

**МИНИСТЕРСТВО ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
ОРЛОВСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ**

*Бондаренко М.В.*

**ОПОСРЕДОВАНИЕ МЕЖДУНАРОДНО-  
ПРАВОВЫХ НОРМ В НАЦИОНАЛЬНОЙ  
ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ**

*Монография*

**Орёл**  
ОрЮИ МВД России

**2006**

УДК 34 М  
ББК 67.91  
Б 81

Рецензенты:

- профессор, доктор юридических наук В. Н. Казаков;
- кандидат юридических наук К. Г. Петрованов.

*Бондаренко, М. В.*  
**Б 81** ***Опосредование международно-правовых норм в национальной правовой системе:*** М. В. Бондаренко. - Орел: ОрЮИ МВД России, 2006. - 109 с.

В монографии исследуются проблемы опосредования международно-правовых норм в национальной правовой системе. Работа дает монографическое исследование проблем рецепции норм международного частного права на отечественные правовые институты

Монография предназначена для углубленного изучения проблем международного частного и гражданского права, содержит дополнительную литературу по наиболее значимым вопросам в данной сфере

УДК 34 М  
ББК 61.91

© ОрЮИ МВД России, 2006 г.

## ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ .....	6
<b>ГЛАВА 1. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА И МЕСТО МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ НОРМ В СИСТЕМЕ ПРАВА</b>	
1.1. Базисные начала международно-правовых норм.....	8
1.2. Практика закрепления международно-правовых норм во внутрегосударственном праве (зарубежный опыт). .....	20
<b>ГЛАВА 2. МЕХАНИЗМ НАЦИОНАЛЬНО-ПРАВОВОЙ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ НОРМ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ</b>	
2.1. Теоретические основы восприятия правовой системой России международно-правовых норм .....	44
2.2. Законодательный порядок закрепления приоритета международно-правовых норм в российском праве.....	53
<b>ГЛАВА 3. МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ НАЧАЛА В ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОЙ СФЕРЕ</b>	
3.1. Природа поведения в публично-правовой сфере.....	59
3.2 Влияние международно-правовых норм на поведение субъектов в публично-правовой сфере.....	86
3.3.Использование международно-правовых норм в правоприменительной практике.....	91
ЗАКЛЮЧЕНИЕ .....	99
СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ.....	101

## ВВЕДЕНИЕ

Российское общество переживает период системных преобразований, обуславливающих формирование новых и качественные изменения традиционно сложившихся социальных институтов. При этом сложные и в достаточной степени, неоднозначно оцениваемые реформационные процессы сопровождаются обострением социальных противоречий.

Процесс преобразования российского государства находит свое отражение в функционировании многих закономерностей социально-правового характера. Вполне естественно, что значимые для государства и общества изменения не могут происходить без учета внешних факторов.

Многовековое существование человеческой цивилизации и в особенности прошедшее столетие характеризуется жестокими кровопролитными конфликтами. Третье тысячелетие отмечается накоплением военного потенциала такой мощности и в таком масштабе, что в случае его применения может быть уничтожено все живое на Земле.

Кроме этого обострение экологической ситуации и другие глобальные проблемы создают угрозу безопасности всему человечеству. К означенным проблемам следует добавить нарастание во второй половине XX века интеграционных процессов, и особенно в Европе, повлекшее формирование на стыке международного и национального права новых институциональных образований. Россия не остается в стороне от этих процессов.

Решать данные проблемы возможно только на основе объединения усилий многих государств, а подчас всего мирового сообщества. Но такое взаимодействие подразумевает наряду с совершенствованием международного права стремление к более широкому сопряжению национальных правовых систем. Человечество стремится к единению, и соответственно этому Процессу постепенно и неуклонно растет влияние общепризнанных норм и ценностей на развитие важнейших сфер жизнедеятельности в различных странах и общественных системах. И право многих государств, исходя из интересов общей интеграции, все интенсивнее впитывает нормы международного права. Принимая решение, государственные органы учитывают его международные последствия. Нормы международного права нередко служат образцом для правового регулирования внутри страны. Именно поэтому теоретическое осмысление содержания современного права способно обеспечить объективность познания только в контексте признания национального права частью международной правовой системы.

