

«Московский журнал международного права» и освоение проблемы взаимодействия международного и российского права (к 15-летию журнала)

*Марочкин С.Ю **

В течение 15 лет своего существования «Московский журнал международного права» достаточно прочно занимает ведущее место среди отечественных журналов, в целом посвященных международному праву либо публикующих отдельные статьи. В тематике МЖМП красной нитью проходит проблема соотношения и взаимодействия международного и национального права, что достаточно ясно подтверждает и название юбилейной конференции журнала. Можно без преувеличения утверждать, что он играет видную роль в освоении проблемы, причем как в теоретическом, так и в практическом аспектах. Поэтому справедливо будет и утверждение, что на примере журнала можно проследить развитие ее исследования отечественной теорией международного права¹

Хотя рассматриваемая проблема давно в центре внимания, принятие Конституции РФ 1993 г. придало новый импульс исследованиям. Как известно, она впервые в конституционном развитии России закрепила положение об общепризнанных принципах и нормах международного права и международных договорах как составной части правовой системы страны и о приоритете применения последних в случае расхождения с законами. Причем это не «рядовая» конституционная норма, а одна из основ конституционного строя. На базе Конституции радикально переработано и обновлено текущее законодательство. В соответствии с названным конституционным принципом развивается правоприменительная, прежде всего судебная, практика. Новые реалии потребовали и новых теоретических исследований и оценок.

Марочкин Сергей Юрьевич – д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой международного права, директор Института дополнительного профессионального образования Тюменского государственного университета.

¹ Подбор публикаций в журнале, их первоначальный анализ провели соискатели А.В. Эсауленко, К.С. Татаренко, аспиранты А.А. Кораблев, Р.Н. Вискалин.

Закономерно, что **внимание в публикациях уделено прежде всего общетеоретическим вопросам и толкованию Конституции 1993 г** Справедливо будет отметить, что первые оценки новой правовой ситуации даны известными российскими юристами-международниками.

Принятие Конституции не стало рубежным этапом в преодолении известного «водораздела» между сторонниками трансформации и непосредственного действия норм международного права в пределах государства. Каждая сторона добавляет новые аргументы, опираясь на букву и дух Конституции. О.Н. Хлестов указывает на целесообразность поддержки монистической теории (с признанием приоритета международного права над внутренним) перед дуалистической и придания ей статуса официальной, приведя в обоснование ряд доводов. Кроме того, поскольку нормы международного права стали составной частью правовой системы России и имеют прямое действие, они должны применяться на всей ее территории. В связи с этим он обозначил проблемы, возникающие в нормотворчестве и правоприменении (МЖМП. 1994. № 4). Напротив, Е.Т. Усенко верен своей позиции и настаивает, что международное право на территории государства не имеет собственной юридической силы, оно осуществляется не непосредственно, а опосредуется волей государства (трансформация). Часть 4 ст. 15 Конституции – пример генеральной трансформации. Причем ее редакция с юридической точки зрения неграмотна. Неспособность же теории «примата» международного права объясняется ее несоответствием реалиям современной международной жизни (1995. № 2).

А.Н. Талалаев наметил первые ориентиры соотношения юридической силы норм международного и российского права в свете новой Конституции, специально посвятив этому свою публикацию (1994. № 4). В частности, отметив важную роль общепризнанных принципов и норм международного права в демократизации и гуманизации правовой системы страны, он обратил внимание на сложность их применения на практике, что связано с отсутствием единого акта, содержащего их перечень. Возможное решение – толкование данной конструкции Конституционным Судом РФ. Приоритет применения договоров перед законами обосновывается им через процесс их ратификации, что придает им силу высших нормативных актов. Вместе с тем данный приоритет он распространяет и на договоры, заключаемые нижестоящими органами, которые по иерархическому уровню ниже, чем ратифицированные.

