

В. В. Ершов²

МЕЖДУНАРОДНОЕ И ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

В условиях глобализации одной из важнейших юридических теоретических и практических проблем, прежде всего связанной с государственным суверенитетом, является соотношение международного и внутригосударственного права. В зарубежной и российской специальной литературе, как правило, выделяют два традиционных свойства государственного суверенитета: верховенство государственной власти по отношению к другим социальным властям внутри страны и независимость государства по отношению к другим государствам во вне³. Категорию «суверенитет» в XVI веке выделил Ж. Боден как «суверенитет, данный государю» для «осуществления суверенной властью справедливого управления многими семьями и тем, что находится

в их общем владении»⁴. В дальнейшем суверенитет стал рассматриваться как один из основных признаков собственно государства⁵.

Характерно, что еще Ж. Боден понимал практическую невозможность установления и реализации абсолютного суверенитета, подчеркивая объективное существование его определенных пределов. «Абсолютная власть государей и суверенных властителей, — разъяснял Ж. Боден, — никоим образом не распространяется на законы Бога и природы»⁶. В конце XIX — начале XX века Г. Еллинек, проанализировав исторический опыт европейских государств, пришел к убедительным выводам: 1) «суверенитет есть не абсолютная, а историческая категория»; 2) история «неопровержимо показывает, что государства, которые теперь считаются издавна суверенными, никогда не имели такого характера»⁷ (курсив мой. — В. Е.). Г. Кельзен в середине XX века, соглашаясь и развивая положение об относительности государственного суверенитета, справедливо подчеркивал: абсолютный суверенитет одного государства с неизбежностью «исключает суверенитет любого другого государства»⁸. Наконец, уже в начале XXI века М. Н. Марченко обоснованно констатировал: в дальнейшем в «...теоретическом и практическом плане суверенитет все больше эволюционировал от абсолютного суверенитета (хотя и в номинальном виде) к относительному...»⁹ Таким образом, возможно сделать вывод: начиная

² Ректор Российской академии правосудия (Москва), доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ, почетный работник судебной системы РФ. Член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ. Председатель экзаменационной комиссии по приему квалификационного экзамена на должность судьи при Высшей квалификационной коллегии судей РФ. Член Совета Московского областного отделения Ассоциации юристов России. Автор более 100 научных публикаций, в т. ч. монографий: «Основополагающие общетеоретические и гражданско-правовые принципы права»; «Статус суда в правовом государстве»; «Теоретические и практические проблемы применения трудового права»; «Судебное правоприменение»; «Трудовой договор» и др. Член редакционных советов журналов: «Российское правосудие», «Российский судья», «Российская юстиция», «Права человека», «Зарубежное законодательство и сравнительное правоведение». Награжден медалями имени Анатолия Кони, «За заслуги в защите прав и свобод граждан» I степени, «За заслуги перед судебной системой РФ» I степени, почетным знаком «Общественное признание», нагрудным знаком Совета судей РФ «За служение правосудию».

³ См., например: *Марченко М. Н.* Государство и право в условиях глобализации. М., 2008. С. 69; Юридический энциклопедический словарь / М. О. Буянова [и др.] ; отв. ред. М. Н. Марченко. М., 2006. С. 691.

⁴ *Боден Ж.* Шесть книг о государстве // История политических и правовых учений : хрестоматия. Ч. 1 / сост. В. В. Ячевский. Воронеж, 2000. С. 334, 335.

⁵ См., например: *Марченко М. Н.* Теория государства и права : учеб. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009. С. 58.

⁶ *Боден Ж.* Указ. соч. С. 335.

⁷ *Еллинек Г.* Общее учение о государстве. СПб., 1908. С. 356.

⁸ *Kelsen H.* General Theory of Law and State. N. Y., 1995. P. 86.

⁹ *Марченко М. Н.* Государство и право в условиях глобализации. С. 84.

с XVI века и до настоящего времени суверенитет государств в теоретическом и практическом плане существовал и исследовался преимущественно как относительный, а не как абсолютный. Следовательно, суверенитет государства может быть ограничен на национальном уровне самим государством, иными государствами или надгосударственными органами.

