Creation of Network Alliances of the Russian Federation with Foreign States and International Organizations. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. № 2 (106). P. 136-143. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-136-143

Международное экономическое сотрудничество в последние десятилетия приобрело небывалый размах, странами осуществляется взаимодействие на двусторонней и многосторонней основе при использовании различных этапов интеграции, начиная от соглашений о свободной торговле, заканчивая созданием экономических союзов. [Воронцова 2003; Воронцова 2004]. Не затрагивая политическую составляющую, рассмотрим позицию Российской Федерации в этом процессе.

Несомненно, как и большинство стран мира, Российская Федерация последовательно стремится к развитию интеграционных связей со странами, которые на основе взаимодействия могут увеличить ее экономический потенциал. При этом, в концептуальном плане, Россия закрепляет свои устремления в Концепции внешней политики, которая, конечно же, корректируется с учетом изменяющихся реалий в мире, в том числе, в экономической сфере.

Отметим, что начиная с 2008 года, Россия ввела в обиход в концепциях внешней политики в отношении взаимодействия со странами, в общем-то экономическую терминологию, это касается понятия «сетевая дипломатия». Так, говоря о военно-политических союзах, Российская Федерация заявляет о том, что «на смену блоковым подходам к решению международных проблем приходит сетевая дипломатия, опирающаяся на гибкие формы участия в многосторонних структурах в целях коллективного поиска решений общих задач».¹ Примечателен тот факт, что термин «сетевой» упоминается не в разделе посвященном экономике.

В развитие этого положения, в одном из своих выступлений, Министр иностранных дел России С.В. Лавров заявил о том, что «Благодаря тому, что в саммитах участвуют лидеры государств, имеется возможность аккумулировать здесь информацию о деятельности других региональных структур и координировать их работу. Речь идет о том, чтобы повысить результативность много-

сторонних усилий в Восточной Азии, добиться синергетического эффекта. Мы за то, чтобы заняться отладкой сетевой дипломатии с участием ВАС [Восточноазиатского сообщества – прим. авт.], различных диалоговых механизмов АСЕАН и других региональных организаций. Например, Россия, принявшая на себя председательство в АТЭС, может поработать над установлением такой связки между АТЭС и ВАС»². Эта же мысль прозвучала в речи официального представителя МИД РФ А.К. Лукашевича в отношении Восточноазиатского сообщества (ВАС),³ где он заявлял о том, что оно может быть рассмотрено как «многостороннее объединение способно стать востребованной диалоговой платформой для гармонизации интересов стран-участниц. ВАС может объективно претендовать на роль ведущей площадки для стратегического диалога лидеров по проблематике региональной безопасности, ключевым инструментом налаживания партнерских отношений между действующими... региональными структурами, развития многосторонней кооперации на базе сетевой дипломатии»⁴. В этих выступлениях четко прослеживается мысль о том, что сетевая дипломатия подразумевает обсуждение глобальных проблем с использованием различных диалоговых форм с государствами, в том числе и не формализованных в какую-то определенную организацию. [Шумилов 2015; Вылегжанин, Дудькина 2016].

Для примера можно привести исследование Соколова В.Н., который утверждает, что в настоящее время «в Восточной Азии в рамках «сетевой дипломатии» стран региона создается система академической мобильности, обеспечивающая процесс построения единого научно-технического пространства и формирования трансграничной региональной идентичности посредством «культурных обменов через образование». Этот процесс испытывает влияние трендов региональных группировок разных уровней, в первую очередь, АСЕАН, АТЭС, ДСА, ФАЕ и др.» [Соколов 2011].

¹ Концепция внешней политики Российской Федерации от 12.07.2008. Разд. I, п. 2. Доступ: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_85021 (дата обращения: 13.04.2017).

² Выступление Министра иностранных дел Российской Федерации С.В.Лаврова на пленарном заседании 6-го Восточноазиатского саммита (19 ноября 2011 г.). Доступ: http://www.mid.ru/brp_4.nsf/0/53124FE2A43FAEAD4425794D00328E92 (дата обращения: 13.04.2017).

³ 14 декабря 2005 г., в Куала-Лумпуре (Малайзия) состоялся учредительный саммит ВАС – паназиатского форума, ставшего ежегодным. В нем приняли участие 16 стран – 10 членов АСЕАН, а также Китай, Япония, Республика Корея, Индия, Австралия и Новая Зеландия. Тогда же было принято стратегическое решение о формировании к 2020 г. Восточноазиатского экономического сообщества – ВАЭС (*East Asian Economic Community, EAEC*), или Восточноазиатского сообщества (*East Asian Community, EAC*). Разработаны несколько моделей ВАЭС, в том числе по формулам АСЕАН+6, АСЕАН+3, АСЕАН+1+1+1.

⁴ Интервью официального представителя МИД России А.К. Лукашевича РИА «Новости» в связи с участием С.В.Лаврова в министерском совещании Россия-АСЕАН, встрече министров иностранных дел стран-участниц ВАС и Региональном форуме АСЕАН по безопасности. Доступ: http://www.mid.ru/brp_4.nsf/0/AF0110342FC093E9C32578D3003594A1 (дата обращения: 13.04.2017).

В Концепции внешней политики 2013 года повторяя полностью положение, изложенное в Концепции 2008 г., касающееся сетевой дипломатии, вводится понятие «сетевого альянса», когда речь заходит о развитии двусторонних и многосторонних отношений как с государствами, так и межгосударственными объединениями, международными организациями. Не умаляя устоявшихся принципов «уважения независимости и суверенитета, прагматизма, транспарентности, многовекторности, предсказуемости, неконфронтационного отстаивания национальных приоритетов», упоминается о необходимости «содействия становлению гибких внеблоковых сетевых альянсов, активное участие в них России»⁵. Таким образом, в общем-то поясняется, что сетевые альянсы касаются в отношении внеблоковых объединений стран. В принятой в 2016 году новой Концепции внешней политики также подтверждается, что задачей России является «содействие становлению сетевых альянсов, активное участие в них России», а также подтверждается востребованность сетевой дипломатии, при этом уточняется ее предназначение – «эффективный поиск решений общих задач»⁶.

Попытаемся на основе определений, используемых в сфере экономической науки, разобраться с предполагаемыми условиями, которые могли бы обеспечить выполнение поставленной задачи участия России в сетевых альянсах в экономическом плане.

Глобализация и усиление конкуренции организаций привело к созданию новых форм взаимодействия. Главным постулатом при этом является отход от централизованных структур и многоуровневой иерархии к более гибким структурам, напоминающим сети. Особенность при этом заключается в том, что организации устанавливают долгосрочные взаимосвязи, но не объединяют их. При этом устойчивость такой сети обеспечивают общие взгляды и цели; добровольность участия; возможность распределения лидерства по различным направлениям взаимодействия (у кого в какой области позиции развития выше); сетевое взаимодействие может быть многоуровневым.

Было ли в истории России такое взаимодействие? Конечно, можно сказать, что предпосылки для формирования сетевых отношений сложились в условиях плановой экономической системы в период СССР. Однако главное, что не приемлет сетевое взаимодействие – это государственный административный механизм управления.

Именно взаимодействие с партнерами на основе рыночных механизмов, а не административных процедур является особенностью сетевой структуры организации. В отношении стран, объединяющихся в различные союзы, это можно представить в виде использования имеющихся природных ресурсов и уникальных технологий (в том объеме, в котором государство готово поделиться) в той или иной области для обеспечения устойчивого социально-экономического развития стран, имеющих в данном направлении меньшие успехи. При этом еще раз необходимо подчеркнуть, что эта взаимосвязь должна осуществляться на основе рыночных механизмов.

Наше государство, расставляя региональные приоритеты Российской Федерации в решении глобальных проблем отмечает роль Евразийского экономического союза (далее – ЕАЭС), которое способно «сыграть важную роль в деле гармонизации интеграционных процессов в Европейском и Евразийском регионах»⁷. Учитывая, что в настоящее время происходит «рассредоточение мирового потенциала силы и развития, его смещение в Азиатско-Тихоокеанский регион» весьма своевременным было подписание Соглашения о свободной торговле между ЕАЭС и Социалистической Республикой Вьетнам (далее – Соглашение)⁸. Оно может служить конкретным примером сетевого альянса. И речь здесь идет не только о взаимодополняемости экономик всех стран ЕАЭС и Вьетнама, т.е. о взаимодействии экономической организации с одним государством. Углубление торгово-экономических связей с Вьетнамом, позволит производителям и поставщикам стран ЕАЭС получить доступ не только на рынок Вьетнама, но и предоставит возможность участия в уже налаженных производственно-сбытовых связях в Азиатско-

⁵ Концепция внешней политики Российской Федерации от 12 февраля 2013 г. Разд. I, п.д. Доступ: <http://archive.mid.ru/> (дата обращения: 13.04.2017).

⁶ Концепция внешней политики Российской Федерации от 30 ноября 2016 г. Доступ: <http://www.kremlin.ru> (дата обращения: 13.04.2017).

⁷ Концепция внешней политики Российской Федерации от 30 ноября 2016 г. Доступ: <http://www.kremlin.ru> (дата обращения: 13.04.2017).

⁸ Соглашение о свободной торговле между Евразийским экономическим союзом и его государствами-членами с одной стороны и Социалистической Республикой Вьетнам с другой стороны от 29.05.2015 г. Доступ: <http://www.eurasiancommission.org/ru/akt/trade> (дата обращения: 13.04.2017).

Тихоокеанском регионе (АТР). [Воронцова 2015]. При этом продукция, поставляемая на вьетнамский рынок, будет более конкурентоспособна по цене благодаря снижению или отмене ввозных таможенных пошлин. Кроме того, получение беспошлинного доступа на рынок Вьетнама создает предпосылки для развития экспорта тех товаров, которые ранее не поставлялись из-за слишком высокой цены⁹.

Как было отмечено выше, суть сетевых организаций заключается, в том числе, в отсутствии единого управляющего органа и возможности применения множественности центров управления. В отношении интеграционных объединений, в которых участвует Россия, это можно представить в виде различных консультационных советов руководителей ведомств по конкретному направлению взаимодействия, специализированных рабочих групп на высоком уровне. При этом каждый руководитель остается самостоятельным в принятии того или иного решения в целях защиты интересов своего государства. [Воронцова 2003].

Такие органы имеются практически во всех сформировавшихся интеграционных объединениях в которых участвует Российская Федерация. Это Советы министров или руководителей ведомств, отвечающих за развитие того или иного направления. Касается это, например, таких организаций, как СНГ, ЕАЭС, ШОС, Союзное государство. Не секрет, что многие разработанные в рамках Союзного государства России и Белоруссии документы легли в основу правовой базы ЕАЭС, а соглашения, принятые в ЕАЭС служили основой для подписания договоренностей в ШОС. И это верно, ведь все эти страны довольно близки и взаимозависимы в ряде направлений экономического сотрудничества, а близость позиций, закрепленная в соглашениях позволяет надеяться на стабильность, если рамки (формы) взаимодействия изменятся. [Ануфриева 2016].

Довольно близки позиции стран, участвующих в интеграционных образованиях – Союзное государство и Евразийский экономический союз.

При этом Союзное государство как объединение прошло более долгий путь. [Воронцова 2003]. Именно с учетом опыта построения единого экономического пространства, формировалась на начальном этапе позиция России и Белоруссии в рамках Таможенного союза, ЕврАзЭС и далее - ЕАЭС¹⁰. В Концепции внешней политики России 2016 г. заявляется как о расширении стратегического взаимодействия с Республикой Белоруссия в рамках Союзного государства в целях развития интеграционных процессов во всех сферах, так и определяется ключевая задача углубления интеграционных процессов в рамках Евразийского экономического союза с Республикой Армения, Республикой Белоруссия, Республикой Казахстан и Киргизской Республикой в целях стабильного развития, всестороннего технологического обновления, кооперации, повышения конкурентоспособности экономик государств - членов ЕАЭС и повышения жизненного уровня их населения¹¹. Возможность объединения этих двух структур лежит на поверхности, но никто даже в теоретическом контексте такой мысли пока не допускает.

Допустим, что в будущем возможно слияние ряда региональных объединений внутри которых возможны различные форматы. Конечно, кто-то может возразить, что это крамольные мысли. Ведь в практике государств, практически невозможно найти случаи прекращения деятельности объединений по причине их неэффективности. Они, как правило, не упраздняются, просто «общение» в их рамках откладывается «до лучших времен».

Да, в настоящее время это теоретический вопрос. Но, к сожалению, вопрос эффективности организаций, в которых Российской Федерации принимает участие, рассматривается по формальным признакам. Что происходит в настоящее время. Каждое ведомство в России, при координирующей роли МИДа конечно, занимается международным сотрудничеством по своим направлениям во всех международных организациях и двусторонних соглашениях. Этой работой

⁹ Согласно законодательству Евразийского экономического союза, соглашение со стороны ЕАЭС было подписано на основании решения принятого президентами стран Союза на заседании Высшего Евразийского экономического совета 8 мая 2015 года. С одной стороны соглашение подписано каждым государством-членом ЕАЭС отдельно и представителем от имени ЕАЭС в целом, другой стороной - подписантом соглашения был Вьетнам.

¹⁰ Союзное государство - политический проект союза Российской Федерации и Республики Белоруссии с поэтапно организуемым единым политическим, экономическим, военным, таможенным, валютным, юридическим, гуманитарным, культурным пространством. Создано на базе Сообщества Белоруссии и России. Договор об образовании Сообщества России и Беларуси от 2 апреля и Договор о Союзе России и Беларуси от 2 апреля 1997 г. прекратили свое действие с момента вступления в силу Договора о создании Союзного государства от 8 декабря 1999 года.

¹¹ Концепция внешней политики Российской Федерации от 30 ноября 2016 г. Доступ: <http://www.kremlin.ru> (дата обращения: 13.04.2017).

занимаются одни и те же специалисты в рамках различных интеграционных объединений и форумов, только проведение огромного количества встреч занимает немалое количество времени для специалистов и материальных средств для государства. При этом ряд ведомственных соглашений подписывается практически под копирку. Это неплохо, нет, это свидетельствует об общности подходов со стороны инициатора соглашения по аналогичным вопросам в различных объединениях стран. Но ведь эффективность сотрудничества часто меряется количеством подписанных документов, а не отдачей после их подписания. Автор понимает, что конечно не все можно измерить, иногда политическая составляющая при подписании соглашений играет более значимую роль, чем коэффициент эффективности.

Такая же ситуация и при организации встреч и разработке соглашений в ряде объединений. В последнее время наблюдается тенденция, когда в один день проводится несколько встреч высших должностных лиц в рамках тех или иных организаций, на которых присутствуют в качестве приглашенных и руководители других государств. Что это, концентрация сил высшего руководства, доведение позиции государств одной формы сотрудничества до другой, возможность переформатирования в будущем интеграционных объединений или как раз возможность создания сетевых альянсов? В качестве примеров можно привести последовательные встречи в рамках одного дня руководителей стран или правительств СНГ и ЕАЭС, ЕАЭС, ШОС и АСЕАН, БРИКС и ШОС и др.

Например, по результатам одного из саммитов (БРИКС и ШОС в Уфе) на пресс-конференции Президент Российской Федерации В.В. Путин заявил, что «В Уфе собрались главы 15 государств, представляющих несколько континентов - Евразию, Южную Америку, Африку. У каждой из наших стран свой путь развития, свои модели экономического роста... Именно в таком многообразии, в соединении традиций, безусловно, и кроется сила и огромный потенциал и БРИКС, и ШОС... В рамках обоих саммитов прошли заседания глав государств и правительств в узком и расширенном составе, а также совместная неформальная встреча лидеров БРИКС и ШОС, в которой участвовали и приглашённые в Уфу руководители стран Евразийского экономического союза. По сути, если сказать прямо, факти-

чески три организации здесь присутствовали - и БРИКС, и ШОС, и Евразийский экономический союз»¹².

Еще одним подтверждением такой практики может служить взаимодействие таких организаций, как АСЕАН и ШОС. Эти организации придерживаются единых позиций по многим региональным и глобальным проблемам. Кроме схожих целей и задач в политическом, экономическом, экологическом и гуманитарном измерениях, они имеют и другие объединяющие черты: юридический статус международных организаций, наличие подписанных уставных документов и других основополагающих нормативных актов. Одним из ключевых направлений взаимодействия ШОС-АСЕАН является сотрудничество в области обеспечения региональной безопасности. Как известно, АСЕАН выступает в качестве эффективного механизма обсуждения и решения вопросов по борьбе с современными вызовами и угрозами в Юго-Восточной Азии. В свою очередь ШОС имеет большое значение для строительства системы коллективной безопасности в Азиатско-Тихоокеанском регионе (АТР). Наряду с другими интеграционными объединениями, ШОС рассматривается в качестве важного звена в системе многостороннего сотрудничества.

Кроме того, государства ШОС и АСЕАН связывают географическая близость, общие цели в АТР, заинтересованность в укреплении мира и стабильности на пространствах деятельности объединений, налаживании взаимовыгодного сотрудничества в таких областях, как экономика, транспорт, культура и туризм.

Развитию взаимодействия ШОС и АСЕАН способствует и налаживание инвестиционного и финансового сотрудничества, в том числе установление информационного обмена по вопросам преодоления последствий глобальной рецессии, а также контакты между представителями деловых кругов и осуществление совместных проектов.

Конечно, главной целью взаимодействия государств при создании региональных экономических организаций и двустороннего взаимодействия является укрепление благосостояния самого государства и его граждан, так называемый фактор благополучия и процветания. При этом, безусловно, Российская Федерация использует прогрессивные методы взаимодействия с государствами и интеграционными объединени-

¹² Пресс-конференция Президента Российской Федерации Владимира Путина по итогам саммитов БРИКС и ШОС от 10.07.2015 г. Доступ: <http://www.sco-russia.ru/transcripts/20150710/1013664297.html> (дата обращения: 13.04.2017).