И.И. Лукашук логически как бы развивает тему Конституция имеет высшую юридическую силу, в том числе по отношению к международным нормам. Вопрос соотношения договоров и конституционных законов остается открытым. Положение ч. 4 ст. 15 – в значительной мере норма-принцип, непосредственно действующая, но нуждающаяся в конкретизации. Справедливо замечено, что порядок включения общепризнанных норм и договоров в правовую систему страны различен (1995. № 2).

Эффективную имплементацию международного права на своей территории, прежде всего в области прав человека, как элемент строительства правового государства представил в своей статье «Путь в царство права и справедливости» Г.М. Даниленко, к сожалению, рано ушедший талантливый юрист-международник (1997 № 1).

На сегодняшний день имеется много проблем, которые возникают на практике: одна из них, в частности, – проблема самоисполнимых и несамоисполнимых норм, проявившаяся в деятельности Конституционного Суда. Другая связана с иерархией норм международного и российского права. Если с принятием специального закона ситуация с договорами прояснилась, то в отношении общепризнанных принципов и норм вопрос остается спорным. Пробелом Конституции является и вопрос в отношении актов субъектов РФ

Спектр воззрений на проблему взаимодействия показывался неоднократно в различных изданиях. Тем не менее вновь время от времени появляются публикации обзорного характера. Назовем, в частности, статьи в журнале В.А. Каланды (1994. № 3) и В.В. Гаврилова (2001 № 2). Первый еще раз отстаивает «не просто целесообразность, а объективную закономерность» трансформации. Трактовка же примата международного права, по мнению автора, должна заключаться не в признании его главенствующей роли и возможности прямого действия во внутреннем праве, а в необходимости приведения последнего в соответствие с международными соглашениями. Рассуждения сопровождаются экскурсом в историю доктрины, в законодательство иностранных государств и в советскую доктрину по затронутой проблеме. Второй автор сделал общий обзор теорий трансформации и имплементации в отечественной правовой доктрине.

К первому блоку вопросов, затронутых в журнале, непосредственно примыкает другой – **о коллизиях норм, их преодолении и о сближении правовых систем**. В нем привлекают внимание статьи пред-

ставителя «родственной» юридической науки Ю.А. Тихомирова. Одну он посвятил национальным законодательствам стран СНГ, задаче их сближения на уровне международного права (1993. № 3). Важным шагом в этом направлении стало создание Межпарламентской ассамблеи государств, намерение использовать модельные законы, взаимный обмен проектами и принятыми актами, их согласование с международным правом. Унифицированные нормы последнего становятся средством единообразных правовых решений в суверенных государствах. В другой (1996. № 2) он продолжает разговор в более широком контексте. На фоне сближения наблюдается и разрыв в цепи взаимодействия международного и российского права, что проявляется наличием устаревших и непринятием новых нормативных актов. Необходимо устранить и проблему коллизий, что позволяет сделать международное частное право, а также предусмотреть в законодательстве процедуру установления коллизий норм международного и российского права.

Заметим попутно: подобное предложение неоднократно высказывалось в печати и на научных конференциях различного уровня, но пока остается вне поля зрения законодателя.

Незаслуженно мало внимания, как представляется, уделено «стыковому» между теорией и практикой вопросу о **юридических условиях применения норм международного права в конкретных правовых ситуациях**. Подчеркнем, вопрос имеет не только конкретно прикладное, но и общее значение. Не случайно ему отводится не последнее место в известном постановлении 2003 г Пленума Верховного Суда РФ о применении судами общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ

Вопрос был поднят первоначально в № 2 журнала за 1998 год автором настоящей статьи. На примерах материалов судебной практики показано, что необходимо определить и сформулировать в едином акте юридические условия применимости норм международного права, поскольку в каждом конкретном случае суды неизбежно должны решать данный вопрос. Нарушение условий может повлечь принятие неверного решения. На основе логического и систематического толкования Конституции и действующего законодательства выявлены обязательные и дополнительные (факультативные) условия. Установление условий в каждом деле должно сопровождаться и уяснением того, является та или иная норма, подлежащая применению, самоисполнимой или несамоисполнимой.