Международная правоспособность индивида в условиях глобализации — следующий актуальный теоретический и практический вопрос. «Казалось бы, — справедливо замечает А. И. Ковлер, — международно-правовое признание правового статуса личности должно повлечь за собой и признание его международно-правовой субъектности. Более того, общеизвестное положение теории права о том, что основу понятия субъекта права составляет обладание правами и обязанностями участника общественных отношений, применимо и к международному праву, коль скоро в нем существуют имеющие специфические формы правоотношения».¹ Противники международной правосубъектности индивида полагают: поскольку субъект права должен обладать не только правами, но и обязанностями, постольку индивид в международном праве является неполноценным «субъектом», не несущим никаких обязанностей и никакой ответственности за нарушения международного права. Среди наиболее известных отечественных юристов-международников — сторонников данной точки зрения можно назвать С. В. Черниченко. «Индивиды, — утверждает он, — ни при каких условиях не являются и не могут быть субъектами международного права»². Аналогичную позицию разделяют и многие другие известные ученые, например, Н. А. Ушаков и Ю. А. Решетов. Свою позицию С. В. Черниченко подтвердил и в 1999 году: «Если придерживаться дуалистической концепции соотношения международного и внутригосударственного права, неизбежен вывод о том, что права человека и основные свободы предоставляются отдельным лицам и их группам (коллективам) государствами только посредством их внутреннего права. Иными словами, прямо от международного сообщества индивиды и их группы никаких прав не получают»³.

Компромиссную точку зрения высказал В. А. Карташкин: «Тенденция развития международного права состоит не только в регулировании многообразных отношений между государствами, но в усилении роли человека, который стал одним из участников международных отношений и субъектов международного права. При этом надо иметь в виду, что первоначальные субъекты международного права — государства — не только обладают правами и обязанностями, но и в отличие от индивидов создают его нормы и принципы. Поэтому следует прийти к выводу, что

индивид является субъектом международного права с ограниченной правоспособностью (курсив мой. — В. Е.). Однако по мере развития международного права и межгосударственных отношений объем прав и обязанностей индивида будет увеличиваться, а его роль на международной арене — возрастать»⁴. В то же время последовательными сторонниками международной правоспособности индивида выступают, например, Р. А. Мюллерсон⁵, Н. В. Захарова⁶, Г. В. Игнатенко⁷ и другие ученые.

Как представляется, отрицание международно-правовой правосубъектности индивидов, во-первых, основано на легизме, ограничении «всего» права только национальными нормативными правовыми актами, «законодательством». Во-вторых, индивид, состоящий в определенных правоотношениях как с органами государственной власти, так и с физическими и юридическими лицами, несет определенные обязанности и ответственность, установленные не только национальным, но и международным правом. В-третьих, по меньшей мере дискуссионным выглядит аргумент противников международной правосубъектности индивида о том, что последний не создает норм и принципов международного права. В данном случае в рамках сложившихся конкретных правоотношений определенного правового статуса его субъекты (в том числе как государства, так и индивиды) выступают не в виде правотворческих органов либо лиц, а в качестве сторон определенных правоотношений, обладающих правами и обязанностями, предусмотренными установленным ранее национальным или международным правом. В-четвертых, доводы противников международной правоспособности индивида очевидно противоречат многим статьям Конституции Российской Федерации (например, ч. 4 ст. 15, ч. 1 ст. 17, ст. 18, ч. 3 ст. 46).

Многие зарубежные и российские авторы выделяют три направления воздействия глобализации на право⁸. Представители одного из них, анализируя внутригосударственные системы права и систему международного права, убедительно подчеркивают: «Уже недостаточно исследовать каждую в отдельности, а необходимо рассматривать их в общей системе»⁹. Доминировавшие в мире ранее теории дуализма и монизма с приоритетом внутригосударственного права над международным правом, основанные на «самодостаточности внутригосударственного права» и регулировании международным правом только межгосударственных отношений, «в настоящее время весьма существенно расходятся с реальной действительностью»¹⁰.

⁴ Общая теория прав человека. М., 1996. С. 493.

⁵ См.: Курс международного права. М., 1989. Т. 1. С. 181.

⁶ См.: Захарова Н. В. Индивид — субъект международного права // Советское государство и право. 1989. № 11. С. 112–118.

⁷ См.: Игнатенко Г. В. Международное и советское право: Проблемы взаимодействия правовых систем // Советское государство и право. 1985. № 1.

⁸ См., например: Марченко М. Н. Государство и право... С. 267.

⁹ Twining W. Globalization and Legal Theory. L., 2000. P. 51.

¹⁰ Ibid.

¹ Ковлер А. И. Антропология права : учеб. для вузов. М., 2002. С. 382.

² Черниченко С. В. Личность и международное право. М., 1974. С. 149.

³ Черниченко С. В. Теория международного права : в 2 т. М., 1999. Т. II : Старые и новые теоретические проблемы. С. 384.