ями - применяя возможности сетевых альянсов государств и сетевой дипломатии.

Предлагаемый автором к рассмотрению вопрос о возможности объединения ряда организаций (в которых принимает участие Российская Федерация) и создание в них нескольких форматов «по интересам», позволило бы эффективнее использовать имеющийся потенциал специалистов и финансовые расходы государства. Да, сейчас это не происходит не потому что цели рас-

ходятся у стран, а возможности сотрудничества не достигли такого уровня. И все же Российская Федерация, которая активно участвует в рассмотренных выше организациях, могла бы провести глобальное теоретическое исследование по концентрации усилий в достижении целей, заявленных в соглашениях подписанных Российской Федерацией, эффективности принимаемых решений и коэффициента их реализации.

Список литературы

1. Ануфриева Л.П. 2016. ЕАЭС и «право ЕАЭС» в международно-правовом измерении. - *Московский журнал международного права*. №4 (104). С.48-62.
2. Бурганова И.Н. 2016. Феномен сетевой дипломатии в системе международных отношений (на примере Российской Федерации). - *Международный научно-исследовательский журнал*. №6 (48). С. 120-123.
3. Воронцова Н.А. 2003. *Правовые основы создания и функционирования межгосударственного механизма интеграционных процессов в Евразийском экономическом сообществе: монография*. М.: РИО РТА. 320 с.
4. Воронцова Н.А. 2004. Сущность и принципы интеграционных процессов. Право интеграции в контексте международного права. - *Современное состояние, проблемы и перспективы таможенного дела на Дальнем Востоке России : сборник научных трудов*. Под общ. ред. В.И. Дьякова. Владивосток: ВФ РТА. С.209-217.
5. Воронцова Н.А. 2015. Либерализация торговли в рамках Евразийского экономического союза (на примере Соглашения ЕАЭС-Вьетнам). - *Московский журнал международного права*. №4 (100). С. 103-115.
6. Вылегжанин А.Н., Дудыкина И.П. 2016. Понятие «международно-правовая политика государства». - *Московский журнал международного права*. №4 (104). С. 21-37.
7. Соколов В.Н. 2011. Сетевая дипломатия, политика памяти и научно-техническое сотрудничество: новые тренды регионостроительства Восточной Азии. - *Известия Восточного института*. №18 (2). С. 7 -33.
8. Шумилов В.М. 2015. О «Глобальном праве» как формирующейся правовой суперсистеме. - *Московский журнал международного права*. №4 (100). С.4-17.

References

1. Anufrieva L.P. EAES i «pravo EAES» v mezhdunarodno-pravovom izmerenii [Eurasian Economic Union and the Law of the Eurasian Economic Union] as per International Law Dimension]. - *Moscow Journal of International Law*. 2016. №4 (104). P.48-62. (in Russ.)
2. Burganova I.N. 2016. Fenomen setevoi diplomatii v sisteme mezhdunarodnykh otnoshenii (na primere Rossiiskoi Federatsii) [Comparative analysis of the for-

- eign policy concept of the Russian Federation in the assessment of challenges national and international security]. - *Mezhdunarodnyi nauchno-issledovatel'skii zhurnal* [International Research Journal]. 2016. №6 (48). P. 120-123. (in Russ.)
3. Shumilov V.M. O «Global'nom prave» kak formiruyushcheysya pravovoi supersisteme [«Global Law» as Legal Super-System in Formation (Summary)]. - *Moscow Journal of International Law*. 2015. №4 (100). P.4-17. (in Russ.)
4. Sokolov V.N. Setevaya diplomatiya, politika pamyati i nauchno-tekhnicheskoe sotrudnichestvo: novye trendy regionostroitel'stva Vostochnoi Azii [Network diplomacy, politics of memory and scientific and technical co-operation: New trends of regional building of the East Asia]. - *Izvestiya Vostochnogo instituta* [The Bulletin of Eastern University]. 2011. №18 (2).P. 7 -33. (in Russ.)
5. Vorontsova N.A. Liberalizatsiya torgovli v ramkakh Evraziiskogo ekonomicheskogo soyuza (na primere Soglasheniya EAES-V'etnam) [Trade Liberalization within the Eurasian Economic Union (the Case of the EAEU-Vietnam Agreement)]. - *Moscow Journal of International Law*. 2015. №4 (100). P.103-115. (in Russ.)
6. Vorontsova N.A. *Pravovye osnovy sozdaniya i funktsionirovaniya mezhdunarodnogo mekhanizma integratsionnykh protsessov v Evraziiskom ekonomicheskom soobshchestve: monografiya* [Legal Bases of Creation and Functioning of the Interstate Mechanism of Integration Processes in the Eurasian Economic Community: a monograph]. Moscow: RIO RTA Publ. 2003. 320 p. (in Russ.)
7. Vorontsova N.A. Sushchnost' i printsipy integratsionnykh protsessov. Pravo integratsii v kontekste mezhdunarodnogo prava [Essence and principles of integration processes. The Integration Law in the Context of International Law]. - *Sovremennoe sostoyanie, problemy i perspektivy tamozhennogo dela na Dal'nem Vostoke Rossii : sbornik nauchnykh trudov*. Pod obshch. red. V.I. D'yakova [Current status, Problems and Perspectives of Customs Procedures in the Far East: a collection of scientific papers. Ed. By V.I. D'yakova]. Vladivostok: VF RTA Publ. 2004.P.209-217. (in Russ.)
8. Vylegzhanin A.N., Dudykina I.P. Ponyatie «mezhdunarodno-pravovaya politika gosudarstva» [The Politics of International Law as a Concept]. - *Moscow Journal of International Law*. 2016. №4 (104). P.21-37. (in Russ.)

Информация об авторе**Наталья Анатольевна Воронцова**

доктор юридических наук, профессор, кафедра международного права,
Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
N.Vorontsova@mail.ru
ORCID: 0000-0002-2848-1358

About the Author**Natalia A. Vorontsova**

Doctor of Juridical Sciences, Professor, Department of International Law,
Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
N.Vorontsova@mail.ru
ORCID: 0000-0002-2848-1358

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-144-153

Инна Петровна ДУДЫКИНА

Аналитический центр при Правительстве Российской Федерации
проспект Академика Сахарова, 12, Москва, 107078, Российская Федерация
inna_mel3008@mail.ru
ORCID: 0000-0003-0507-6621

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ СОДЕРЖАНИЕ КОНЦЕПЦИИ УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ (АНАЛИЗ ЗАРУБЕЖНЫХ ДОКТРИН)

АННОТАЦИЯ. В статье рассматривается «принцип устойчивого развития», который предусмотрен многими международно-правовыми документами, характеризуется в работах специалистов по международному природоохранному праву. Особое внимание уделяется современной трансформации концепции устойчивого развития. Автор показывает существенные отличия между первоначальной идеей устойчивого развития, заложенной в известном докладе «Наше общее будущее», и современным содержанием данной концепции, как оно отражено в более поздних документах ООН и в других международных материалах. Далее в статье отмечается, что у концепции устойчивого развития нет перспективы развития в направлении, заложенном в первоначальном докладе, если двигаться по универсальному уровню правового регулирования. Напротив, такие

перспективы очевидны на региональном и двустороннем уровнях, как показывает пример Арктического региона. В таком контексте в статье исследуются документы Арктического совета и соответствующие научные публикации иностранных специалистов по международному праву

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: принцип устойчивого развития, Арктика, Арктический совет, климатические изменения, экономический рост

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Дудыкина И.П. 2017. Международно-правовое содержание концепции устойчивого развития (анализ зарубежных доктрин). – Московский журнал международного права. №2 (106). С. 144-153.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-144-153

INTERNATIONAL ENVIROMENTAL LAW

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-144-153

Inna P. DUDYKINA

Analytical Center under the Government of the Russian Federation
12, pr. Akademika Saharova, Moscow, Russian Federation, 107078
inna_mel3008@mail.ru
ORCID: 0000-0003-0507-6621

THE CONCEPT OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT FROM THE POINT OF INTERNATIONAL LAW (ANALYSYS OF FOREIGN DOCTRINES)

ABSTRACT. *This paper considers the principle of “sustainable development”, which is described in many international documents as well as in different papers by various specialists in International Environmental Law. Special attention is paid to the modern transformation of the concept of sustainable development. The author shows that there is a great difference between the original idea of the concept as stated in 1987 (in famous report “Our Common Future”) and its contemporary content, taking into account the UN and other relevant international documents. It is further noted that the concept has no universal perspective of development in line with the original idea of 1987 but have such perspectives in regional and bi-lateral context. The possibilities*

of sustainable development in the Arctic as depicted by documents of the Arctic Council are considered in the paper as well as relevant teachings of foreign specialists in International Law.

KEYWORDS: *principle of sustainable development, the Arctic, the Arctic Council, the Climate Change, economic growth*

FOR CITATION: Dudykina I.P. The Concept of Sustainable Development from the Point of International Law (Analysis of Foreign Doctrines). – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2(106). P. 144-153.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-144-153

Идея устойчивого развития, сформулированная, как известно, в 1987 г. в докладе Комиссии по окружающей среде и развитию (Комиссии Брундтланд), именно, в докладе «Наше общее будущее» [Управление водными...2008:162; Вылегжанин 2003], на первый взгляд получила широчайшее признание. Количество международных документов, в котором констатируется «принцип устойчивого развития», «право устойчивого развития», в основном, декларативно, без правового обоснования, множится, как и количество представительных форумов, проходящих под лозунгом устойчивого развития (в частности, в июле этого, 2017 года, под эгидой ЭКОСОС проходит форум, посвященный искоренению бедности и продвижению процветания в изменяющемся мире «*Eradicating poverty and promoting prosperity in the changing world*»). Список проблем, которые необходимо решить для «достижения устойчивого качества развития», также постоянно расширяется усилиями растущего числа международных чиновников и иницилируемых грантов на дальнейшее продвижение этой темы.

Чем же, с точки зрения самой первоначальной концепции, ее авторов, «устойчивое развитие» отличается от «развития»? Может ли развитие быть неустойчивым? Что необходимо в международном праве, чтобы поощрялись такие международные отношения, которые привносят качество устойчивости?

Во-первых, позволим себе констатировать, что предложенный в российских текстах перевод английского слова „sustainable“ как «устойчивое» представляется не объясняющим его смысл. Из контекста зарубежных документов, начиная с первого упомянутого доклада 1987 г., следует, что его составители имели в виду не устойчивость (не задачу «устоять» перед лицом какой-то опасности), а постоянное развитие, без сбоев в развитии, тем более, без «откатов» назад.

Во-вторых, с точки зрения составителей названного доклада, суть устойчивого развития заключается в том, что обеспечение потребностей настоящего поколения не должно подрывать возможности будущих поколений обеспечивать их потребности.

В-третьих, заложенные в упомянутом докладе Комиссии Брундтланд идеи устойчивого развития весьма быстро стали пополняться, преобразовываться; еще в 2001 г. проф. Вылегжанин А.Н.

отметил, что в принятой в 1990 году Хартии бизнеса во имя устойчивого развития в числе главных целей, обозначенных в этом документе, предусмотрено: «обеспечить для всех видов предпринимательства ... во всем мире руководство по управлению предприятиями в согласии с окружающей средой и помочь компаниям разработать свою соответствующую стратегию стимулировать компании принимать обязательство постоянно улучшать последствия их деятельности для окружающей среды» [Вылегжанин 2001b: 259-260].

Более того, некорректным было бы считать 1987 год началом идеи устойчивого развития. Эта концепция сформировалась не на пустом месте. В Стокгольмской декларации 1972 г. (в главе II – «Декларация принципов») в Принципе 2 предусматривается, что природные ресурсы Земли, включая воздух, воду, землю, флору и фауну, а также наиболее ценные экосистемы «должны быть сохранены на благо нынешнего и будущих поколений путем тщательного планирования и управления»¹. Для продвижения и реализации этой, как, впрочем, и других заложенных в Декларации идей, была создана Программа ООН по окружающей среде (со штаб-квартирой в Найроби), эффективность работы которой в графическом изображении напоминала бы синусоиду.

Вместе с тем, в упомянутом докладе «Наше общее будущее» содержится более развернутое содержание концепции. Размытый лозунг об удовлетворении неких потребностей поколений стал приобретать более четкие очертания: в докладе обозначены ограничения, существующие для постоянного развития: технологический уровень, организация общества, способность биосферы поглощать последствия человеческой деятельности. Развитие трактуется как экономический рост, а в качестве основной проблемы рассматривается бедность. Само же постоянное развитие рассматривается не как некое достижение состояния гармонии, а как процесс изменений, в ходе которых эксплуатация ресурсов, инвестирование, технологическое совершенствование и институциональные трансформации происходят в соответствии с настоящими и будущими потребностями.

В течение последующих двадцати лет, пишут Джон Дрекслейг и Дебора Мерфи в работе, посвященной развитию концепции, устойчивое развитие трактовалось правительствами, биз-

¹ Report of the United Nations Conference on the Human Environment. 1972. URL: <http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf> (accessed date: 18.03.2017).

несом и обществом как главный ведущий принцип развития вообще. В общепринятом смысле устойчивое развитие основывалось на трех опорах: экономическое развитие, социальное равенство и защита окружающей среды. Однако, как отмечают авторы, за последние двадцать лет устойчивое развитие стало преимущественно трактоваться в природоохранном контексте.

Само же развитие понималось как ориентированное на экономический рост.² Это отражало подход развитых – с высоким уровнем благосостояния – и некоторых быстро развивающихся странах. Проблема, однако, заключалась в том, что этот путь сопровождался деградацией природных ресурсов и биосферы в целом. Социальная составляющая как бы отошла на второй план.

Наряду с таким сформировалось и концептуально иное понимание развития – как расширение возможностей человека. Это нашло свое выражение в *Human Development Report* 1995 г. Основные компоненты концепции составляют: равенство возможностей для всех членов общества; устойчивое состояние таких возможностей для нынешнего и последующих поколений; предоставление людям возможностей участвовать в процессе развития и получать от этого пользу и выгоды³.

Такое понимание развития было предложено ранее Амартиа Сеном, экономистом и философом, Нобелевским лауреатом. Он утверждал, что для экономического роста необходимы социальные реформы, такие как улучшение образования и здравоохранения. Они предшествуют экономическому развитию. Большое влияние на формирование социально ориентированной концепции развития оказала его книга «*Collective Choice and Social Welfare*» (1970), в которой он затрагивает темы прав человека, общественных установок, доступности информации. Большое внимание Сен уделял вопросам гендерного равенства, утверждая, что без его достижения развитие зайдет в тупик [Sen 1970].

В 21 веке устойчивое развитие – это, как мы уже отметили выше, тема представительных международных форумов и, соответственно, принятых на них обширных документов, в том числе юридического характера. В этом контексте репрезентативным представляется доклад

«Международное право устойчивого развития» («*International Law on Sustainable Development*»), принятый в 2004 году на 21 конференции Ассоциации международного права. В этом документе цитируется то определение устойчивого развития, которое дано в докладе 1987 г. «Наше общее будущее», уже приведенное выше. Но, вместе с тем, обращено внимание на «более широкое определение (more expansive definition)» этого понятия: «цель устойчивого развития включает в себя всеобъемлющий и комплексный подход к экономическим, социальным и политическим процессам, нацеленным на устойчивое использование природных ресурсов Земли и защиту окружающей среды, от чего зависят как природа и жизнь человека, так и социальное и экономическое развитие, и что направлено на реализацию права всех людей (of all human beings) на должный стандарт жизни на основе их активного, свободного и значимого участия в развитии и в справедливом распределении (in the fair distribution) выгод, полученных в результате этого, с должным учетом потребностей и интересов будущих поколений (with due regard to the needs and interests of the future generations)» (The International Law Association, 12, P. 569).

И в последующих международно-правовых документах, в работах зарубежных юристов-международников обозначается эта же позиция: и содержание концепции устойчивого развития явно квалифицируется как более широкое, по сравнению с тем, которое заложено в докладе 1987 г.; хотя на первом месте по-прежнему стоит экономический рост, но охватываются и многие другие страты жизни: сокращение неравенства, повышение основных стандартов жизни, продвижение интегрированного устойчивого управления природными ресурсами и т.д. («The future we want», GA Res.68/288 (2012)). 25 сентября 2015 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла т.н. «Цели устойчивого развития» (официальное название «*Transforming Our World: The 2030 Agenda for Sustainable Development*»). Этому предшествовали продолжительные дебаты и консультации, которые казались бесконечными. В конечном счете был принят некий документ, в котором изложены 17 масштабных целей, охватывающих в общей сложности 169 более конкретных задач. По существу, эти цели и задачи остались неизменными

² Sustainable Development from Brundtland to Rio 2012. - *Background Paper prepared for consideration by the High Level Panel on Global Sustainability at its first meeting*. URL: http://www.surdurulebilirkalkinma.gov.tr/wp-content/uploads/2016/06/Background_on_Sustainable_Development.pdf (accessed date: 18.03.2017).

³ Human Development Report. URL: http://hdr.undp.org/sites/default/files/reports/256/hdr_1995_en_complete_nostats.pdf (accessed date: 18.03.2017).

как они были предложены 12 августа 2014 г. рабочей группой ГА по целям устойчивого развития.

Эти 17 целей и 169 задач представляют собой, в глазах зарубежных аналитиков международного экологического права, глобальную повестку дня на следующие 15 лет, в реализацию которой, как предполагается, будут вовлечены не только правительства, но и транснациональные компании, благотворительные фонды, общество, неправительственные организации, ученые и студенты по всему миру. Документ охватывает, разумеется не все, но существенную часть проблем, которые предстоит решить современному обществу для того, чтобы развитие приобрело устойчивый характер.