В последнем аспекте тема продолжена А.В. Барбуком (2005. № 4). Он рассуждает о сущности концепции самоисполнимости, анализирует критерии самоисполнимости, отраженные в трудах различных авторов и содержащиеся в законодательстве и судебной практике ряда стран.

Наибольший массив публикаций посвящен **соотношению и согласованию международного и российского права применительно к отдельным отраслям и институтам**. С.М. Пунжин проанализировал требования к имплементационному законодательству в Конвенции о запрещении химического оружия и их реализацию на практике (1996 № 4; 1997 № 1). С точки зрения глубины проникновения в сферу внутренней компетенции государств, по его мнению, Конвенция не имеет прецедентов.

Освещая ход реализации международно-правовых норм по защите озонового слоя Земли в отечественном законодательстве и практике, Е.В. Левицкая заключает (1999 № 3), что в РФ не соблюдаются обязательства по соответствующим соглашениям, реальный механизм их реализации до 1996 г. практически отсутствовал.

В вопросе о соотношении российского законодательства в области защиты прав человека с основными международными стандартами государство использует прежде всего внутренние процедуры и механизмы, органы и организации, отмечает Ю.В. Самович (2000. № 3). Международное же право регулирует лишь отдельные нормативные и процессуальные вопросы деятельности судов. Оно применяется при «заполнении пробелов» в законодательстве и его толковании.

Что касается регулирования правового режима морских пространств, то законодательство РФ ориентировано на Конвенцию ООН по морскому праву. Она содержит также нормы прямого действия и подлежит непосредственному применению, поскольку есть все законодательные условия для этого (Д.А. Гаврилин. 2001. № 4).

Неизменно в центре внимания периодических изданий, в том числе и «Московского журнала международного права», тема соблюдения международных гуманитарных обязательств. В.Д. Подуфалов анализировал с этой точки зрения Закон РСФСР о чрезвычайном положении 1991 г., который на тот период стал шагом вперед в создании правового Российского государства (1992. № 2). И.И. Котляров, рассматривая историю и современность вопроса в России (2003 № 1), заключил, что в стране проводится значительная работа по имплемен-

тации норм международного гуманитарного права (МГП) в национальное законодательство, распространению знаний о нем в Вооруженных Силах и среди гражданского населения. Кроме того, МГП посвящен специальный выпуск журнала (1999, декабрь), где среди целого спектра вопросов рассматривались и актуальные проблемы имплементации норм МГП в законодательстве РФ (В.А. Батырь). В частности, отсылки в военном законодательстве к МГП не решают существующих проблем, полагает он, и необходимо использовать инкорпорацию. В равной мере и российское уголовное законодательство должно не включать договоры в качестве самостоятельных источников права, а быть приведено в соответствие с принципами и нормами международного права.

Надо сказать, к вопросам уголовного, уголовно-процессуального, пенитенциарного права, не только в связи с МГП, но и в более широком, общем плане соотношения международного и национального права, авторы обращаются достаточно часто. В частности, теоретические проблемы имплементации норм международного уголовного права в России рассмотрели А.Е. Сунцов и Ю.В. Трунцевский (1997 № 2), отметив различные ее способы (рецепцию, отсылку, адаптацию). Нормы уголовного закона, принятые во исполнение международного договора, не подменяют и не изменяют последний, а действуют дополнительно, параллельно. Вместе с тем авторы полагают, что нормы международного права являются формально-материальными источниками российского уголовного права. В другой статье Ю.В. Трунцевский и И.В. Упоров (1998. № 3) наметили основные проблемы в международном уголовном праве (определение международного преступления, кодификация международных преступлений и преступлений международного характера, виды ответственности за их совершение) и дали определение комплексной отрасли международного права по уголовным делам. М.С. Черноудова рассмотрела состав преступления геноцида в международном и внутригосударственном праве (2003. № 3).