Изучение вопроса о международном праве в сфере внутригосударственного права традиционно ограничивалось рамками общей проблемы соотношения международного и национального права и часто замыкалось на уровне теоретического спора о возможности или невозможности применения международного права на территории государств, о трансформации и имплементации международно-правовых норм, об «объективных границах» международного и внутреннего права. За рамками теоретических обобщений оставал-

ся вопрос широкого изучения практики применения норм международного права. Проблемы включенности и действенности норм международного права в правовой системе страны исследовались выборочно и не всегда последовательно.

Такое положение вполне определенно диктует необходимость всестороннего анализа юридических основ взаимодействия правовых систем. Раскрытие юридической природы правовых положений международного права, обусловленности их проникновения во внутригосударственное право является важнейшим аспектом их исследования на теоретическом уровне.

Проводимое современными исследователями изучение различных аспектов соотношения международного и национального права отчасти восполняет пробел в юридической науке, но в то же время подтверждает необходимость дальнейшего рассмотрения проблемы в теоретической плоскости. И, следовательно, вопросы, рассматриваемые в работе, представляют как научный, так и практический интерес.

# ГЛАВА 1. ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА И МЕСТО МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ НОРМ В СИСТЕМЕ ПРАВА

## 1.1. Базисные начала международно-правовых норм.

Раскрытие юридической природы правовых начал и положений международного права, обусловленности их проникновения во внутригосударственное право является важнейшим аспектом исследования означенных категорий на теоретическом уровне. Исходя из утверждения о том, что под юридической природой принято понимать правовую характеристику явления, выражающую его специфику, место и функции среди других правовых явлений<sup>1</sup>, то в первую очередь, следует раскрыть содержание обязательности и объективированности международных правоположений. Но вместе с тем, не менее остро возникает потребность определиться с содержательной стороной самого понятия общепризнанных принципов и норм, его достаточностью, значимостью для международного права как целостной системы и обусловленностью его влияния на национальное право.

Еще в начале XX века русский философ И. А. Ильин определял, что любая юридическая категория имеет право на существование и научный анализ. «Но каждая из них должна отыскать себе соответствующий ее сущности методологический ряд... предварительно пройти через процесс аналитического разложения и по возможности получить дифференцированное название»<sup>2</sup>. Таким образом, исследование общепризнанных принципов и норм целесообразно начать с уточнения понятия.

С этимологией все обстоит довольно просто - пришедшее из древности латинское слово «*principium*» вошло в научное сознание как основа, руководящая идея, исходное положение какого-либо явления. И значимость принципов тоже вполне осязаема, ибо еще древние заметили «*principium est potissima pars cujuscue rei*», т.е. принцип есть важнейшая часть всего. Лингвисты тоже весьма схожи во взглядах на данную категорию: так, «принцип» по определению В.И. Даля, представляет собой «научное или нравственное начало, основание, правило...»,<sup>3</sup> а СИ. Ожегов толкует принцип как исходное положение какой-то теории, учения, мировоззрения<sup>4</sup>. В тоже время юридическая составляющая понятия и тем более содержание его в международном праве требуют детальной проработки.

Приходится констатировать, что понятие общепризнанных принципов в международно-правовой науке не является четко определенным, а их перечень отнюдь не исчерпывающий, более того среди авторов нет единодушия в концептуальных подходах к самому понятию. Достаточно обратиться к учебной литературе по международному праву, чтобы убедиться, на сколько различны подходы к определению и содержанию принципов, их количеству и значимо-

<sup>1</sup> Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М.2001, С.61

<sup>2</sup> Ильин И.А. Понятие права и силы. М.,1910. С.38

<sup>3</sup> Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 3.М.,1994. С.431.

<sup>4</sup> Ожегов СИ., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.,1997. С.

сти. В теории права лишь немногие, и в их числе В.Н. Карташов, рассматривая принципы права, уделяют внимание категории «общепризнанных принципов».<sup>1</sup> Однако в основном данная категория оценивается в контексте общих принципов российского права без определения их сущности.