Хотя этот и другие документы, посвященные устойчивому развитию, уже исследовались в ряде публикаций, подчеркнем то, что оказалось не замеченным: уже отмеченную нами выше общую тенденцию к трансформации самого содержания данной концепции – к расширению этого содержания. В ее первоначальном варианте концепция устойчивого развития имела некую ключевую идею, которая придавала ей новизну и отличительную особенность и была созвучна преамбуле Устава ООН. Идея заботы о будущих поколениях – безусловно благородная и привлекательная, но что это конкретно означает – было более или менее понятно, главным образом, в контексте использования природных ресурсов. И действительно, наиболее востребованное прикладное значение эта идея получила в теме глобального изменения климата, окружающей среды. Другая же отличительная особенность современной трактовки концепции устойчивого развития заключается в отходе от такой ее составляющей, как помощь менее развитым государствам; напротив, акцент делается на равную ответственность всех государств за биосферное состояние планеты, соответственно, за равную мобилизацию во всех государствах внутренних ресурсов развития [Chesterman, Johnstone, Malone 2016: 92]. Вообще, документ с 17 целями и 169 задачами – под «шапкой» устойчивого развития – содержит длинный список разнохарактерных проблем, которые волнуют мировое сообщество, и которые, как декларируется, предстоит решать. Но при его чтении закрадывается сомнение – реально ли намерение его составителей достигать таких решений; тем более, что первоначальная правовая идея – обеспечить юридический механизм заботы об интересах будущих поколений – по существу оказывается потеря-

ной в современных, более поздних объемных документах.

В таком контексте особенно интересна статья Инго Кейлитца «*The Trouble with Justice in the United Nations Sustainable Development Goals 2016-2030*» [Keilitz 2016]. В своей публикации автор характеризует «пакет» целей устойчивого развития, как не имеющий конкретики, неких индикаторов прогресса по тому или иному направлению, параметров выполнения задач во времени. Основная проблема, по мнению автора, состоит в отсутствии концептуальной ясности и в нечетком определении целей. Вторая проблема заключается в том, что провозглашенные амбициозные цели сложно проецировать в конкретные меры и, соответственно, получить результаты, значимые для развития. Для анализа автор избрал Цель 16, так как считает, что обозначенные для этого направления проблемы наиболее ощутимы. И действительно, Цель 16 охватывает такие вопросы, как существенное сокращение всех форм насилия, прекращение эксплуатации и торговли детьми, коррупции и т.д. Как в этих сферах можно оценить успех достижения устойчивости? Можно ли вообще применить позитивно понятие устойчивого развития к коррупции, например? Как достижение неких позитивных результатов в «прекращении эксплуатации» влияет на достижение устойчивого развития? И достаточно ли 15 лет для существенного сдвига в решении этих проблем? Если мы попытаемся научно честно ответить на эти вопросы, то увидим, что с критикой, предложенной Инго Кейлитцем, трудно не согласиться при общем анализе документа.

Означает ли это, что в современном природоохранном (экологическом) праве концепция устойчивого развития, приобретя глобальные масштабы по охвату проблем, которые предстоит решить (и количество которых все множится), утратила четкие правовые очертания и по существу себя изжила для науки и практики международного права?

Как представляется, она может сохранить актуальность прежде всего на региональном, субрегиональном и двустороннем уровнях, где государства имеют более объективированные общие проблемы и совпадающие национальные интересы в сфере использования соседних территорий и их природных ресурсов и, соответственно, могут точнее обозначить конкретные задачи, которые они могли бы сообща решить для достижения успеха на данных, согласован-

ных направлениях. Если правомерно говорить о фрагментации глобального пространства (этот тезис выдвинут Президентом России на встрече в Пекине «Один пояс, один путь» в мае этого года), то логично можно говорить и о фрагментации концепций глобализма.

Речь может идти, в рассматриваемом контексте, прежде всего об Арктике, применительно к которой Арктический совет обстоятельно подошел к реализации концепции устойчивого развития [Вылегжанин, Самохвалов 2000; Вылегжанин 2013]. В 1998 г. он принял Программу устойчивого развития, а в 2000 г. - Рамочный документ по устойчивому развитию (*Sustainable Development Framework Document*)⁴. В целях достижения устойчивого развития Арктический совет выделил шесть приоритетных областей:

- вопросы здравоохранения и благосостояния людей, живущих в Арктике;
- устойчивая экономическая деятельность и рост благополучия местных общин;
- образование и культурное наследие;
- дети и молодежь;
- управление природными ресурсами, в т.ч. живыми;
- развитие инфраструктуры.

В соответствии с этими документально обозначенными приоритетами Арктический совет продвигает и принимает проекты, учитывая при этом следующее:

- Устойчивое развитие должно удовлетворить потребностям настоящего поколения без того, чтобы ставить под угрозу возможности поколений будущего. Экономическое, социальное и культурное развитие, наряду с и защитой окружающей среды являются взаимозависимыми и входят в сферу внимания Арктического совета.

- Нарращивание потенциала на всех уровнях общества является необходимым элементом для достижения устойчивого развития.

- Программа устойчивого развития рассчитана на то, чтобы оставить будущим поколениям жителей Севера расширенные возможности, а также на то, чтобы продвигать экономическую деятельность, которая создает богатство и человеческий капитал, при одновременном сохранении природного капитала Арктики.

- Программа устойчивого развития должна продвигать идеи учета экологических аспектов во всех видах экономической деятельности.

- Работа, проводимая Советом в целях устойчивого развития, должна основываться на достоверных научных исследованиях, традиционных знаниях коренных народов Севера, в целом местного населения Арктики, а также разумном сохранении природных ресурсов и управлении ими.

- Программа устойчивого развития требует координации деятельности рабочих групп Арктического совета, а также широкого взаимодействия в других формах.

В таком контексте в 1998 г. Арктическим советом была создана и Рабочая группа по устойчивому развитию. Далее, в программе «Устойчивое развитие в Арктике» в 2012-2014 гг. в качестве отправного момента указана необходимость взаимодействия крупных промышленных компаний и небольших местных сообществ (*large-scale industries and small-scale societies*). В поисках решения проблемы Арктический совет избрал подход, который он обозначил названием «Люди в первую очередь (*People first*)». Основная цель данной программы, говорится в документе, состоит в том, чтобы поддерживать процессы, проекты и инициативы, которые способствуют продвижению устойчивого развития и полезны проживающим в Арктике людям в современных условиях глобализации и климатических изменений. Исходя из этого на 2012-2014 гг. Арктический совет избрал пять следующих направлений сотрудничества:

- Население. На первом месте здесь поставлены проблемы, связанные с урбанизацией, городским планированием, жизненными условиями, здравоохранением. Особое внимание уделяется коренным народам, в частности их возможностям адаптироваться к новым условиям, вызванным изменениями климата, глобализацией, к потенциальным новым возможностям для развития бизнеса и другим новым факторам извне.

- Окружающая среда и природа. В рамках программы предполагается поддержка усилий по сбору данных и информации о природных процессах, а также поддержка усилий на местном и регионально уровнях для сохранения окружающей среды природы и морей Арктики.

- Климат. Программа сосредоточена на сборе естественно-научных данных и аналитической информации о возможных путях минимизации отрицательных последствий потепления.

⁴ См.: Sustainable Development Framework Document. URL: <https://oaarchive.arctic-council.org/handle/11374/1657> (accessed date: 18.03.2017).

- Устойчивое развитие бизнеса. Программа направлена на поддержку устойчивого использования ресурсов, возобновляемых источников энергии, инфраструктуру, информационные технологии, а также развитие местной индустрии услуг, производства, перерабатывающей промышленности. В этом контексте внимание уделяется вопросам взаимодействия бизнеса и общества, в том числе социальной ответственности бизнеса.

- Образование и профессиональная подготовка. В данной области программа сосредоточена на обучении в целях расширить участие в демократических международных процессах (*democratic international processes*), повысить квалификацию местных управленческих структур, а также повысить понимание молодежи коренных народов тех вызовов и возможностей, которые несут глобализация и изменение климата.

На 2015 – 2017 гг. Рабочая группа по устойчивому развитию приняла рабочий план, также сосредоточенный, как подчеркивается в документе, прежде всего на человеческом измерении. Этот план охватывает ряд перспективных направлений и социально острых проблем, в частности, надежное обеспечение энергией отдаленных поселений в Арктике. Такие поселения обычно используют дизельное топливо, транспортировка которого обходится очень дорого и дым, образующейся при сжигании, вреден как для окружающей природы, так и для здоровья человека. Планируется заменить дизельное топливо на энергию из возобновляемых источников, а также найти пути использовать энергию более эффективно. Как минимум работа в этом направлении включает проект под эгидой США «Remote Communities Renewable Energy». Этот проект направлен на развитие модулей, использующих энергию из возобновляемых источников, например, ветряки, а также энергетические микро-установки для небольших общин.

В сфере обмена информацией об адаптации к климатическим изменениям (*Arctic Adaptation Exchange: Facilitating Adaptation to Climate Change*) принята инициатива, направленная на дальнейшее развитие - в сотрудничестве с университетом Аляски Fairbanks - онлайн портала для обмена опытом и подходами в области адаптации к климатическим изменениям. В рамках этой инициативы государства открывают возможности для использования своих баз данных и соединяют их с Порталом.

Развитие оценки качества воды направлено на то, чтобы обеспечить общины/поселения инструментарием для оценки их ресурсов питьевой воды. Эти данные аккумулируются в специальной базе данных - Arctic Adaptation Exchange Portal – и могут быть использованы администрациями и исследователями при принятии мер по оценке уязвимости и обеспечению питьевой водой. Другое направление – очистка воды, рецикляция и повышение эффективности водопользования

Внедрение междисциплинарного подхода «Одно здоровье» (*One Health*) к изучению вопросов взаимосвязи и взаимозависимости человека, животных и экосистем. В перспективе этот подход должен быть принят во всем регионе. Планируется, в частности, разработать согласованные показатели (*checklist*) для оценки прогресса в реализации подхода «Одно здоровье».

В настоящее время, как представляется, в российской юридической науке наблюдается переход от настороженного отношения к междисциплинарным исследованиям (как не обеспечивающего должной глубины исследования, при попытке охватить и юридические, и экономические, и политические аспекты конкретного объекта исследования) – к позитивному; есть и первые примеры участия российских специалистов по международному праву в зарубежных междисциплинарных исследованиях [Environmental Security...2013].

Еще один из документов, отнесенных в зарубежных исследованиях к проблематике устойчивого развития - Программа предотвращения самоубийств среди коренных народов - *the RISING SUN project - Reducing the Incidence of Suicide in Indigenous Groups - Strengths United through Networks* - направлена на разработку общих научно-обоснованных показателей, выявляющих взаимозависимость психического здоровья, различных воздействий и последствий в Арктических государствах. Такие показатели могут быть использованы в здравоохранении, а также органами власти при сборе и обмене данными и для оценки продвижения в этом направлении.

Программа «Экономика Севера III» предполагает постоянно обновляющийся обзор экономики, социально-экономических условий и экологических вопросов в Арктическом регионе с точки зрения воздействия глобальной экономики и изменения климата. Гармонизируя социально-экономические статистические данные на национальном и региональном уровне, проект направлен на совершенствование баз данных для управле-

ния природными ресурсами и социального развития.

Совершенно новое направление – «Арктика как регион - производитель продовольствия». Производители продовольствия в Арктическом регионе сталкиваются с большими трудностями, связанными с суровым природными условиями, изменением климата, плохой или дорогой инфраструктурой, удаленностью от внешних рынков. Цель проекта – оценить возможности для расширения производства продовольствия в контексте общей задачи улучшения экономических и социальных условий местных общин.

Близок к этому и другой проект – «Молодежь коренных народов Арктики, изменение климата и традиционные продукты питания - EALLU – Arctic Indigenous Youth, Climate Change and Food Culture». Он направлен на развитие устойчивого оленеводства в условиях изменения климата и глобализации.

Проект, связанный с использованием традиционных и местных знаний, преследует обозначенную цель - использовать такие знания в работе Арктического совета.

И, наконец, проект «Оценки, мониторинга и продвижения языков коренных народов Арктики - Assessing, Monitoring and Promoting Arctic Indigenous Languages» - название здесь говорит само за себя.

Наряду с этим, Арктический совет разрабатывает концепцию устойчивого развития в Арктике и по другому направлению – применительно к конкретной сфере, к регулированию нефте-газодобычи в Арктике. Совет подготовил «Общее руководство по разработке нефтегазовых ресурсов в Арктике» (Arctic Offshore Oil & Gas Guidelines, 2002), в котором учитываются как международные конвенции, применимые к этой сфере (Конвенция ООН по морскому праву, МАРПОЛ 1973/78, Лондонская конвенция 1972 г.), так и соответствующее (применимое к Арктике) национальное законодательство приарктических государств. В Руководстве предусмотрены основные направления экологического регулирования нефте- и газодобычи в Арктике, а также принципы и правовые механизмы, применимые в данном случае. Планирование разработок на шельфе, использование арктических нефтегазовых ресурсов должно осуществляться таким образом, чтобы не оказывать негативное воздействие на климат, погоду, качество воздуха и воды; не изменять состояния воздушной, наземной и морской среды, а также ледяного покрова;

популяций животных и ареалов их обитания; наносить ущерб исчезающим и охраняемым видам, а также создавать риск для существования объектов культурного, научного, исторического или эстетического значения; оказывать негативное воздействие на условия жизни, культуру и традиционный уклад коренных народов Севера. В основу регулирования нефтегазовых разработок в Арктике, наряду с другими, положен принцип устойчивого развития. Руководство является пока тем редким международным документом (недоговорного характера), в котором частично раскрывается содержание этого принципа применительно к конкретной сфере экономической деятельности.

Если изложить кратко, то арктическая модель устойчивого развития в этой конкретной области предполагает:

- защиту биоразнообразия в Северном Ледовитом океане и в Арктике в целом;
- обязанность не переносить, прямо или косвенно, вред, причиненный в одном морском районе, в другой, также трансформировать один тип загрязнения в другой;
- поощрение использования в регионе наилучших имеющихся технологий или техники и природоохранной практики;
- обязанность сотрудничать на региональной основе в целях защиты и сохранения морской среды, принимая во внимание арктические особенности;
- поддерживать уровень добычи углеводородов в соответствии с эффективными природоохранными мерами таким образом, чтобы минимизировать воздействие на особо уязвимую окружающую среду в Арктике.
- скрупулезное выполнение правовых требований; напротив, их невыполнение или неспособность предвидеть изменения правового режима (на национальном или международном уровне) должно привести к большим финансовым потерям;
- приверженность идее сохранения окружающей среды в Арктике; она переходит рамки узко коммерческого интереса, превращается в моральное обязательство [Spedding 1996].

Таким образом, прогнозируя привнесение новых аспектов в приемлемую для всех арктических государств концепцию устойчивого развития Арктики, можно предположить, что речь по существу будет идти о двух ипостасях: а) социально - экономико- экологической и б) правовой.

Устойчивое развитие как социально-экономико-экологическая концепция, на основе которой определяются приоритетные направления и очерчиваются сферы сотрудничества, в «арктическом варианте» имеет свою специфику:

- число задач или направлений ограничено, выбраны приоритетные;
- задачи обозначены конкретно и представляют общий интерес;
- на первое место выдвинута социальная составляющая;
- большое внимание уделяется разработке показателей или индикаторов реализации той или иной задачи;
- подчеркивается необходимость информационного обеспечения, составления баз данных, обмена информацией.

Другой вектор, отмеченный развития устойчивого развития – нормативно-правовой. Устойчивое развитие рассматривается как международно-правовой принцип в определенной сфере деятельности, представляющей общий

(для данных государств) интерес. Его реализация обеспечивается согласованными правовыми методами, в рамках уже сложившегося правового порядка в Арктике [Вылегжанин 2013:11]

Можно предположить, что в перспективе возникнет потребность конкретизировать принцип устойчивого развития применительно к новым областям международного сотрудничества в Арктике, на двусторонней или региональной основе, вероятнее всего, в рамках Арктического совета. Например, это может быть сфера использования возобновляемых источников энергии, водопользования, сохранения мигрирующих видов, предотвращения трансграничного загрязнения и др. Постепенно может сформироваться уникальная арктическая модель устойчивого развития, в рамках которой в различных сферах сотрудничества концепция устойчивого развития будет иметь выраженную гуманистическую ориентацию и наполнена четким правовым содержанием.

Список литературы

1. Вылегжанин А.Н. 2001а. Биоразнообразие морской среды и международное право. - *Государство и право*. №3. С. 69-81.
2. Вылегжанин А.Н. 2001б. *Морские природные ресурсы (международно-правовой режим)*. М.: СОПС Минэкономразвития РФ и РАН. 289 с.
3. Вылегжанин А.Н. 2013. Правовое положение Арктического региона в документах. - *Арктический регион: проблемы международного сотрудничества*. Хрестоматия в 3 томах. Том. 3. Применимые правовые источники. Гл. ред. И.С.Иванов. М.: Аспект-Пресс. С. 11-45.
4. Вылегжанин А.Н., Самохвалов А.Ф. 2000. Управление природными ресурсами России: к учету международно-правового и иностранного законодательного опыта. - *Государство и право*. №1. С. 61-69.
5. *Управление водными ресурсами России: международно-правовые и законодательные механизмы*. Под ред. А.Н. Вылегжанина. 2008. М.: МГИМО-Университет. 200 с.
6. Chesterman S., Johnstone I., Malone D. 2016. *Law and Practice of the United Nations. Document and Comments*. Oxford, N.Y.: Oxford University Press. 741 p.
7. *Environmental Security in the Arctic Ocean*. Ed. by A. Berkman, A. Vylegzhanin. 2013. Dordrecht: Springer. 459 p.
8. Spedding L. 1996. *Environmental Management for Business*. 2nd ed. N.Y.: Wiley. 390 p.
9. Sen A. 1970. *Collective Choice and Social Welfare*. San Francisco: Holden Day. 225 p.
10. *Report of the seventy-first conference held in Berlin 16- 21 August 2004*. Ed. by A. Soons, C. Ward. 2004. London: International Law Association. 942 p.