Еще за год до принятия нового УПК РФ П.Н. Бирюков заключил (2000. № 1), что международные договоры непосредственно регулируют вопросы действия уголовно-процессуального закона в пространстве, делая изъятия из сферы действия ст. 1 существовавшего в то время УПК РСФСР; очевидно, что кодекс нуждается в совершенствовании и приведении его в соответствие с международными обязательствами России. В отношении же международных пенитенциарных норм

И.В. Уповор подчеркнул, что существуют особенности их реализации (1997 № 3). Не преломляя и не изменяя общепризнанные нормы (например, Минимальные стандартные правила обращения с заключенными), необходимо учитывать различия регионов России и применять эти нормы с учетом экономических, климатических, географических, социальных и иных условий российской действительности. А.Л. Анисимов затронул более конкретный вопрос (2005. № 4) о соотношении российского права и международных стандартов об исполнении наказания осужденных без изоляции от общества в свете задач, целей и принципов уголовно-исполнительной политики.

Периодически оказывается в поле зрения избирательное право. В 1995 г (№ 4) А.А. Вешняков осветил его с позиции общепринятых международных стандартов. В период после второй мировой войны в целях защиты прав человека государства – члены ООН установили ряд общепризнанных принципов и стандартов при проведении выборов. Они в полной мере учтены при разработке современного российского избирательного права. Но необходимо еще провести оформление избирательной системы России, большую организаторскую работу по реализации законодательства, формированию соответствующего правосознания граждан, в том числе российских политиков. Н.М. Миронов сделал акцент на международно-правовом регулировании внутригосударственных избирательных стандартов (2004. № 2). В современном международном праве, утверждает он, сложились предпосылки для расширения области непосредственной регламентации внутригосударственных отношений по формированию и деятельности институтов представительной демократии. Однако на практике это может произойти только тогда, когда все государства будут добросовестно соблюдать свои обязательства по международному праву

Обсуждение рассматриваемой проблемы не замыкается рамками только нормативного анализа. Неотъемлемой составляющей механизма имплементации международного права является его институциональная часть. **Поэтому закономерно ряд публикаций посвящен деятельности отдельных видов органов государства.** Г.В. Дегтев коснулся института Президента РФ в конституционно-правовом механизме внешней политики страны (2005 № 2). Механизм претерпел значительные изменения со времен существования СССР. Полномочия Президента в сфере внешней политики весьма значительны, и задачи развития России в условиях глобализации требуют распространения

принципов демократии и на внешнюю политику, чтобы сделать ее эффективной. В свою очередь, МИД России, как один из центральных органов исполнительной власти, концентрирует управление в сфере внешних сношений и координирует деятельность других органов государства, а также негосударственных организаций (Е. Я. Павлов. 2003. № 1). МИД обеспечивает согласованность функционирования конституционно-правового механизма осуществления внешней политики России и обеспечивает непрерывность реализации внешнеполитических функций РФ

Деятельности органов внутренних дел уделили внимание Е. Г. Ляхов и М. Н. Кузьмина (1997 № 2). Очевидно, у авторов были веские основания утверждать, что общепризнанные принципы и нормы международного права еще слабо осознаются в науке и практике как элемент правовых основ формирования и деятельности ОВД. Они привели обширный перечень договоров, обязательных для применения органами внутренних дел. Касаясь практики имплементации норм международного права, авторы отметили наличие проблемы непосредственного применения многих норм ввиду отсутствия их четкого выражения. Б. К. Каскеев затронул практику Министерства РФ по налогам и сборам (2004. № 4). На примере налогового законодательства он показал порядок вступления международных договоров РФ в силу. При толковании договоров необходимо пользоваться терминами (которые не установлены в самих договорах) российского законодательства. Особое внимание он уделил институту временного применения договоров. Нератификация договора в течение 6 месяцев, предусмотренных для представления в Государственную Думу, не является основанием для прекращения его применения.