Действительно, в доктрине международного права сложились две концепции соотношения международного и внутригосударственного права — монизм и дуализм. В рамках концепции монизма выделяются два направления: монизм с приоритетом внутригосударственного права (монизм «наоборот») и монизм с приоритетом международного права¹. Монизм «наоборот» (И. Мозер, А. Цорн и др.) теоретически основывается на работах Г. Гегеля, исследовавшего международное право как «внешнее» государственное право, а суверенитет государства — как высшую международно-правовую ценность. «Внешнее государственное право, — полагал Г. Гегель, — происходит из взаимоотношений самостоятельных государств; поэтому то, что есть в нем в себе и для себя, получает форму должностности, потому что его действительность зависит от различных суверенных волей... Принцип международного права как всеобщего, которое в себе и для себя должно быть значимым в отношениях между государствами, состоит, в отличие от особенного содержания позитивных договоров, в том, что договоры, на которых основаны обязательства государств по отношению друг к другу, должны выполняться. Однако так как взаимоотношения государств основаны на принципе суверенности, то они в этом аспекте находятся в естественном состоянии по отношению друг к другу и их права имеют свою действительность не во всеобщей, конституированной над ними как власть, а в их особенной воле»². Как справедливо заметил В. Л. Толстых, «в современной доктрине эта позиция не пользуется признанием. В то же время на практике государства часто пытаются обеспечить приоритет норм внутригосударственного права по отношению к своим международным обязательствам»³.

Большинство российских и зарубежных научных и практических работников исходит из концепции дуализма (Г. Трипель, Д. Анцилотти и др.), в соответствии с которой международное и внутригосударственное право регулируют различные общественные отношения. Международное право — отношения между государствами. Внутригосударственное право — отношения между лицами. Отсюда должны существовать обособленные системы международного и внутригосударственного права. В то же время обособленные системы международного и внутригосударственного права должны «взаимодействовать», «сближаться», «гармонизироваться» и т. д. Например, уже в XXI веке российский автор Н. А. Цивадзе пишет: «необходимым элементом современного конституционного законодательства стало положение, закрепляющее соотношение международного и внутригосударственного права. Вопрос о соотношении международного права и национального решается в пользу сближения норм двух систем с целью их эффективного

взаимодействия»⁴. Однако, думаю, традиционно применяемые российскими и зарубежными специалистами понятия «взаимодействие», «гармонизация», «сближение» не отражают научно обоснованной современной концепции соотношения международного и внутригосударственного права.

Как представляется, достаточно определенного ответа на вопрос о соотношении международного и внутригосударственного права не дает также и Конституция РФ, содержащая в себе, как представляется, нормы права, выработанные на основе как дуалистической, так и умеренно монистической концепции. Приведем пример. Во-первых, в ч. 2 ст. 4 Конституции РФ установлено: «Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации». Во-вторых, в Конституции РФ отсутствует норма о соотношении общепризнанных (основных, основополагающих) принципов международного права и Конституции РФ. В-третьих, не в «гармонии», а в диссонансе с ч. 4 ст. 15 и ч. 1 ст. 17 Конституции РФ в ч. 1 ст. 120 Конституции РФ записано: «Судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону». Отсюда великое множество российских научных и практических работников делают вывод о приоритете Конституции РФ над международным правом во всех его формах. Например, весьма характерно и типично мнение Б. Л. Зимненко: «Конституция РФ в рамках правовой системы России обладает высшей юридической силой по отношению ко всем внутригосударственным нормативным актам, а также положениям, предусматриваемым источниками международного права, ставшими частью правовой системы государства. В случае возникновения коллизий между конституционными положениями и положениями международного права государственный орган должен руководствоваться положениями, закрепленными в Конституции РФ»⁵.

С другой стороны, во-первых, в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ закреплено преимущество только одной формы международного права — международных договоров лишь над федеральными законами — одним из видов нормативных правовых актов, в свою очередь являющихся одной из форм российского права. Во-вторых, ч. 1 ст. 17 Конституции РФ установила: права и свободы человека и гражданина гарантируются судом прежде всего в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права. В-третьих, ч. 3 ст. 46 Конституции РФ гарантирует: «Каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты». При

¹ См., например: Толстых В. Л. Курс международного права: учеб. М., 2010. С. 202.

² Гегель Г. В. Ф. Философия права. М., 2007. С. 425–426, 428.

³ Толстых В. Л. Указ. соч. С. 203.

⁴ Цивадзе Н. А. Применение норм международного права судами Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 8.

⁵ Зимненко Б. Л. Международное право и правовая система Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 11.