11. Keilitz I. 2016. The Trouble with Justice in the United Nations Sustainable Development Goals 2016-2030. – *William & Mary Policy Review*. Vol. 7. URL: http://www.wm.edu/as/publicpolicy/wm_policy_review/archives/volume-7/volume-7-issue-2/Keilitz_Final%20Manuscript_Online.pdf (accessed date: 18.03.2017)

References

1. Chesterman S., Johnstone I., Malone D. *Law and Practice of the United Nations. Document and Comments*. Oxford, N.Y.: Oxford University Press. 2016. 741 p.
2. *Environmental Security in the Arctic Ocean*. Ed. by A. Berkman, A. Vylegzhanin. Dordrecht: Springer. 2013. 459 p.
3. Keilitz I. The Trouble with Justice in the United Nations Sustainable Development Goals 2016-2030. – *William & Mary Policy Review*. 2016. Vol. 7. URL: http://www.wm.edu/as/publicpolicy/wm_policy_review/archives/volume-7/volume-7-issue-2/Keilitz_Final%20Manuscript_Online.pdf (accessed date: 18.03.2017)
4. *Report of the seventy-first conference held in Berlin 16- 21 August 2004*. Ed. by A. Soons, C. Ward. 2004. London: International Law Association. 942 p.
5. Sen A. *Collective Choice and Social Welfare*. San Francisco: Holden Day. 1970. 225 p.
6. Spedding L. *Environmental Management for Business*. 2nd ed. N.Y.: Wiley. 1996. 390 p.
7. *Управление водными ресурсами России: международно-правовые и законодательные механизмы*. Под ред. А.Н. Вылегжанина [Water Resources Management in Russia: international legal and legislative mechanisms. Ed. by A.N. Vylegzhanina]. Moscow: MGIMO-Universitet Publ. 2008. 200 p. (in Russ.)
8. Vylegzhanin A.N. Bioraznoobrazie morskoi sredy i mezhdunarodnoe parvo [Biodiversity of the Marine Envi-

- ronment and International law]. - *Gosudarstvo i parvo* [State and Law]. 2001a. №3. P. 69-81. (in Russ.)
9. Vylegzhanin A.N. *Morskie prirodnye resursy (mezhdunarodno-pravovoi rezhim)* [Marine Natural Resources (international legal regime)]. Moscow: SOPS Minekonomrazvitiya RF i RAN Publ. 2001b. 289 p. (in Russ.)
 10. Vylegzhanin A.N. Pravovoe polozhenie Arkticheskogo regiona v dokumentakh [Legal status of the Arctic region in documents]. - *Arkticheskii region: problemy mezhdunarodnogo sotrudnichestva*. Khrestomatiya v 3 tomakh. Tom. 3. Primenimye pravovye istochniki. Gl. red. I.S.Ivanov. [Arctic Region: problems of international cooperation. Reader in 3 volumes. Vol. 3. Applicable legal sources. Ed. by I.S.Ivanov]. Moscow: Aspekt-Press. P. 11-45. (in Russ.)
 11. Vylegzhanin A.N., Samokhvalov A.F. Upravlenie prirodnymi resursami Rossii: k uchetu mezhdunarodno-pravovogo i inostrannogo zakonodatel'nogo opyta [Managing Russia's Natural Resources: taking account of international legal and foreign legislative experience]. - *Gosudarstvo i parvo* [State and Law]. 2000. №1. P.61-69. (in Russ.)

Информация об авторе

Инна Петровна Дудыкина
кандидат юридических наук, Аналитический центр при
Правительстве Российской Федерации
107078, Российская Федерация, Москва, Проспект
Академика Сахарова, 12
inna_mel3008@mail.ru
ORCID: 0000-0003-0507-6621

About the Author

Inna P. Dudykina
Cand. Sci. (Law), Analytical Center under the Government of
the Russian Federation
12, pr. Akademika Saharova, Moscow, Russian Federation,
107078
inna_mel3008@mail.ru
ORCID: 0000-0003-0507-6621

ГОЛОСА МОЛОДЫХ

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-154-160

Мария Фемистоклевна БАГЛАРИДУ

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация

maria.baglaridu@yandex.ru

ORCID: 0000-0002-0131-6889

ВОЗМЕЩЕНИЕ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА В ПРАКТИКЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

АННОТАЦИЯ. *Статья посвящена особенностям подхода, применяемого Европейским судом по правам человека при рассмотрении и оценке обоснованности требований о компенсации морального вреда физическим лицам. В рамках настоящего исследования автор также затрагивает подход, применяемый Европейским судом по правам человека при оценке аналогичных требований о компенсации вреда юридическим лицам.*

В частности, автор исследует подход Европейского суда по правам человека к определению понятия морального вреда, методов и критериев оценки размера вреда, подлежащего компенсации, а также круга лиц, имеющих право на получение компенсации морального вреда, используемые Европейским судом по правам человека при рассмотрении дел.

Кроме того, для целей сравнительного анализа автор затрагивает в настоящей статье те законодательные пробелы, а также проблемы правоприменения, которые существуют в отечественном правовом регулировании института компенсации морального вреда физическим и – в части – юридическим лицам.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: *моральный вред, компенсация, неимущественный вред, Европейский суд по правам человека, ЕСПЧ*

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Баглариду М.Ф. 2017. Возмещение морального вреда в практике Европейского суда по правам человека. – *Московский журнал международного права.* №2 (106). С. 154-160.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-154-160

YOUNG VOICES

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-154-160

Maria F. BAGLARIDU

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
maria.baglaridu@yandex.ru
ORCID: 0000-0002-0131-6889

COMPENSATION OF MORAL DAMAGE IN PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

ABSTRACT. *The article is focused on particularities of approach of the European Court of Human Rights to consideration of validity of claims for compensation of moral damage to individuals. Within the framework of this article the author also concerns approach of the European Court of Human Rights to assessment of similar claims on compensation of moral damage to legal entities.*

Particularly, the author conducts analysis of approach used by the European Court of Human Rights in respect of definition of 'moral damage', methods and criteria of assessment of scope of damage subject to compensation, as well as definition of persons entitled to compensation of moral damage in its case consideration practice.

Moreover, for the purpose of comparative analysis the author concerns in this article law enforcement problems and deficiencies existing in the domestic legal regulation of the institute of moral damage compensation to individuals and – partly – to legal entities.

KEYWORDS: *moral damage; compensation; non-property damage; European Court of Human Rights; ECHR*

FOR CITATION: Baglaridu M.F. Compensation of Moral Damage in Practice of the European Court of Human Rights. – *Moscow Journal of International Law*. 2017. №2 (106). P. 154-160.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-154-160

Институт возмещения морального вреда является одним из самых сложно регулируемых в российском законодательстве. Процесс его инкорпорации в отечественное законодательство шел достаточно медленно, поскольку, говоря в общем, сама идея получения материального, а именно, денежного возмещения за страдания – нравственные и физические – понесенные человеком в связи с нарушением его личных прав и свобод, вполне закономерно вызвала отторжение у многих отечественных ученых правоведов. Существовали и иные сложности на пути к инкорпорации нового института в отечественное законодательство, но, тем не менее, уже сегодня моральный вред рассматривается российским законодателем в качестве подлежащего возмещению самостоятельного вида вреда, в ст. 151, 1099 – 1101 Гражданского кодекса Российской Федерации¹ (далее – «Гражданский кодекс» (имеются в виду все части)) закреплено его законодательное определение и основы правового регулирования его возмещения, а судебная практика изобилует прецедентами компенсации морального вреда физическим и, с недавнего времени, юридическим лицам.

В правоприменительной практике все еще большие сложности и разногласия вызывает вопрос компенсации морального вреда юридическим лицам. Уже существует практика, согласно которой суды Российской Федерации, ссылаясь на практику Европейского Суда по правам человека (далее – «ЕСПЧ, Суд»), Конституционного Суда Российской Федерации, Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, допускают компенсацию нематериального вреда юридическим лицам, тем не менее, не отождествляя указанный вид вреда с именно моральным

вредом, компенсацию которого все еще видят только применительно к физическим лицам². Однако данные вопросы выходят за рамки предмета настоящего исследования, и в связи с этим автор вынужден ограничиться вышеизложенным, не вдаваясь в дальнейшие подробности.

Несмотря на то, что институт возмещения морального вреда уже прочно укрепился в отечественном законодательстве, его применение на практике продолжает порождать все большее количество вопросов, которые требуют более четкого и однозначного регулирования. К таким вопросам автор, среди прочего, относит неопределенность круга лиц, которые вправе претендовать на возмещение морального вреда, отсутствие методики расчета суммы такого возмещения, а также, разумеется, проблемы, связанные с неоднозначностью определения морального вреда, содержащегося в Гражданском кодексе, и его применением на практике, и прочее. К настоящему моменту в силу проблем, связанных с применением положений о моральном вреде, в Российской Федерации уже сформировалась весьма противоречивая судебная практика, требующая оперативного законодательного разрешения. В связи с этим весьма полезной для изучения представляется практика рассмотрения требований о компенсации морального вреда ЕСПЧ, на решения (постановления) которого ссылаются, в том числе, российские суды.

В соответствии с Регламентом (Правилами процедуры), принятым 4 ноября 1998 г.³, ЕСПЧ придерживается следующего подхода к компенсации морального вреда.

Статьей 41 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод⁴ (далее – «Ев-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ. – *Российская газета*. 08.12.1994; Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ : принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22 декабря 1995 г. : введ. Федер. Законом Рос. Федерации от 26 ноября 1996 г. № 14-ФЗ.

² Постановления Арбитражного суда Уральского округа от 25 сентября 2015 г. N Ф09-6957/15 по делу № А07-1900/2015, от 11 февраля 2016 г. N Ф09-592/15 по делу № А76-22579/2013; Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 4 августа 2014 г. № 18АП-7319/2014, 18АП-7768/2014 по делу № А07-17912/2013, от 10 ноября 2014 г. № 18АП-11959/2014 по делу N А07-801/2014, от 15 июня 2015 г.№ 18АП-5676/2015 по делу № А76-20440/2014; Пятого арбитражного апелляционного суда от 4 августа 2015 г. N 05АП-6691/2015 по делу № А51-6980/2015; Девятого арбитражного апелляционного суда от 11 сентября 2015 г. № 09АП-32407/2015-ГК по делу N А40-143163/2014; Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 6 ноября 2015 г. N 16АП-3945/2015 по делу № А63-5134/2015; Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 3 декабря 2015 г. № 17АП-14731/2015-ГК по делу № А60-12213/2015; Пятого арбитражного апелляционного суда от 28 декабря 2015 г. по делу № А51-15888/2015; Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 1 февраля 2016 г. по делу № А56-58502/2015. См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: http://www.consultant.ru/cabinet/archive/fd/?utm_campaign=attract_readers&utm_source=google.adwords&utm_medium=cpc&utm_content=322p&gclid=Cj0KEQjwnubLBRC_86PevrO12ooBEiQABKw02bykozK8BNDYt9d-9pX5gRDDMCfjC3rqpOFD7FGOB4aAs998P8HAQ (дата обращения: 18.03.2017).

³ Регламент (Правила процедуры) Европейского суда по правам человека от 04.11.1998 (с изм. и доп. от 06.05.2013). См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: http://www.consultant.ru/cabinet/archive/fd/?utm_campaign=attract_readers&utm_source=google.adwords&utm_medium=cpc&utm_content=322p&gclid=Cj0KEQjwnubLBRC_86PevrO12ooBEiQABKw02bykozK8BNDYt9d-9pX5gRDDMCfjC3rqpOFD7FGOB4aAs998P8HAQ (дата обращения: 18.03.2017).

⁴ Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950 (с изм. от 13.05.2004). См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: http://www.consultant.ru/cabinet/archive/fd/?utm_campaign=attract_readers&utm_source=google.adwords&utm_medium=cpc&utm_content=322p&gclid=Cj0KEQjwnubLBRC_86PevrO12ooBEiQABKw02bykozK8BNDYt9d-9pX5gRDDMCfjC3rqpOFD7FGOB4aAs998P8HAQ (дата обращения: 18.03.2017).

вропейская конвенция») предусмотрено, что если Суд объявляет, что имело место нарушение Европейской конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Суд, в случае необходимости, присуждает *справедливую компенсацию* потерпевшей стороне. При этом Европейская конвенция не раскрывает сути использованного в ней термина «справедливая компенсация», что позволяет ЕСПЧ в силу предоставленной ему компетенции (см. ст. 32 п. 1 Европейской конвенции) толковать указанное положение самостоятельно.

В соответствии с Практической инструкцией, сформулированной Председателем ЕСПЧ в соответствии с правилом 32 Регламента 28 марта 2007 г., Суд присуждает компенсацию только в случае соблюдения одновременно двух условий: Судом сделан вывод о нарушении Высокой Договаривающейся Стороной Европейской конвенции, и национальное право Высокой Договаривающейся Стороны не позволяет полностью устранить последствия этого нарушения. Справедливость присуждаемой компенсации определяется Судом с учетом всех обстоятельств, а также особенностей дела.

ЕСПЧ строго придерживается позиции, что присуждение компенсации ущерба ни в коем случае не может носить карательный, отягчающий или предупредительный характер. Единственной целью присуждения компенсации ущерба Судом является восстановление нарушенного права и / или устранение последствий такого нарушения. Суд присуждает компенсацию лишь того ущерба, который прямо следует из установленного Судом нарушения Европейской конвенции. В иных случаях ущерб заявителю не компенсируется.

Справедливая компенсация может быть присуждена в отношении (1) материального ущерба, (2) морального вреда, а также (3) судебных расходов и издержек. Суд четко разграничивает понятия материального и морального вреда, понимая под первым *damnum emergens*, т.е. реально причиненный

ущерб, и *lucrum cessans*, т.е. потерю или упущенную выгоду, ожидаемую в будущем. В то же время моральный вред практически отождествляется Судом с таким широким понятием как нематериальный вред. Так, согласно Регламенту, моральный вред – это вред, не поддающийся оценке, он может быть выражен в психических или физических страданиях заявителя. Однако такое определение ни в коем случае не является ограничительным, позволяя Суду применять различный подход к определению того, был ли заявителю нанесен моральный вред, в зависимости от обстоятельств и особенностей каждого рассматриваемого дела.

Приведем несколько примеров из практики ЕСПЧ, демонстрирующих подход Суда к определению морального вреда.

Так, в деле «Ирезиевы против Российской Федерации»⁵, а также в деле «Лулуев и другие против Российской Федерации»⁶ Суд, признав заявителей жертвами обращения, нарушающего ст. 3 Европейской конвенции («Запрещение пыток»), определил нанесенный заявителям моральный вред как *неопределенность, душевную боль и страдания*, которые заявители понесли в связи с исчезновением близкого родственника.

В деле «Лолаев против Российской Федерации» моральный вред определен как *физические и нравственные страдания и разочарование* заявителя, вызванные незаконным лишением свободы, жестоким обращением, которому он подвергся, и уклонением властей от проведения адекватного расследования его утверждений⁷.

В деле «Пелипенко против Российской Федерации» Суд отметил, что моральный вред был вызван, в частности, *чувствами беспокойства, беспомощности и страдания*, вследствие многолетнего уклонения государства от исполнения окончательного решения, вынесенного в их пользу, и выселения из их жилища⁸.

В деле «Щиборщ и Кузьмина против Российской Федерации» моральный вред определен как *«страдания, разочарование, чувства несправедливости и длительную неопределенность»*⁹.

⁵ Постановление Европейского суда по правам человека от 02.04.2015 «Дело «Ирезиевы (Ireziyevy) против Российской Федерации» (жалоба N 21135/09). См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

⁶ Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Лулуев и другие против Российской Федерации» (Luluyev and Others v. Russia), жалоба N 69480/01, § 115, ECHR 2006-XIII (извлечения). См.: Российская хроника Европейского Суда. 2008. № 3.

⁷ Постановление Европейского суда по правам человека от 15.01.2015 «Дело «Лолаев (Lolayev) против Российской Федерации» (жалоба N 58040/08). См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

⁸ Постановление Европейского суда по правам человека от 16.01.2014 «Дело «Пелипенко (Pelipenko) против Российской Федерации» (жалоба N 69037/10). См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

⁹ Постановление Европейского суда по правам человека от 16.01.2014 «Дело «Щиборщ и Кузьмина (Shchiborshch and Kuzmina) против Российской Федерации» (жалоба N 5269/08). См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

В этой связи интересной представляется также практика рассмотрения Судом заявлений о компенсации морального вреда юридическим лицам.

Одним из прецедентных судебных решений по вопросу о возможности взыскания в пользу юридического лица морального вреда стало дело по иску «Компания Комингерсол С.А.» против Португалии», по которому Европейский суд по правам человека признал за юридическим лицом право на компенсацию морального вреда [Ситдикова 2015:39-43].