Обращает на себя внимание, что данный блок рассматриваемой проблемы представлен в журнале достаточно сжато: из всего организационного механизма показана роль только отдельных органов государства, вне поля зрения остались негосударственные структуры, иные субъекты права.

В качестве самостоятельного вопроса общей проблемы взаимодействия международного и российского права можно рассматривать деятельность судов по применению международного права. Представляется, это вполне закономерно, ибо от судебной системы, от судейского корпуса зависит в значительной мере выполнение на практике международных обязательств государства. Учитывая важность

вопроса, можно также сказать, что он заслуживал большего внимания, чем получил его на страницах журнала. Б.Л. Зимненко отразил практику применения норм международного права арбитражными судами РФ, сделав вывод, что они в своей деятельности исходят из понимания данных норм в качестве специальных по отношению к законодательству страны. Это позволяет им при решении конкретного дела отдавать приоритет договору, а не противоречащему ему закону (2001. № 4). Он же позднее дал оценку роли решений Европейского суда по правам человека в правовой системе РФ (2004. № 2). Решения являются результатом правоприменительной, а не правотворческой деятельности, и поэтому, по его мнению, не могут содержать каких-либо правовых норм, следовательно, говорить о существовании прецедентного права Суда необоснованно. Толкование Судом Конвенции и протоколов к ней образует его правовые позиции. Государственные и муниципальные органы РФ должны в рамках своей компетенции руководствоваться Конвенцией с учетом правовых позиций Суда.

Раскрывая вопрос о применении судами РФ общепризнанных принципов и норм международного права, Н.М. Понедельченко (2004. № 3) отметила «национальный» уклон судов при рассмотрении дел. Она полагает, что необходимо на законодательном уровне сформулировать основные признаки общепризнанных норм для эффективной их реализации в правовой системе России, ибо Конституция не определила, какие именно принципы и нормы являются общепризнанными. Неоднозначная же трактовка понятия дает возможность исключить при применении ст. 17 Конституции любые международные договоры либо нормы регионального характера, что не согласуется с ее же статьями 2 и 18.

Незавершенность реформы судебно-правовой системы, по мнению А.А. Матвеева (2004. № 2), склоняет государство к мнению о предпочтительности искать решение вопроса о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений в рамках двусторонних соглашений. Этому, в первую очередь, посвящены договоры о правовой помощи и правовых отношениях, включая готовящийся типовой проект международного договора РФ с иностранным государством в этой области.

Будет справедливым отметить немаловажную роль в исследовании проблемы взаимодействия международного и российского права, включающую в основном публично-правовые аспекты, и статей по международному частному праву, публикуемых в специальной рубрике

журнала. Часто они касаются применения международных конвенций в делах с иностранным элементом, и поэтому вносят дополнительные краски в общую картину. В этом же контексте полезны также публикуемые **материалы международной частноправовой практики некоторых юридических фирм и коллегий адвокатов**, поскольку дают информацию для теоретических обобщений, правовой аргументации в научных исследованиях.

Очевидно в итоге, что журнал, как один из ведущих печатных органов российских юристов-международников, будучи в целом предназначенным для освещения всего спектра вопросов международного права, вносит весьма ощутимую лепту и в разработку рассматриваемой проблемы, важной с точки зрения сегодняшнего дня и перспектив правового развития. Именно значимость журнала дает повод высказать определенные пожелания и даже ожидания. Это прежде всего более равномерная разработка проблемы. Как уже было показано выше, не все ее аспекты представлены в достаточной степени. В этом смысле можно, видимо, говорить о целесообразности определенной политики журнала. Отслеживанию сбалансированного освоения проблемы помогло бы, как ни покажется странным на первый взгляд, формирование своеобразного «дерева исследований» (по аналогии с известным понятием «дерево целей»). Вполне возможны заказы от имени редакции статей по определенной теме конкретным авторам, ведение периодической рубрики в журнале «Приглашаем к дискуссии», проведение «круглого стола» журнала с ключевой темой и специальными докладчиками, с последующим опубликованием материалов (статей) обсуждения.