этом очевидно, что «межгосударственные органы по защите прав и свобод человека» будут принимать свои решения в соответствии с международным правом. В-четвертых, ст. 18 Конституции РФ не ограничивает национальное право только «законодательством», нормативными правовыми актами, принимаемыми российскими правотворческими органами: «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими... определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием». Таким образом, думаю, возможно сделать вывод о том, что в Конституции РФ весьма дискуссионно нашли свое отражение по существу во многом взаимоисключающие концепции дуализма и умеренного монизма.

Соотношение внешних форм международного и национального права — важнейший теоретический и практический вопрос, к сожалению, привлекающий очевидно недостаточное внимание исследователей. Лишь отдельные специалисты затрагивают эту острую и малоизученную проблему. Так, Е. Т. Усенко в целом справедливо заметил: «В иерархической структуре международного права главенствующее системообразующее место принадлежит его основным принципам, составляющим идейную и нормативно-правовую основу системы... Без или вне основных принципов международного права нет и самого международного права как правовой системы. Основные принципы международного права дополняют связь ее элементов по однородности их свойств содержательной связью и тем самым придают системе характер содержательной целостности»¹.

В то же время, полагаю, теоретически более обоснованно и точно относить основополагающие принципы современного международного права к внешней форме международного права, неоспоримому праву (*ius cogens*), обязательному для органов государственной власти и иных управомоченных лиц, принимающих или применяющих нормативные правовые акты, содержащие нормы права, либо вырабатывающих или применяющих нормативные правовые договоры, содержащие нормы права. Кроме того, представляется теоретически обоснованным, а практически необходимым установить следующую иерархию форм современного международного права, реализуемых в России: 1) основополагающие принципы международного права; 2) международные договоры, содержащие нормы права; 3) обычаи международного права. Такой вывод, полагаю, может быть основан, в частности, на системном толковании ст. 103 Устава ООН, ст. 53 и 71 Венской конвенции «О праве международных договоров» и ст. 38 Статута Международного суда.

Так, согласно ст. 103 Устава ООН: «В том случае, когда обязательства Членов Организации по насто-

ящему Уставу окажутся в противоречии с их обязательствами по какому-либо другому международному соглашению, преимущественную силу имеют обязательства по настоящему Уставу». В соответствии со ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров «Договоры, противоречащие императивной норме общего международного права (*ius cogens*)»: «Договор является ничтожным, если в момент заключения он противоречит императивной норме общего международного права. Поскольку это касается настоящей конвенции, императивная норма общего международного права является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо, и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер».

Исходя из изложенных теоретических и правовых аргументов считаю теоретически обоснованным п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 года № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации», в соответствии с которым «при осуществлении правосудия суды должны иметь в виду, что по смыслу части 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации... неправильное применение судом общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации может являться основанием к отмене или изменению судебного акта»². Буквальное толкование данного пункта Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации позволяет сделать, как минимум, два вывода. Первый: международное право, как и внутригосударственное, право обязательно для применения судами общей юрисдикции. Второй: неприменение международного права как и внутригосударственного права является кассационным или надзорным поводом к отмене или изменению судебных актов.

Кроме того, думаю, теоретически спорно, а практически малопродуктивно с позиции действительной и эффективной защиты прав и правовых интересов физических и юридических лиц сводить все внутригосударственное право только к законодательству, нормативным правовым актам, содержащим нормы права. Полагаю, к внешним формам российского права, кроме нормативных правовых актов, содержащих нормы права, возможно также относить основополагающие принципы российского права, нормативные правовые договоры и обычаи российского права, содержащие нормы права³.

В связи с вышеизложенными правовыми и иными аргументами считаю теоретически более убедительным, а практически необходимым исследовать

² Российская газета. 2003. 2 дек.

³ См. более подробно: *Ершова Е. А.* Сущность, источники и формы трудового права в Российской Федерации. М., 2008; *Ершов В. В.* Основополагающие общетеоретические и гражданско-правовые принципы права. М., 2010.

¹ *Усенко Е. Т.* Указ. соч. С. 105–106.

международное и внутригосударственное право не в различных, а в единой системе форм международного и российского права, объективно состоящей из двух подсистем — международного и национального права, в свою очередь образованных составляющими их элементами — внешними формами международного и российского права. Как представляется,

в частности, к ним можно отнести основополагающие принципы международного права, международные договоры и международные обычаи, содержащие нормы права; основополагающие принципы российского права, нормативные правовые акты, нормативные правовые договоры и обычаи российского права, содержащие нормы права.