До 2000 года ЕСПЧ строго придерживался подхода, согласно которому моральный вред – *dommage moral* (фр.) – может быть причинен исключительно физическому лицу. Однако дело «Компания Комингерсол С.А.» против Португалии¹⁰ ознаменовало кардинальный поворот в правоприменительной практике ЕСПЧ, став знаковым для разрешения вопроса о компенсации морального вреда юридическим лицам. В §35 Постановления по указанному делу Суд отметил, что «Ущерб, нанесенный предприятию, помимо материальной составляющей, может содержать объективные и субъективные элементы. Среди этих элементов следует признать ущерб репутации предприятия, но также неопределенность в планировании принимаемых решений, нарушения в процессе управления самого предприятия, последствия которых не поддаются точному подсчету, и наконец, хотя и в меньшей мере, чувство тревоги и неудобства, испытываемое членами руководства предприятия». В резолютивной части Постановления по указанному делу, принятой единогласно, употреблено нейтральное понятие *damage* (фр. *dommage*) – «ущерб» – без уточнения. Однако соответствующее уточнение в резолютивной части Постановления все же сделал судья К. Розакис (к которому присоединились еще трое судей) в своем совпадающем мнении. По его мнению, не следовало делать акцент на человеческом факторе, достаточно было взять за основу понятие автономной юридической общности (*entité juridique autonome*), подпадающей под защиту Конвенции, без различия физических и юридических лиц [Российский ежегодник...2016].

В последующих делах Суд все же делал уточнения, что речь идет о компенсации именно за

моральный вред юридическим лицам, причем французский термин *dommage moral* более точен, чем английский *non-pecuniary damage*¹¹. Допущение Судом компенсации морального вреда юридическим лицам оказало влияние и на внутригосударственную судебную практику ряда стран, в том числе и Российской Федерации.

Немного отходя от темы настоящей статьи: российские суды придерживаются более узкого формального подхода к определению морального вреда, рассматривая его исключительно в качестве «физических и нравственных страданий», говорить о которых возможно только применительно к физическому лицу. В 2015 г. Верховным Судом Российской Федерации была высказана позиция¹², согласно которой компенсация морального вреда возможна в случаях причинения такого вреда *гражданину* действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага. В иных случаях компенсация морального вреда может производиться лишь при наличии *прямого указания об этом в законе*. Однако ст. 1069 ГК РФ, регулирующая гражданско-правовую ответственность за вред, причиненный публичной властью, прямо не предусматривает компенсации морального вреда юридическому лицу. В действующем законодательстве отсутствует прямое указание на возможность взыскания морального вреда в пользу юридического лица и, следовательно, оснований для удовлетворения требований заявителя – юридического лица не было. При этом суд оставил без ответа вопрос о возможности компенсации юридическим лицам нематериального – репутационного – вреда. Позволим себе согласиться с Гавриловым Е.В., предположившим, что в рамках российского судебного процесса юридические лица все же не лишены возможности требовать компенсацию *нематериального* вреда, имеющего особое содержание, отличающееся от содержания морального вреда, причиненного гражданам [Гаврилова 2015:18-21].

Подобно государственным судам Российской Федерации и ряда других стран, перед ЕСПЧ также неоднократно возникал вопрос о том, в соответствии с какими критериями следует определять круг лиц, имеющих право на получе-

¹⁰ Case of Comingersoll S.A. v. Portugal (application no. 35382/97), 06.04.2000. URL: [www. http://hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int). (accessed date: 18.03.2017).

¹¹ Case of Meltex Ltd. and Mesrop Movsesyan v. Armenia (application no. 32283/04), 17.06.2008; Affaire Centro Europa 7 S.R.L. et Di Stefano c. Italie (requite no. 38433/09), 07.06.2012. URL: [www. http://hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int). (accessed date: 18.03.2017).

¹² Определение Верховного Суда РФ от 17.08.2015 по делу N 309-ЭС15-8331, А50-21226/2014. См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

ние компенсации морального вреда. Как следует из прецедентной практики Суда, данный вопрос разрешается ЕСПЧ всегда индивидуально, с учетом особенностей каждого дела. При этом компенсация вреда – как морального, так и материального – возможна только в случае, если в отношении заявителя Судом установлено нарушение Европейской конвенции.

Так, в деле «Лулуев и другие против Российской Федерации»¹³ Суд указал применительно к нарушению ст. 3 Европейской конвенции на то, что «вопрос о том, может ли член семьи стать жертвой ненадлежащего обращения, противоречащего ст. 3 Конвенции, [и соответственно, может ли ему быть присуждена компенсация материального или морального вреда – *прим. автора*] будет зависеть от существования особых факторов, которые помогут определить меру переживаний и характерное отличие от эмоционального стресса, причиной которого стало неизбежное серьезное нарушение прав человека». Среди таких факторов Суд обозначил *семейное родство, конкретные обстоятельства взаимоотношений*, в частности, в какой мере члены семьи засвидетельствовали произошедшие события, причастность членов семьи к попыткам получить информацию об исчезнувшем человеке, а также *реакцию органов государственной власти на обращения членов семьи похищенного* (см. также Постановление Европейского суда по делу «Орхан против Турции»¹⁴; Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Чакичи против Турции»¹⁵; Постановление Европейского суда по делу «Тимурташ против Турции»¹⁶). Как отмечает Суд далее, «сущность такого нарушения состоит преимущественно не в самом факте «исчезновения» члена семьи, а главным образом содержит *реакцию и отношение* органов государственной власти к ситуации в тот момент, когда они узнали о произошедшем. В особенности в отношении последнего обстоятельства близкий родственник может потребовать признать себя потерпевшим в результате ненадлежащего поведения органов государственной власти».

В отличие от государственных судов большинства государств ЕСПЧ располагает большей свободой при выборе формы возмещения морального вреда. Так, согласно Регламенту, компенсация морального вреда не обязательно должна быть присуждена в финансовой, денежной форме. Уже само признание Судом нарушения Высокой Договаривающейся Стороной Европейской конвенции в отношении заявителя может в некоторых случаях являться достаточной формой компенсации понесенного морального вреда.

Так, в деле «Мамадалиев против Российской Федерации»¹⁷ Суд счел, что «что его вывод о том, что в случае выдачи заявителя будет нарушена ст. 3 Конвенции, сам по себе составляет достаточную справедливую компенсацию»¹⁸.

И в заключение, еще одна проблема, с которой сталкивается правоприменитель при разрешении вопросов, связанных с компенсацией морального вреда, заключается в сложности его оценки. Как отмечается в Регламенте ЕСПЧ, природа морального вреда такова, что она не поддается точному исчислению. Если Суд устанавливает факт причинения морального вреда и необходимость его денежного возмещения, то Суд делает оценку, исходя из *принципа справедливости*, провозглашенного ст. 41 Европейской конвенции, и с учетом стандартов, происходящих из собственной прецедентной практики.

При подаче в ЕСПЧ требования о компенсации морального вреда заявители могут указать сумму, которая, по их мнению, является справедливой. Однако заявители также вправе оставить сумму компенсации и на усмотрение Суда, как это было, к примеру, в деле «Ирзиевы против Российской Федерации»¹⁹. В этом случае Суд оценивает размер компенсации морального вреда исходя из обстоятельств конкретного дела и с учетом критерия справедливого возмещения.

При присуждении компенсации ЕСПЧ может руководствоваться национальными стандартами – если они имеются – но не обязан этого делать. Кроме того, Суд оценивает справедливость ком-

¹³ Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Лулуев и другие против Российской Федерации» (Luluyev and Others v. Russia), жалоба N 69480/01. § 115. См.: справочная система «КонсультантПлюс». Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

¹⁴ Case of Orhan v. Turkey (application no. 25656/9418), 18.06.2002. URL: [www. http://hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int). (accessed date: 18.03.2017).

¹⁵ Case of Kakici v. Turkey (application no. 23657/94), 08.07.1999. URL: [www. http://hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int). (accessed date: 18.03.2017).

¹⁶ Case of Timurtas v. Turkey, (application no. 23531/94), 13.06.2000. URL: [www. http://hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int). (accessed date: 18.03.2017).

¹⁷ Постановление Европейского суда по правам человека от 02.04.2015 «Дело «Ирзиевы (Ireziyevy) против Российской Федерации» (жалоба N 21135/09). Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

¹⁸ Постановление Европейского суда по правам человека от 24.07.2014 «Дело «Мамадалиев (Mamadaliyev) против Российской Федерации» (жалоба N 5614/13). Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

¹⁹ Постановление Европейского суда по правам человека от 02.04.2015 «Дело «Ирзиевы (Ireziyevy) против Российской Федерации» (жалоба N 21135/09). Доступ: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.03.2017).

пенсации, принимая во внимание все обстоятельства каждого конкретного дела, и в случае, если для этого будут обнаружены достаточные основания, Суд вправе присудить компенсацию в меньшем размере, нежели это было заявлено, либо не присуждать денежную компенсацию вовсе.

Таким образом, принимая во внимание изложенное выше, невозможно отрицать, что, применяя в достаточной степени диспозитивный подход при принятии своих решений, Суд обладает весьма обширными возможностями для всестороннего изучения поступающих требований о компенсации морального вреда с учетом обстоятельств каждого конкретного дела и принятия в определенной мере индивидуальных решений. Разумеется, значительную роль в этом вопросе играет, в том числе, сравнительно небольшой поток рассматриваемых дел, а также строгая определенность компетенции Суда в соответствии со ст. 32 – 34 Европейской конвенции. В этой связи едва ли возможно рекомендовать применение

аналогичного похода при разрешении споров о компенсации морального вреда в рамках судебной системы Российской Федерации.

В то же время, весьма полезным может оказаться применение российскими судами отдельных выводов ЕСПЧ, в особенности, в отсутствие соответствующего регулирования данного вопроса внутренним российским законодательством. В конце концов, как справедливо отмечают Д.В. Иванов, Е.В. Тарасьянц, ЕСПЧ действительно является одним из самых действенных механизмов защиты прав человека на сегодняшний день [Иванов, Тарасьянц 2009:27]. Однако правовая справедливость требует, чтобы такое применение не было «слепым» и бескомпромиссным. Ее достижение возможно лишь в случае, если позиции ЕСПЧ, высказанные при тех или иных обстоятельствах, будут рассматриваться и изучаться внутригосударственными судами при рассмотрении каждого конкретного дела и с учетом его особенностей.

Список литературы

1. Гаврилов Е.В. 2015. Запрет компенсации морального вреда юридическим лицам. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17.08.2015 N 309-ЭС15-8331. - *Вестник экономического правосудия Российской Федерации*. № 9. С. 18 - 21.
2. Иванов Д.В., Тарасьянц Е.В. 2009. Международное право защиты и поощрения прав человека: прошлое, настоящее и будущее (Часть 2). - *Московский журнал международного права*. № 2 (71). С. 22-43.
3. *Российский ежегодник Европейской конвенции по правам человека*. 2016. М.: Статут. 656 с.
4. Ситдикова Л.Б. 2015. Судебная практика Европейского суда по правам человека при формировании нематериального репутационного вреда. - *Российский судья*. № 7. С. 39 - 43.

References

1. Gavrilov E.V. Zapret kompensatsii moral'nogo vreda yuridicheskim litsam. Kommentariik Opredeleniyu Sudebnoi kollegii po ekonomicheskim sporam VS RF ot

17.08.2015 N 309-ES15-8331 [Prohibition of Compensation for Moral Harm to Legal entities. Commentary on the Decision of the Judicial Division on Economic Disputes of the Supreme Court of the Russian Federation №. 309-ES15-8331 dated August 17 2015.]. - *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiviya Rossiiskoi Federatsii* [Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation]. 2015. № 9. P. 18 - 21. (in Russ.)

2. Ivanov D.V., Taras'yants E.V. Mezhdunarodnoe pravo zashchity i pooshchreniya prav cheloveka: proshloe, nastoyashchee i budushchee (Chast' 2) [The International Law of Protection and Promotion of Human Rights: Past, Present and Future (Part 2)]. - *Moscow Journal of International Law*. 2009. № 2 (71). P. 22-43. (in Russ.)
3. *Rossiiskii ezhegodnik Evropeiskoi konventsii po pravam cheloveka* [Russian Yearbook on the European Convention on Human Rights]. Moscow: Statut Publ. 2016. 656 p. (in Russ.)
4. Sitdikova L.B. Sudebnaya praktika Evropeiskogo suda po pravam cheloveka pri formirovanii nematerial'nogo reputatsionnogo vreda [Judicial practice of the European Court of Human Rights in Formation of Intangible Reputation Harm]. - *Rossiiskii sud'ya* [Russian Judge]. 2015. № 7. P. 39 – 43. (in Russ.)

Информация об авторе

Мария Фемистоклевна Баглариду

аспирант, кафедра международного частного и гражданского права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
maria.baglaridu@yandex.ru
ORCID: 0000-0002-0131-6889

About the Author

Maria F. Baglaridu

post-graduate student, Department of International and Civil Law, Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia

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

maria.baglaridu@yandex.ru

ORCID: 0000-0002-0131-6889

ГОЛОСА МОЛОДЫХ

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-161-173

Никита Юрьевич МОЛЧАКОВ

Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
проспект Вернадского, 76, Москва, 119454, Российская Федерация
nikita.molchakov@gmail.com
ORCID: 0000-0002-8445-1073

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ СТАТУС ШОТЛАНДИИ СКВОЗЬ ПРИЗМУ БРИТАНСКОГО РЕГИОНАЛИЗМА. К ОЧЕРЕДНОМУ ЮБИЛЕЮ АКТА О СОЕДИНЕНИИ 1707 г.

АННОТАЦИЯ. В статье рассматривается эволюция конституционно-правового статуса Шотландии в составе Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии с 1707 г. до наших дней. Автор указывает основные элементы дискуссии о статусе данного региона в британском государствоведении. Статья содержит характеристику основных этапов развития конституционно-правового статуса Шотландии в процессе трансформации Великобритании от унитарного государства к регионалистскому. При этом автором дается трактовка феномена регионалистского государства как новой формы территориально-политического устройства, отличной как от унитаризма, так и федерализма. В статье предлагается анализ современного конституционно-правового статуса

Шотландии как составной части Соединенного Королевства сквозь призму основных отличительных черт регионалистского государства как формы территориально-политического устройства государства.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: Великобритания, Шотландия, административная автономия, политическая автономия, деволюция, регионалистское государство, британский регионализм

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ: Молчаков Н.Ю. 2017. Конституционно-правовой статус Шотландии сквозь призму британского регионализма. К очередному юбилею Акта о Соединении 1707 г. – Московский журнал международного права. №2 (106). С. 161-173.

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-161-173

YOUNG VOICES

DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-161-173

Nikita Y. MOLCHAKOV

Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
nikita.molchakov@gmail.com
ORCID: 0000-0002-8445-1073

CONSTITUTIONAL STATUS OF SCOTLAND IN THE LIGHT OF THE BRITISH REGIONALISM. TO THE JUBILEE OF THE ACT OF THE UNION OF 1707

ABSTRACT. *The article deals with the evolution of constitutional status of Scotland in the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland since 1707 till nowadays. The author identifies the key elements of the discussion about the status of the region in British constitutional science. The article contains the characteristic of the main stages in the development of the status of Scotland in the process of the transformation of Great Britain from a unitary polity to a regionalized state. In the same time, the author proposes a new understanding of regionalized state as a separate form of territorial constitution which differs from unitarism or federalism. The article provides an analysis of the contemporary status*

of Scotland as a component part of the UK in the light of the main distinctive features of a regionalized state as a form of territorial constitution. .

KEYWORDS: *Scotland, administrative autonomy, political autonomy, devolution, regionalized state, British regionalism*

FOR CITATION: Molchakov N.Y. Constitutional Status of Scotland in the light of the British regionalism. To the Jubilee of the Act of the Union of 1707. – *Moscow Journal of International Law*. 2017.№2 (106). P. 161-173.
DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-161-173

В 1707 году Шотландия и Англия, «страна которую шотландцы ненавидели больше всего в силу старой вражды»¹, объединились в одно государство под названием Великобритания. Юридически точку в этом процессе поставил Акт о Соединении, принятый Парламентом Англии и определивший основы конституционно-правового статуса Шотландии, т.е. гарантию определённой степени ее автономии. Однако форма, в которой произошло объединение двух независимых королевств, именуемая в литературе «союзом парламентов», породила среди политиков и исследователей спор, неоконченный и до сегодняшнего дня, несмотря на постепенное развитие деволюционно-го процесса в отношении Шотландии. Его суть сводится к ответу на вопрос: может ли общий парламент изменить те гарантии, которые закреплены в Акте 1707 г., или они являются незыблемыми и связывают каждый последующий состав парламента невозможностью их отменить?

Первый из предложенных вариантов ответа дают сторонники учения о парламентском верховенстве, т.е. последователи патриарха британской науки конституционного права А.В. Дайси [Дайси 1905]. Наиболее ярко его подход иллюстрируют слова немецкого государствоведа Г. Еллинека, в свое время отметившего, что «Великобританское государство основано на акте соединения 1707 года, который формально имеет характер договора между Англией и Шотландией, в действительности же является английским законом. Великобритания юридически представляет поэтому не что иное, как расширенную Англию, так как не существует такого шотландского права, которое не могло бы быть изменено парламентским актом, Шотландия не имеет права также самостоятельно организовываться, и акт соединения юридически ничем не отличается от других законодательных актов английского государства» [Еллинек 1908: 593]. Таким образом, в результате объединения Шотландия стала составной частью унитарного государства, сохранив при этом определенную степень конституционной идентичности². Ее наличие подтверждалось в первую очередь фактом сохранения собственной судеб-

ной и правовой системы в Шотландии. Однако конституционная идентичность в любой момент могла быть ликвидирована простым актом Вестминстерского Парламента. Ведь, как замечает английский государствовед В. Энсон, «жизненные условия договора о соединении не могли быть сделаны неизменяемым условием, связывающим вновь созданный парламент», так как «каждый парламент должен помнить, что как он не может издать такого закона, который приемник его не имел бы права отменить» [Энсон 1908: 33].

Второго варианта ответа на указанный выше вопрос придерживаются те авторы, которые исходят из того, что в основе объединения Англии и Шотландии лежит союзное начало, делающее неизменным содержание условий образования Великобритании. Девизом такой позиции без преувеличения могут стать слова известного писателя Д. Дефо, отметившего, что «к статьям Договора [т.е. договорённости, юридически оформленной актами шотландского и английского парламента – прим. авт.] ... не может притрагиваться Парламент Братании; в тот момент, когда он попытается это сделать, он разрушит свою собственную конституцию» [McLean, McAlister 2005:7-8]. При этом, сторонники рассматриваемого подхода приводят различные аргументы в его пользу. Известный дореволюционный юрист-международник А.Н. Стоянов предложил квалифицировать рассматриваемое объединение как *unio realis* [Стоянов 1875: 295]. Однако данное утверждение представляется неверным с точки зрения юридической природы реальной унии, т.е. такого объединения двух политических образований, в рамках которого «верховная власть в каждом из вступивших в реальную унию государств вверяется одному и тому же физическому лицу, но с различием в нем нескольких юридических личностей» [Пергамент 1893:183]. В результате реальной унии, следовательно, не возникает единого государства, так как невозможно констатировать наличие общих для вступающих в такое соединение политических образований элементов государственности – территории, населения и власти. Иными словами, реальная уния является ничем иным как отношением между го-

¹ Слова принадлежат Дж. Клерку, члену комиссии, созданной совместно Парламентом Англии и Парламентом Шотландии для обсуждения вопроса об объединении [Whatley 2014:30].

² В отечественной литературе термин «конституционная идентичность» не встречается, однако, активно используется иностранными авторами, занимающимися вопросами территориально-политического устройства государства. Применительно к конституционно-правовому статусу Шотландии до 1999 г., т.е. до его существенного изменения в результате начала деволюции, в зарубежной литературе встречается следующее употребление рассматриваемого термина: «Although Scotland has no government or parliament of its own, it has a strong constitutional identity». См.: *Federal systems of the world: A handbook of federal, confederal and autonomy arrangements*. Ed. by D. Elazar. 2nd ed. Harlow. 1994. P. 269.

сударствами, урегулированным нормой международного права, в то время как объединение Англии и Шотландии подразумевало создание единого государства, обладающего всеми тремя элементами государственности.

Более современные исследования, затрагивающие вопрос об объединении Англии и Шотландии в единое государство, либо исходят из того факта, что в унитарном государстве, особенно в ситуации, когда в основе его появления лежит договорное начало (хотя и не выраженное в форме международного договора), возможно наличие территориальных единиц с неизменным конституционно-правовым статусом (*“indestructible units in unitary system”*) [Duchacek 1986: 82], либо прибегают к термину *“union state”* (не путать с немецким термином *“Bundesstaat”*, означающим федеративную форму государственного устройства – прим. авт.), при этом не давая ему никакой юридической интерпретации [Mitchell 2009]. На наш взгляд, представляется возможным утверждать, что именно наполнение указанного термина юридическим содержанием позволяет понять особенности объединения двух королевств, а затем и проследить эволюцию конституционно-правового статуса Шотландии.

Британские авторы А. МакЛин и А. Макмиллан в своем исследовании о территориальной конституции Соединенного Королевства, активно употребляя указанный выше термин *“union state”*, в контексте соединения Англии и Шотландии несколько видоизменяют его и говорят о «инкорпорационном союзе» (*“incorporated union”*) [McLean, McAlister 2005: 13-60]. Очевидно, что на первый взгляд, с точки зрения теории государства и права данный термин кажется оксюморонным – ведь невозможно сочетать одновременно при создании государства два взаимоисключающих подхода – инкорпорацию и соединение на союзных началах. Однако при объединении Англии и Шотландии обнаруживается и то, и другое.

Действительно, в Шотландии ликвидировался собственный парламент, полномочия которого передавались единому парламенту Великобритании, в чем собственно и проявилось начало инкорпорации. В то же время квота для депутатов Шотландии в Вестминстерском парламенте, автономия правовой системы и национальной

Церкви, положения об особом режиме в области торговли – все это привносило в отношения между Англией и Шотландии союзное начало, вытекающее из положений Акта о Соединении 1707 г. Кроме того, важно заметить, что шотландская элита не признавала в качестве фундаментального начала своей конституционной идентичности принцип парламентского верховенства. При рассмотрении в 1953 году дела *McCormick and Another v. The Lord Advocate* в Сессионном Суде Шотландии его председатель Лорд Купер заявил, что принцип парламентского верховенства «является определенно английским принципом и не имеет аналога в шотландском конституционном праве»³.

Что же касается вопроса о формах сохранение региональной автономии, то здесь следует обратить внимание на наличие особого механизма управления рассматриваемой частью Соединенного Королевства. До 1745 года существовала специальная должность Секретаря по вопросам Шотландии (*“Scottish Secretary”*). Затем, после якобитского восстания шотландские дела номинально были отнесены в сферу ответственности Государственного секретаря департамента внутренних дел, однако, в силу автономии Шотландии, вытекающий из положений о соединении, фактически его влияние на управление данной частью Соединенного Королевства было весьма слабым.

В 1885 году происходит создание специального департамента по вопросам Шотландии, председатель которого за исключением нескольких небольших периодов, обязательно являлся членом Кабинета. Данная система управления Шотландией просуществовала до 1999 г., т.е. до вступления в силу Акта о Шотландии 1998 г.

Нельзя не указать и на тот факт, что еще до создания Парламента Шотландии, в регионе существовали две формы привлечения элиты из коренного населения. Во-первых речь идет об участии шотландцев в функционировании отдельной системы судов и местного самоуправления, а во-вторых – об упомянутой выше квоте для депутатов из Шотландии в общем парламенте. Кроме того, в пользу особого статуса Шотландии, вытекающего из союзного характера создания единого государства, говорит еще один важный факт – данная составная часть Великобритании

³ Оценивая данную позицию, британский исследователь А. Брэдли справедливо отметил: «Лорд Купер имел в виду тот факт, что Договор о Соединении 1707 года, юридически состоящий из Актов Парламентов Англии и Шотландии, содержит гарантии для правовой системы Шотландии, Церкви Шотландии, а также других институтов, которые были объявлены основополагающими для образования Союза», и, таким образом, «являются обязательными для Вестминстерского Парламента» [Bradley 2011: 57]. Такой подход отлично иллюстрирует упомянутую выше идею А. Дучасека о «нерушимых единицах в унитарной системе».

всегда сохраняла автономию своей правовой системы в силу смешанного характера последней.

Итак, на момент принятия Акта о Шотландии 1998 г. (далее – Акт 1998 г.) автономия Шотландии вытекала не только из положений Акта о Соединении, отражающих союзное начало, лежащее в основе объединения двух королевств, но и развивалась в результате осуществления общенациональным Парламентом административной деволюции (без создания региональной легислатуры) в отношении данной территориальной единицы. Иными словами, с точки зрения теории конституционного права Шотландия являлось административной автономией в составе Соединенного Королевства.

Однако такой статус данного региона вызывал критику не только со стороны националистически настроенной шотландской элиты, группирующийся вокруг созданной в 1931 году Шотландской национальной партии (далее - ШНП), но и среди юридического сообщества. Так, в начале 70-х годов была образована Королевская конституционная комиссия, которая в числе прочего должна была изучить вопрос наделения Шотландии правом политической автономии, т.е. создания в данной территориальной единице региональной легислатуры⁴. В британском государствоведении такой подход и изменению конституционно-правового статуса региона именуют законодательной деволюцией (*“legislative devolution”*) [Pilkington 2002; Чуличкова 1990: 94-95]. Председатель комиссии, Лорд Килбардон, в частности, писал, что «в современном мире сложно найти страну, обладающую собственной исполнительной властью и системой управления, но не обладающей парламентом: законы для нее принимаются в рамках другой и, строго говоря, иностранной юрисдикции, парламентом, в котором она обладает лишь небольшим числом своих представителей, но перед которым демократически ответственна ее исполнительная власть» [Bogdanor 1999:117].

В феврале 1974 победу на парламентских выборах одерживает лейбористская партия. Хотя в предвыборных программах партии-победительницы вопрос проблема деволюции не упоминалась, лейбористы были вынуждены включить этот вопрос в повестку дня, так как

нуждались в поддержке депутатов от либеральной партии и депутатов, представляющих националистические партии. В силу этого уже в тронной речи Королевы отмечалось, что «правительство инициирует дискуссии в Шотландии и Уэльсе, основой которых станет доклад Королевской конституционной комиссии, а также подготавливает свои предложения». В начале июля на публичное обсуждение выносятся документ под названием «Деволюция в Соединенном Королевстве: некоторые альтернативы для обсуждения», а в сентябре правительство публикует Белую книгу «Демократия и деволюция: предложения для Шотландии и Уэльса».

Согласно положениям Белой книги, в Шотландии должен быть создан парламент, избираемый по мажоритарной системе относительного большинства. При этом регион сохраняет существующее на тот момент количество представителей в парламенте Великобритании. Не ликвидируется также пост Государственного секретаря по делам Шотландии. Парламент Шотландии наделяется полномочиями по принятию законов. При этом, Белая книга прямо заявляет, что деволюция не распространяется на полномочия в налоговой сфере.

Рассмотрение единого билля о деволюции в отношении Шотландии и Уэльса, который должен был установить «новое общежитие среди наций, образующих Соединённое Королевство» началось в 1976 году. Следует отметить, что объединение в одном билле положений о деволюции для двух разных регионов Великобритании объяснялось чисто политическими соображениями: правительство стремилось нейтрализовать голоса лейбористов из Уэльса, выступающих против деволюции. Голосуя против деволюции в отношении Уэльса, валлийские лейбористы автоматически голосовали бы и против деволюции в отношении Шотландии. Однако, на такой шаг лейбористы из Уэльса вряд ли бы решились.

Обсуждения билля о деволюции в отношении Шотландии и Уэльса породило и еще одну существенную проблему. Лео Эйбс, депутат представляющий Уэльс в Палате общин, предложил поправку, согласно которой для вступления рассматриваемого билля в силу необходимы референдумы в Шотландии и Уэльсе. Однако после

⁴ Наиболее верное определение политической автономии дал в свое Н.И. Лазаревский. Согласно его подходу, политическая автономия - «есть такая система местного государственного управления, когда местным органам по указанным в законе вопросам представляются права не только самоуправления, но и законодательства, с тем однако, что объем этих прав всецело определяется центральной властью, которая вместе с тем остается и полную их распорядительницей в том смысле, что от нее одной зависит в дальнейшем то или иное расширение или же ограничение этих прав местных органов, а также контроль над их осуществлением» [Лазаревский 1906:5].

появления этой поправки началась бурная дискуссия о ее конституционности. Противники предложения Эйбса апеллировали к «Трактату о правах, привилегиях, процедурах и деятельности Парламента» Эрскина Мэя. Согласно точке зрения Мэя «поправки к биллю, содержащие предложения о том, что положения билля должны быть утверждены на референдуме, недопустимы в силу того, что ими предлагается внести изменения в законодательный процесс, в результате чего он будет противоречить конституционной практике» [Erskine May's Treatise...1976:523]. В ответ сторонники проведения референдума заявили, что британской конституционной практике уже известен институт референдума, сославшись на проведение последнего при вступлении страны в Европейские Сообщества в 1972 году.

Из-за непрекращающихся дебатов относительно проведения референдума иные вопросы, такие как объем делегированных полномочий, механизмы финансирования, полномочия Государственных секретарей по делам Шотландии и Уэльса, вовсе не обсуждались. Тогда правительству ничего не оставалось, как обратиться с предложением о применении метода гильотины, «предполагающего строго определенное время для рассмотрения вопроса, по истечении которого обсуждение вопроса автоматически прекращается⁵». Однако, Палата общин проголосовала против такого предложения, а билль о деволюции в отношении Шотландии и Уэльса был, таким образом, отклонен.

Неудача билля 1976 года, однако, не остановила лейбористов в их желании осуществить деволюцию. В апреле 1977 года им удалось достичь соглашения с представителями либеральной партии по вопросу о деволюции на весьма выгодных для себя условиях. Либералы, во-первых, отказывались от своего требования о предоставлении парламентам Шотландии и Уэльса законодательных полномочий в налоговой сфере, а во-вторых – от применения пропорциональной системы при выборах в парламенты этих регионов. Кроме того, было принято решение, что в Палату общин будут внесены два отдельных билля: один о деволюции в отношении Шотландии, второй – о деволюции в отношении Уэльса.

В результате было установлено следующее положение: билли могут стать законами лишь в случае, если за них проголосуют 40% зарегистри-

рованных в регионе избирателей. В литературе данное положение именуется поправкой Каннингема (*"Cunningham Amendment"*). Во-вторых, в билль было внесено положение, предусматривающее повторное голосование по любому биллю, который затрагивает вопросы, делегированные парламенту Шотландии, если при первом голосовании его одобрение удалось получить лишь благодаря голосам депутатов, представляющих Шотландию в Вестминстерском парламенте. При этом в повторном голосовании депутаты от Шотландии не могли учувствовать. Сразу же отметим, что в силу принципа парламентского верховенства за Вестминстерским Парламентом сохранялось право принимать законы по всем без исключения вопросам. Рассматриваемое же положение о повторном голосовании было внесено в билль в силу следующего соображения. Если при голосовании по вопросу, связанному исключительно, например, с внутренней жизнью Уэльса, голоса депутатов от Шотландии окажется решающим, то необходимо юридически создать и ситуацию, когда голоса депутатов от Уэльса могут оказаться решающими для вопросов, относящихся исключительно к внутренней жизни Шотландии. Таким образом, при голосовании устанавливался следующий баланс: депутаты от Уэльса понимали, что участвуют в принятии законов относительно Шотландии, а шотландские депутаты понимали, что учувствуют в принятии актов относительно Уэльса. В литературе рассматриваемое положение именуется поправкой Феррерса (*"Ferrers Amendment"*). Кроме того, необходимо отметить, что запрет на участие в голосовании не был чем-то новым для британской политической практики. Так, в 1965 году правительство запретило голосовать депутатам от Северной Ирландии по вопросам, делегированным парламенту этого региона⁶.

Референдум по вопросу деволюции прошел в Шотландии 1 марта 1979. Предложение, содержащиеся в билле, были поддержаны 32,5 % от числа зарегистрированных избирателей, т.е. менее 40 %. Таким образом, попытка запустить деволюционный процесс провалилась. Аргументы в пользу массовой поддержки деволюции населением Шотландии, приводимые лейбористами в Палате общин, оказались ложными. Кроме того, если нанести результаты референдума на карту, то становится очевидным и тот факт, что голоса

⁵ Конституционное право зарубежных стран. Учебник для вузов. Под общ. ред. М. В. Баглая, Ю. И. Лейбо, Л. М. Энтина. М.: Норма. 2004. С. 451.

⁶ Стормонт – парламент Северной Ирландии существовал с 1921 по 1972 год.

в поддержку деволюции главным образом отдали лишь жители, проживающие в историческом регионе Highlands и на Внешних Гебридских островах. Остальные регионы Шотландии проголосовали против проведения деволюции.

Однако, несмотря на то, что деволюционные проекты 70-х годов в отношении Шотландии так и остались на бумаге, уже тогда стало очевидным, что наделение Шотландии правом политической автономии есть исключительно вопрос времени, хотя по справедливому замечанию шотландского историка И. Маклина, «в первые десять лет господства консерваторов... [консерваторы пришли к власти в 1979 – прим. авт.] элита шотландского гражданского общества, поддерживающая деволюцию, хранила молчание» [McLean 2012:641].

Ситуация начала кардинальным образом меняться с 1988 г., когда когда был образован Шотландский конституционный конвент (“*Scottish Constitutional Convention*”). Участие в его работе приняли представители лейбористов и либеральных демократов, в то время как консерваторы и представители ШНП его проигнорировали. Важно отметить, что националисты уже тогда заявили, что они «могут поддержать только конвент, избранный прямым голосованием, целью которого будет подготовка проекта конституции независимой Шотландии». [Bogdanor 1999:196].

Шотландский конституционный конвент подготовил два доклада: «На встречу шотландскому парламенту» (1990) и «Шотландский парламент, Шотландское право» (1995). Данным докладам следует уделять особое внимание по трем причинам. Во-первых, большинство из их положений в той или иной форме легли в основе Акта о Шотландии 1998 года, запустившего деволюционный процесс в отношении рассматриваемого региона. Во-вторых, доклады впервые содержали предложение о проведении выборов в парламент Шотландии по смешанной системе. И Белая книга 1974 г., и два неудачных билля о деволюции конца семидесятых годов, последовательно выступали за выборы по мажоритарной системе относительного большинства. В-третьих, в докладах, особенно во втором из них, «особое ударение делалось на поиск модели, отличной от

Вестминстерской, и на большей вовлеченности населения Шотландии в работу парламента» [Коданева 2004:23]. В-третьих, рассматриваемые доклады, как и деятельность Конвента в целом, сыграли важную роль «в преодолении враждебного отношения английских депутатов в Парламенте к вопросу деволюции» [Bogdanor 1999:198].

Помимо Конвента рассмотрение вопроса о деволюции в отношении Шотландии велось и в академических кругах, самым ярким подтверждением чему служит Конституционный союз, созданный в 1996 году на базе университетского колледжа Лондона. Его вклад в разработку Акта о Шотландии 1998 года также необходимо учитывать. Именно его участники предложили формулу, согласно которой закон о деволюции должен содержать перечень законодательных полномочий, закрепленных за Вестминстерским Парламентом, а не полномочий, делегируемых Парламенту Шотландии.

В 1997 году на выборах в Парламент Великобритании после 18 лет господства консерваторов побеждает Лейбористская партия, в предвыборной программе которой содержался пункт о «децентрализации власти в отношении Шотландии и Уэльса». Важно отметить, что деволюционный процесс, т.е. процесс политической автономизации, был запущен новым правительством в отношении трех основных регионов Соединенного Королевства- Шотландии, Уэльса и Северной Ирландии, а в 2015 году затронул и Англию после законодательного оформления принципа «Английские голоса за английские законы»⁷.

В результате, на наш взгляд, можно констатировать факт изменения формы территориально-политического устройства Соединённого Королевства Великобритании и Северной Ирландии, которую предлагается именовать регионалистским государством. Последнее мы будем рассматривать в качестве особой формы территориально-политического устройства государства, возникающую в результате политической автономизации всей территории государства для разрешения национального вопроса, предотвращения сепаратизма и сохранения государственного единства⁸. Регионалистское го-

⁷ Суть данного заключается в том, что спикер Палаты вправе определять те билли (или их составные части), которые относятся исключительно к Англии или к Англии и Уэльсу. Законодательный процесс в отношении таких биллей приобретает ряд особенностей. В частности, предполагается создание английского законодательного комитета, из представителей исключительно английских избирательных округов с учетом партийного баланса, а обсуждение билля в Большом английском комитете перед третьим чтением. Кроме того, если Палата Лордов внесет поправку в собственно английский законопроект, то голосование по ней требует большинства как всей палаты, так и большинства депутатов от английских округов.

⁸ Схожую модель территориальной организации публичной власти можно наблюдать еще в одной европейской стране – Испании (по Конституции 1978 г.).

сударство, таким образом, - есть результат осуществления политической децентрализации, преследующей цель конституционно-правового урегулирования национальных противоречий в многосоставном обществе. Регионалистское государство не стремится к преобразованию в федерацию, хотя демонстрирует ряд черт, присущих федеративным государствам, в частности трехуровневую систему государственной власти. Для такого государства характерно сильная асимметрия, вытекающая из особенностей формирования единой государственности, а также перманентный конституционный конфликт между центральной и региональной властью⁹. В силу того, что политическая автономия регионов Соединенного Королевства вытекает не из нормы кодифицированной конституции, а является результатом акта Парламента, обладающим верховной властью, то региональные легислатуры, говоря языком Дайси, являются «подчиненными законодательными учреждениями», т.е. объем их полномочий, как и само их существование, определяется исключительно центральной властью. В результате этого возникают четыре области перманентного конституционного конфликта: 1) вопрос о гарантии существования региональных легислатур; 2) вопрос об участии представителей регионах в процессе внесения изменений в акты деволюционного законодательства 3) вопрос о характере и объеме их полномочий, а также о невозможности их передачи обратно в ведение центральной власти; 4) вопрос о финансовом обеспечении делегируемых полномочий. Но в тоже время, несмотря на наличие указанного конфликта, регионалистское государство подразумевает достаточно гибкую систему взаимодействия между уровнями власти, которая явно способствует к разрешению проблемных ситуаций, подогреваемых националистическими требованиями и мечтами о независимости¹⁰.

Таким образом, текущий конституционно-правовой статус Шотландии определен общим направлением изменения формы

территориально-политического устройства Соединенного Королевства. Акт 1998 г. дважды изменяли в результате принятия Акта о Шотландии 2012 г. (далее – Акт 2012 г.) и Акта о Шотландии 2016 г. (далее – Акт 2016 г), постепенно расширяя компетенцию региональных органов власти, тем самым реагируя на рост сепаратизма, выразившийся в первую очередь в электоральных успехах ШНП и Референдума о независимости в сентябре 2014 г. Иными словами, вопросы которые становились предметом регулирования новых актов в отношении Шотландии были ничем иным, как попыткой Лондона разрешить, а скорее всего и вовсе заморозить, свойственный регионалистскому государству конституционный конфликт между общенациональной и региональной властью.

Акт 1998 г. представляет собой не что иное, как писанную конституцию этого региона Великобритании в части регулирования вопросов деятельности здесь органов законодательной и исполнительной власти. Таково консолидированное мнение большинства британских конституционалистов. В тоже время парламент Шотландии не наделяется правом вносить изменения в конституцию своего региона. Таким образом, отмечают британские конституционисты, «прогресс деволюции в Великобритании остается централизованным», в силу чего «учету пожеланий людей...в отношении дальнейшего развития деволюции совсем не остается места» [Alder 2011:347].

Акт 1998 года предусматривает создание однопалатного Парламента Шотландии и ответственного перед ним правительства. В отечественной литературе распространено мнение, что «новый парламент не является копией Вестминстера» [Еремина 2005:117]. В пользу этого говорит тот факт, что часть членов Парламента Шотландии избирается по пропорциональной системе. Однако британские авторы, хотя и обещают внимание на смешанный характер избирательной системы Шотландии, все-таки не делают столь

⁹ Наиболее четко предпосылки проблемы перманентного конституционного конфликта в регионалистском государстве иллюстрируют слова А. де Токвиля, который в свое время отметил, что при создании американской федерации «было совершенно невозможно заранее со всей точностью и полнотой установить, какие полномочия при разделении верховной власти должны перейти к правительству штата, а какие - к федеральному правительству» [де Токвиль 1992:103].

¹⁰ Снова обратимся к опыту Испании. Согласно мнению Ж. Андрию здесь, несмотря на то, что в Конституции прямо закреплен перечень вопросов, отнесенных к общегосударственному и региональному уровням власти (ст. 148-149 Конституции Испании 1978 г.), «конституционная модель основывается на установлении норм принципов и процедурных норм, нежели фундаментальных норм с определенным содержанием» [Андрию 2003: 42]. Свое развитие эти принципы и нормы получают в статутах автономии. При этом, п. 2 ст. 148 Конституции Испании 1978 г. содержит положение согласно которому «посредством изменения своих Уставов автономные Сообщества могут расширять постепенно свои полномочия в пределах, установленных в статье 149». Однако за центральной властью в лице Конституционного Суда Испании сохраняется право проверять конституционность таких изменений (п. А ст. 153 Конституции Испании 1978 г.)

категоричных утверждений об уникальности Парламента Шотландии. Так, Дж. Олдер отмечает, что «структура, лежащая в основе деволюционного законодательства, сильно напоминает парламентскую систему Великобритании, при которой... исполнительная власть ответственна перед Парламентом, и в рамках которой не существует иных способов прямого участия людей в ее функционировании, чем голосование на партийно-ориентированных выборах (*"party-oriented elections"*)» [Alder 2011:349].

Однако приведенное выше утверждение Д. Олдера не учитывает один важный момент, вытекающий из особенности Шотландии как территориальной единицы регионалистского государства. Речь идет о том, что национальные противоречия находят здесь отражение в виде отказа заимствовать ряд фундаментальных положений британского государственного права, определяющих взаимоотношения между законодательной и исполнительной властью и вытекающих из конституционных соглашений.

Согласно ст. 28 Акта 1998 г. Парламенту Шотландии делегируется право принятия законов, однако, с оговоркой, что «положения настоящего раздела не затрагивают право Парламента Великобритании принимать законы для Шотландии». Эта норма характеризовала Парламент Шотландии как «подчиненное законодательное учреждение» и служила подтверждением принцип парламентского верховенства¹¹. Однако в то же время «дух деволюции подразумевает, что политическая власть передается Парламенту Шотландии», в силу чего «правительство решило не поддерживать соответствующие законы, принимаемые Парламентом в Вестминстере без предварительного согласия Парламента Шотландии» [Лейланд 2011:38]. Данную согласительную процедуру в Великобритании именуют процедурой Сьюэла, которая с точки зрения британского конституционного порядка является ничем иным, как конституционным соглашением. Вплоть до 2007 года рассматриваемая процедура ни разу не принималась, так как и в Парламенте Великобритании, и в Парламенте Шотландии господствовала Лейбористская партия, что позволяло легко решать возникающие спорные вопросы. Ситуация изменилась после победы ШНП на выборах в Парламент Шотландии, и процедура Сьюэла на-

чала весьма активно применяться. В результате в Акте 2016 г. рассматриваемая процедура получает законодательное закрепление.

Законодательные полномочия Парламента Шотландии в Акте 1998 г. не перечисляются, а закреплены по остаточному принципу. Парламент Шотландии не может законодательствовать лишь в случаях, определенных в ст. 29 Акта 1998 г. Во-первых, Парламент Шотландии не вправе принять закон, положения которого распространялись бы на любую другую часть Великобритании. Во-вторых, это вопросы, относящиеся к исключительному ведению Вестминстерского Парламента. Их перечень содержится в приложении 5 к Акту 1998 г. и весьма обширен. Отметим, что к исключительному ведению Вестминстерского Парламента относятся вопросы конституции Великобритании, внешней политики, гражданской службы, с некоторыми оговорками вопросы фискальной политики, вопросы экономической, валютной и монетарной политики, вопросы национальной обороны и др. Важно учитывать и тот факт, что содержащийся в приложении 5 к Акту 1998 г. перечень исключительных полномочий Вестминстерского Парламента может быть изменен приказом в Совете (п. 2. ст. 30 Акта 1998 г.). В-третьих, парламент Шотландии не может, используя свои законодательные полномочия, вносить изменения в законы, перечень которых закреплён в Приложении 4 к Акту 1998 г. Так, например, данный запрет распространяется на Акт о правах человека 1998 г. В-третьих, Парламент Шотландии не вправе принимать законы, положения которых либо не соответствуют праву Европейского Союза, либо нарушают права человека, закрепленные в Европейской конвенции о защите прав человека 1953 года.

Полномочия парламента Шотландии в сфере налогообложения изначально были весьма скромны. Согласно ст. 73 Акта 1998 г. парламент вправе корректировать базовую ставку подоходного налога в пределах трех пенни с одного фунта стерлинга как в сторону ее увеличения, так и уменьшения. Решения об этом парламент принимает в форме резолюций, срок действия которой должен быть ограничен одним финансовым годом. Важно понимать, что включение в акт такой нормы не объясняется нежеланием парламента Великобритании делегировать пар-

¹¹ Комментируя рассматриваемую норму известный британский исследователь В. Богданор отмечает, что в ней «отрицается как возможность сепаратизма, когда Парламент Соединенного Королевства больше не будет обладать правом издавать законы для Шотландии, так и возможно федерализма, когда Парламент Соединенного Королевства будет вправе принимать законы для Шотландии лишь в строго определенных сферах, в то время как за другие из них полностью будет отвечать Парламент Шотландии» [Bogdanor 1999:202].

ламенту Шотландии более широкие полномочия в сфере налогообложения. Дело в том, что большие налоговые «полномочия, скорее всего, не использовались бы из-за политической непопулярности решений, которые увеличивают налоговое бремя» [Лейланд 2011:30].

Однако Акт 2012 г. уже расширяет налоговые полномочия парламента Шотландии. При этом принятие закона такого содержания скорее всего было не избежать, так как, по справедливому утверждению П.Годме, «децентрализация управления может быть реальной только тогда, когда низовые органы имеют свои собственные ресурсы и обладают действительной финансовой автономией» [Годме 1978: 30]. Парламенту Шотландии передается право с согласия Вестминстерского парламента устанавливать новые налоги (*“devolved taxes”*), а также право с 2016 года изменять ставку подоходного налога в размере 10 шиллингов с фунта стерлинга, как в сторону ее уменьшения, так и увеличения (ст. 23 и ст. 25 Акта 2012 г.). Акт 2016 г. идет дальше, устанавливая право парламента Шотландии самостоятельно устанавливать ставку подоходного налога, что, соответственно, усиливает налоговую автономию региона.

Акт 1998 г. содержит ряд положений, направленных на то, чтобы парламента Шотландии, реализуя свои законодательные полномочия, не вторгался в вопросы, по которым он не вправе законодательствовать. Во-первых, председатель парламента или министр, выступивший с законодательной инициативой, до или во время внесения билля в парламента «должны подтвердить, что по их мнению положения билля относятся к тому вопросу, который находится в рамках законодательной компетенции Парламента» (п. 1-2 ст. 31 Акта 1998 г.). Однако из положений Акта неясно, что делать в ситуации, когда, например, председатель парламента считает что вопрос, правовое регулирование которого предлагается в билле, не входит в компетенцию парламента Шотландии, а большинство в Парламенте думают иначе. Анализируя положения п. 1-2. ст. 31 Акта 1998 г. В. Богданор отмечает, что «суды, очевидно, не могут вынести решение относительно того, входит ли вопрос, подлежащий регулированию, в компетенцию Парламента или нет до тех пор, пока билль не превратится в закон». Единственное, что можно сделать в этой ситуации – «обратиться в суд за консультативным заключением» [Bogdanor 1999:205]. В тоже время такая возможность, скорее всего, может обострить противоречия как в

самом Парламенте, так и между ним и исполнительной властью, что с политической точки зрения весьма нежелательно.

Во-вторых, Акт 1998 г. содержит положение о том, что все билли, прошедшие через Парламент Шотландии передаются его председателем на королевское одобрение. Однако, председатель парламента не вправе представить билль на королевское одобрение в случае, если Генеральный прокурор по делам Шотландии, Генеральный прокурор Шотландии или Генеральный Аторней обратиться в Судебный комитет Тайного Совета с запросом о том, может ли вопрос, содержащийся в билле, регулироваться Актом Парламента Шотландии (ст. 32 Акта 1998 г.). Если Судебный комитет высказывается против, то билль не передается на королевское одобрение. Таким образом, подразделение Тайного совета выступает в данной ситуации в качестве органа, осуществляющего не что иное, как предварительный конституционный контроль.

В-третьих, билль, прошедший через Парламент Шотландии, может не достичь стадии получения королевского одобрения, в случае, если Государственный Секретарь по делам Шотландии (должность сохраняется, несмотря на создание исполнительной власти Шотландии) выразит против него свой протест, оформленный в форме приказа. Издавая такой приказ, Государственный Секретарь должен обоснованно заявить, что выносимый на королевское одобрение билль не соответствует международным обязательствам, интересам обороны или безопасности (п. 1 ст. 35 Акта 1998). Возможно и другое основание: биллем регулируется вопрос, хотя прямо и не относящийся к исключительной компетенции парламента Великобритании, но способный оказать неблагоприятное влияние на правоприменение актов, издание которых зарезервировано за парламентом Великобритании (п. 2. ст. 35 Акта 1998).

Исполнительная власть в Шотландии представлена Первым министром, министрами, младшими министрами, а также Генеральным прокурором Шотландии и Генеральным солиситером Шотландии (ст. 45-50 Акта 1998 г.). При этом Актом 2012 г. устанавливается, что исполнительную власть Шотландии (*“the Scottish Executive”*) отныне официально следует именовать «Правительством Шотландии» (*“the Scottish Government”*). Королева формально возглавляет исполнительную власть в Шотландии, однако, как отмечает Дж. Олдер, остается «неясным сохраняется ли за Королевой какие-либо полномочия в рассматри-

ваемой сфере», а сам «Акт о Шотландии 1998 г. не содержит четких положений, полностью отменяющих королевскую прерогативу в любом вопросе, относящихся к рассматриваемой сфере» [Alder 2011:353].

Королева, согласно Акту 1998 г. назначает Первого Министра Шотландии. однако, как верно отмечает С.И. Коданева «право королевы назначать премьер-министра шотландской исполнительной власти является чисто номинальным», так как «в акте даже не предусмотрена возможность отклонения монархом предложенной ей кандидатуры». В силу этого, «фактически, депутаты выбирают из своего состава будущего премьер-министра, а [она] только удостоверяет такой выбор» [Коданева 2004:75]. В тоже время Великобритании согласно конституционному соглашению Королева назначает Премьер-министра по совету его предшественника, при этом новый Премьер-министра обязательно должен представлять партию большинства в Палате общин.

Согласно ст. 46 Акта 1998 г. Парламент должен предложить Королеве кандидатуру Первого министра в течение 28 дней после очередных или внеочередных всеобщих выборов. Кроме того, срок, отводимый для выдвижения кандидатуры Первого министра, применяется и в других случаях. Во-первых, в случае его ухода со своего поста. Первый министр вправе покинуть свой пост в любое время. Причины этому могут быть различны, например, состояние здоровья или личное желание. Если Первый министр не может выполнять возложенные на него функции или его пост остается вакантным, Председатель Парламента назначает исполняющего обязанности первого Министра из числа членов Парламента. В тоже время Первый Министр обязан уйти со своего поста в случае вынесения правительству вотума недоверия. Важно отметить, что при вынесении вотума недоверия Первый министр остается на своем посту до назначения его приемника (п. 3. ст. 45). Во-вторых, срок в 28 дней устанавливается и для случая, когда Первый министр перестает быть членом Парламента.

Королева назначает министров, образующих исполнительную власть Шотландии, а также Генерального прокурора Шотландии и Генерального Солситера Шотландии по предложению Первого министра после получения одобрения предлагаемых кандидатур в Парламенте Шотландии. Все министры исполнительной власти Шотландии должны быть членами Парламента Шотландии. В тоже время это правило не распространя-

ется на кандидатуры Генерального Прокурора и Генерального Солситера. Несколько по-иному регулируется назначение министров и высших юридических служащих (“law officers”) в Великобритании. Во-первых, все они назначаются Королевой по представлению Премьер-министра. Одобрения кандидатур Вестминстерским Парламентом не требуется. Во-вторых, и министры, и высшие юридические служащие обязательно должны быть либо депутатами из Палаты общин, либо заседать в Палате лордов.

Первый министр может по собственной инициативе отправлять в отставку министров, однако, в случае, если он предлагает отправить в отставку Генерального Прокурора или Генерального Солситера ему необходимо получить согласие Парламента Шотландии. Эта норма отличается от конституционного соглашения, регулирующего этот вопрос в Великобритании, где Королева может отправлять в отставку и министров, и высших юридических служащих по совету Премьер-министра.

Согласно ст. 53 Акта 1998 г. министрам исполнительной власти Шотландии передаются все полномочия относительно этого региона, которые ранее осуществлялись соответствующими министрами Правительства Великобритании. Однако Актом 1998 г. предусматриваются и ситуации, когда-то или иное полномочие будет совместно осуществляться совместно министром, представляющим исполнительную власть Шотландии, и министром Правительства Великобритании. Кроме того, шотландским министрам на основании приказа в Совете могут быть переданы и полномочия в вопросах, не подлежащих деволуции, однако, ответственность за их реализацию они будут нести не перед Парламентом Шотландии, а перед Вестминстерским Парламентом (ст. 63 Акта 1998 г.).

Важно отметить, что в Акте 1998 г. отдельное внимание уделяется и изданию исполнительной властью Шотландии актов делегированного («подчиненного») законодательства (см., часть 6 Акта 1998 г. и приложение 7 к Акту 1998 г.). Акт 1998 г. предусматривает 11 процедур принятия делегированного («подчиненного») законодательства, каждая из которых применяется «в зависимости от того, какие вопросы будет регулировать».

* * *

«Деволуция... является процессом, а не событием, и, что касается деволуции в Великобритании, есть все основания полагать, что этот про-

цесс никогда не закончится» - писал в 2007 году британский исследователь Энтони Кинг [King 2007:212]. Опираясь на результаты приведенного выше исследования невозможно не согласиться с мнением этого авторитетного юриста. Запущенный в 1997 году лейбористским правительством деволюционный процесс в отношении Шотландии, своими истоками восходящий к попыткам введения деволюции во второй половине семидесятых, а также общественным дискуссиям конца восьмидесятых- начала девяностых годов прошлого века, продолжается и сейчас. Действительно, предложенная модель уже выдержала два серьезных кризиса – электоральные успехи ШНП и референдум о независимости 2014 года. Однако сегодня возникает резонный вопрос – как может измениться конституционно-правовой статус

Шотландии в условиях Брекзита, ведь большая часть шотландцев проголосовала против него [Еремина 2017].

Представляется возможным утверждать, что выбор Великобритании в пользу регионалистского государства как формы территориально-политического устройства, подразумевающий гибкие отношения между общенациональной и региональной властью, представляется весьма оправданным решением, которое может предотвратить преобразование Шотландии в независимое государство и ослабить национальные противоречия. По крайней мере, опыт другого государства с сильными сепаратистскими тенденциями – Испании, проводившей политическую автономизацию в масштабах всего государства, позволяет давать оптимистические прогнозы.

Список литературы

1. Андрию Ж. 2003. Статут автономии в испанском государстве автономий. - *Казанский федералист*. № 3 (7). С. 42-60.
2. Годме П. 1978. *Финансовое право*. М.: Прогресс. 429 с.
3. Дайси А. В. 1905 *Основы государственного права Англии*. М. 658 с.
4. Еллинек Г. 1908. *Право современного государства. Общее учение о государстве*. Т.1. СПб. 593 с.
5. Еремина Н.В. 2005. *Проблема статуса Шотландии в 90-е годы XX века*. СПб. Из-во С.-Петерб. ун-та. 194 с.
6. Еремина Н.В. 2017. Корни Брекзита: конфликт идентичностей в Соединенном Королевстве. - *Контурсы глобальных трансформаций*. № 1. С.79-95.
7. Коданева С.И. 2004. *Британский регионализм (конституционная реформа)*. М.:Юрист. 140 с.
8. Лазаревский Н.И. 1906. *Автономия*. СПб. 32 с.
9. Лейланд П. 2012. Деволюция в Великобритании: новые аспекты динамики конституционного процесса. - *Сравнительное конституционное обозрение*. №1 (86). С. 25-46.
10. Пергамент М.Я. 1893. *Юридическая природа реальной унии*. Одесса. 136 с.
11. Стоянов А.Н. 1875. *Очерки истории и догматики международного права*. Харьков. 743 с.
12. Токвиль А. де. 1992. *Демократия в Америке*. М.: Прогресс. 554 с.
13. Энсон В. 1908. *Английский Парламент, его законы и обычаи*. СПб. 346 с.
14. Чуличкова Е.Д. 1990. Понятие и виды деволюции в британском государствоведении. - *Вопросы территориально-политического устройства государства в развитии политической системы общества. Межвузовский сборник научных трудов*. Свердловск: СЮИ. С. 94-103.
15. Alder J. 2011. *Constitutional and Administrative Law*. 8th ed. Basingstoke; New York: Palgrave MacMillan. 608 p.
16. Bogdanor V. 1999. *Devolution in the United Kingdom*. Oxford: Oxford University Press. 339 p.
17. Bradley A. 2011. The Sovereignty of Parliament – Form or Substance? - *The Changing Constitution*. Ed. by J. Jowell and D. Oliver. 7th ed. Oxford; New York: Oxford University Press. 2011. P. 35-69.
18. Duchacek I.D. 1986. *The territorial dimension of politics within, among and across nations*. Boulder; London: Westview Press. 328 p.
19. *Erskine May's Treatise on the Laws, Privileges, Proceeding and Usage of Parliament*. 19th ed. 1976. London: Butterworth. 1108 p.
20. King A. 2007. *The British Constitution*. Oxford: Oxford University Press. 450 p.
21. McLean I. 2012. Challenging the Union. - *The Oxford handbook of modern Scottish history*. Ed. by T.M. Devine and J. Wormald. Oxford: Oxford University Press. P.635-651.
22. McLean I., McMillan A. 2005. *State of the Union*. Oxford, New York: Oxford University Pres. 304 p.
23. Mitchell J. 2009. *Devolution in the UK*. Manchester: Manchester University Press. 272 p.
24. Pilkington C. 2002. *Devolution in Britain today*. Manchester, New York: Manchester University Press. 288 p.
25. Whatley Chr. 2014. *The Scots and the Union. Then and Now*. 2d ed. Edinburgh: Edinburgh University Press. 480 p.

References

1. Alder J. *Constitutional and Administrative Law*. 8th ed. Basingstoke; New York: Palgrave MacMillan. 2011. 608 p.
2. Andryu Zh. Statut avtonomii v ispanskom gosudarstve avtonomii [The Statute of an Autonomy in the Spanish State of Autonomies]. - *Kazan Federalist*. 2003. № 3 (7). P. 42-60. (In Russ.).
3. Anson V. *Angliiskii Parlament, ego zakony i obychai* [The English Parliament: its laws and customs]. St. Petersburg. 1908. 346 p. (In Russ.).
4. Bogdanor V. *Devolution in the United Kingdom*. Oxford: Oxford University Press. 1999. 339 p.
5. Bradley A. The Sovereignty of Parliament – Form or Substance? - *The Changing Constitution*. Ed. by J. Jowell and D. Oliver. 7th ed. Oxford; New York: Oxford University Press. 2011. P. 35-69.

6. Chulichkova E.D. Ponyatie i vidy devolyutsii v britanskom gosudarstvovedenii [The Definition and Types of Devolutions in British Constitutional Science]. - *Voprosy territorial'no-politicheskogo ustroistva gosudarstva v razvitii politicheskoi sistemy obshchestva. Mezhvuzovskii sbornik nauchnykh trudov* [The Issues of Territorial Constitution in the Development of Political System of Society. A Collection of Scientific Works]. Sverdlovsk: SYul Publ. 1990. P. 94-103. (In Russ.)
7. Dicey A. V. *Osnovy gosudarstvennogo prava Anglii* [The Basics of the Constitutional Law of England]. Moscow. 1905. 658 p. (In Russ.)
8. Duchacek I.D. *The territorial dimension of politics within, among and across nations*. Boulder; London: Westview Press. 1986. 328 p.
9. Ellinek G. *Pravo sovremennogo gosudarstva. Obshchee uchenie o gosudarstve. T. 1* [The Law of the Modern State. General Theory of State. Vol. 1]. St.Petersburg. 1908. 593 p. (In Russ.)
10. Eremina N.V. Kornii Brekzita: konflikt identichnosti v Soedinennom Korolevstve [The Roots of Brexit: Conflict of Identities in the United Kingdom]. - *Kontury global'nykh transformatsii: politika, ekonomika, pravo* [Outlines of Global Transformations: politics, economics, law]. 2017. № 1. 79-95. (In Russ.)
11. Eremina N.V. Problema statusa Shotlandii v 90-e gody XX veka [Legal Status of Scotland in the 90s of the twentieth century]. St.Petersburg.: Iz-vo S.-Peterb. un-ta Publ. 2005. 194 p. (In Russ.)
12. *Erskine May's Treatise on the Laws, Privileges, Proceeding and Usage of Parliament*. 19th ed. London: Butterworth. 1976. 1108 p.
13. Godme P. *Finansovoe pravo* [Financial Law]. Moscow.: Progress Publ. 1978. 429 p.(In Russ.)
14. King A. *The British Constitution*. Oxford: Oxford University Press. 2007. 450 p.
15. Kodaneva S.I. *Britanskii regionalizm (konstitutsionnaya reforma)* [British Regionalism (constitutional reform)]. Moscow: Yurist Publ. 2004. 140 p.
16. Lazarevskii N.I. *Avtonomiya* [Autonomy]. St. Petersburg. 1906. 32 p. (In Russ.)
17. Leyland P. Devolyutsiya v Velikobritanii: novye aspekty dinamiki konstitutsionnogo protsessa [The Multifaceted Constitutional Dynamics of U.K. Devolution]. - *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie* [Comparative Constitutional Review]. 2012. №1 (86). S. 25-46. (In Russ.)
18. McLean I. Challenging the Union. - *The Oxford handbook of modern Scottish history*. Ed. by T.M. Devine and Jenny Wormald.Oxford: Oxford University Press. 2012. P. 635-651.
19. McLean I., McMillan A. *State of the Union*. Oxford, New York: Oxford University Pres. 2005. 304 p.
20. Mitchell J. *Devolution in the UK*. Manchester: Manchester University Press. 2009. 272 p.
21. Pergament M.Ya. *Yuridicheskaya priroda real'noi unii* [Legal Nature of Real Union]. Odessa. 1893. 136 p. (in Russ.)
22. Pilkington C. *Devolution in Britain today*. Manchester; New York: Manchester University Press. 2002. 288 p.
23. Stoyanov A.N. *Ocherki istorii i dogmatiki mezhdunarodnogo prava* [Essays in History and Dogmatics of International Law]. Khar'kov. 1875. 743 p. (in Russ.)
24. Tocqueville A. de. *Demokratiya v Amerike* [Democracy in America]. Moscow.: Progress Publ. 1992. 554 p. (In Russ.)
25. Whatley Chr. *The Scots and the Union. Then and Now*. 2d ed. Edinburgh: Edinburgh University Press. 2014. 480 p.

Информация об авторе

Никита Юрьевич Молчаков

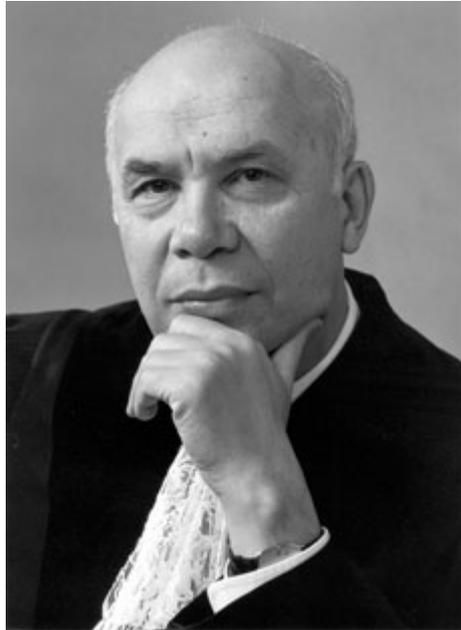
преподаватель, кафедра конституционного права, Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России
119454, Российская Федерация, Москва, проспект Вернадского, 76
nikita.molchakov@gmail.com
ORCID: 0000-0002-8445-1073

About the Author

Nikita Y. Molchakov

lecturer, Department of Constitutional Law, Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
76, pr. Vernadskogo, Moscow, Russian Federation, 119454
nikita.molchakov@gmail.com
ORCID: 0000-0002-8445-1073

85 ЛЕТ ПРОФЕССОРУ В.С. ВЕРЕЩЕТИНУ



В этом году юридическая общественность отметила 85 лет профессора, доктора юридических наук, Заслуженного деятеля науки Российской Федерации Владлена Степановича Верещетина.

Наш юбиляр родился в г. Брянске. В 1954 году он закончил с отличием международно-правовой факультет МГИМО и продолжил обучение там же в аспирантуре. В 1959 году состоялась успешная защита кандидатской диссертации В.С. Верещетина на тему «Международно-правовой режим открытого моря (свобода судоходства, свобода рыболовства)».

Свою профессиональную деятельность В.С. Верещетин начал в 1957 году в Президиуме Академии наук СССР. С 1967 года был первым вице-председателем и правовым советником Совета АН СССР по международному сотрудничеству в области исследования и использования космического пространства (Интеркосмос). С 1981 по 1995 годы профессор Верещетин занимал должность заместителя директора и руководителя отдела международного и зарубежного права Института государства и права Академии наук.

В эти же годы Владлен Степанович возглавлял Научный совет по международному и сравнительному праву Института. В 1979-1990 годах активно участвовал в работе Комитета ООН по использованию космического пространства в мирных целях и его Юридического подкомитета. С 1984 по 1995 годы состоял членом Постоянной палаты третейского суда в Гааге. В 1992 году профессор Верещетин был избран членом Комиссии международного права, а с 1994 г. по 1995 годы являлся ее председателем. В 1995 году состоялось избрание В.С. Верещетина судьей Международного Суда ООН; на этой высокой должности профессор Верещетин плодотворно трудился вплоть до 2006 года.

Наряду с профессиональными успехами Владлен Степанович преуспел в науке и преподавании. В.С. Верещетин читал лекции по теории и различным отраслям международного права в университетах Великобритании, Греции, Италии, Нидерландов, США и других. Входил в состав редакционных советов следующих изданий: «Российский юридический журнал», «European Journal of International Law», «Journal of Space

Law» (США), «Chinese Journal of International Law», «Правна мисъл» (Болгария). В России и за рубежом было опубликовано более 160 научных работ его авторства и соавторства по широкому спектру наиболее актуальных аспектов международного права. Глубокое понимание В.С. Верещетинным и как специалистом-практиком, и как ученым проблем теории международного права, международного морского права, космического права, международного судебного урегулирования споров легло в основу блестящих идей и правовых концепций, выдвинутых профессором Верещетинным за годы работы судьей Международного Суда ООН.

В.С. Верещетин исследовал проблематику свободы судоходства в открытом море, выдвинул концепцию «общего правового поля», продвигал идею примата международного права в мировой политике, прямого применения его норм во внутреннем правопорядке, изучал соотношение международного и национального космического права, роль суверенитета государств в космическом праве, обычай как источник международного космического права, правовые аспекты военного использования космоса, роль Международного Суда ООН в разрешении международных споров.

В 1976 году В.С. Верещетинным была успешно защищена докторская диссертация по теме «Международно-правовые проблемы сотрудничества государств в освоении космоса». Владлен Степанович принимал непосредственное участие в правовом сопровождении уникальных международных космических проектов, таких, как Экспериментальный полет «Союз» – Аполлон» (СССР и США) и полеты на орбитальной станции «Мир». Профессор Верещетин внес неоценимый вклад в формирование и развитие отрасли международного космического права. Результаты своего многолетнего опыта научной и практической работы в сфере международно-правового обеспечения космической деятель-

ности В.С. Верещетин представил в 2009 году в труде, который назвал своей «лебединой песней» – «Космическое право в общем правовом поле (общность и особенности)».¹

В 1978 году профессор В.С. Верещетин стал членом Международного института космического права, а с 1995 года был избран его почетным директором. С 1977 года является действительным членом Международной астронавтической академии. Удостоен званий Заслуженного деятеля науки Российской Федерации (1995 г.), иностранного члена Болгарской Академии наук (2006 г.). Награжден орденом Октябрьской революции, Дружбы народов, Почета (1981, 1975, 1967 годы), российскими и иностранными медалями и дипломами.

Неоценима роль профессора В.С. Верещетина в развитии Международного Суда ООН. Как отметил Председатель Суда г-н Ши Цзююн в своей торжественной речи в рамках визита Президента России В.В. Путина в Международный Суд ООН в ноябре 2005 года, судья Верещетин внес «значительный вклад в коллегиальный процесс принятия решений в Суде. Его живость ума и природное любопытство всегда вносили живительную струю в заседания Суда, а его замечания, основанные на глубоком знании российской международно-правовой традиции, представляли собой ценные разъяснения для коллег».²

От лица коллег, учеников и последователей, вдохновленных острым умом, неординарным образом мысли, исполненных благодарности за отзывчивость, бескорыстную помощь и большое доброе сердце, мы поздравляем Владлена Степановича с юбилеем и желаем ему крепкого здоровья, долгих и мирных лет, семейного благополучия и счастья.

От имени многочисленных читателей
Московского журнала международного права

Редколлегия

¹ The Law of Outer Space in the General Legal Field (Commonality and Particularities). Inaugural Nandasiri Jasentuliyana Lecture. - *Proceedings of the International Institute of Space Law*. 2009. Ed. by Corinne M. Jorgenson. Washington. 2010. P. 3-14. Русское переиздание: Космическое право в общем правовом поле (общность и особенности). - *Международное право*. 2010. № 1 (41). С. 45-63.

² Посещение Международного Суда Организации Объединенных Наций. 2 ноября 2005 г. Гаага, Дворец Мира. Доступ: <http://kremlin.ru/events/president/transcripts/23249> (дата обращения: 13.08.2017).