Известно, что понятие обретает свою полную и относительно законченную форму лишь в процессе эволюции. То есть динамика развития самого международного права оказывает влияние на формирование понятий. Здесь уместно вспомнить известное высказывание французских энциклопедистов: «Прежде чем спорить, давайте договоримся о терминах». Тем более, что в данном случае речь идет о терминологии, пронизывающей всю правовую материю.

Прежде всего, обратимся к начальному элементу. Словосочетание «общепризнанный», скорее всего, следует воспринимать как нечто имеющее общее одобрение, принимаемое большинством или многими. Это означает, что применительно к международным отношениям, оно может быть употреблено как присущее мировому сообществу в целом. Конечно, абсолютизируя термин с позиций формальной логики, следует оговориться, что «общепризнанным» принцип становится после признания всеми государствами. Любой иной вариант признания не позволяет считать его таковыми. Однако теория международного права столь жесткую позицию не разделяет, да и практика свидетельствует о невозможности получения признания абсолютно у всех государств. Например, А. Н. Талалаев полагает, что; общепризнанные нормы — это такие нормы, которые официально признаны всеми или почти всеми государствами независимо от их социального строя в качестве общеобязательных.<sup>2</sup> Данный подход видится более предпочтительным и, хотя речь идет о нормах, нет существенных препятствий применить его и к принципам. Эта позиция подтверждается И. И. Лукашуком, который считает, что поскольку договоров с участием всех или почти всех государств в международной практике не существует<sup>3</sup> то общепризнанные принципы и нормы существуют в форме обычая, то есть, порождаются они практикой межгосударственного общения. Но в тоже время, по его мнению, обычная норма может быть отнесена к общему праву в результате признания ее достаточно представительным большинством. Правда следует отметить, что формулировка «достаточно представительное большинство» весьма расплывчата, и все же мысль автора понятна и делима.

Определенный интерес для познания сущности общепризнанных принципов международного права представляют рассуждения Р.З. Лившица. Исходя из понимания права как системы общественного порядка и средства общественного согласия, средства предотвращения и разрешения разногласий, он отмечает, что и принципы права следует конструировать соответственно.<sup>4</sup> Разу-

---

<sup>1</sup> Карташов В.Н. Принципы права //Теория государства и права .Учебник / Под ред В.К. Бабаева. М, 1999. С 222-234

<sup>2</sup> Талалаев А. Н. Соотношение международного и, внутригосударственного права в Конституции Российской Федерации // Журнал международного права, М, 1994. №4; С.5

<sup>3</sup> ЛукашукИ. И. Нормы международного Права .в .правовой системе России (Учебно-практическое пособие). .М, 1997. С.9

<sup>4</sup> См. Лившиц Р.З. Современная теория права. Краткий очерк. М., 1992. С.89

меется, речь идет о праве в целом, однако именно данные черты воплощаются в принципах международного права. Следовательно, общепризнанные принципы международного права, в которых синтезируется мировой опыт развития права, опыт цивилизации, являются основой сбалансированного, стабильного мирового сообщества. Из чего вполне логично вытекает восприятие «общепризнанности» как единства целеустремлений к мировому порядку.

Таким образом, под общепризнанными принципами международного права следует понимать конкретные идеи, интересы, взгляды, получившие признание большинства государств, установленные для каждого из них, предназначенные для использования всеми государствами мира и являющиеся нормативной основой их взаимодействия. Возможно ли ограничиться этим определением для постижения юридического содержания данной категории? Для ответа на поставленный вопрос целесообразно акцентировать внимание на следующих моментах:

- основания классификации принципов международного права;
- определение их места, значимости в системе международного права;
- особенности функционирования общепризнанных принципов международного права, через определение их содержания;
- возможность юридического закрепления общепризнанных принципов международного права в национальном праве.

На общетеоретическом уровне В.Н. Карташов,<sup>1</sup> исследуя проблемы понимания и классификации принципов права, выделяет в отдельную группу принципы международного права, в свою очередь, подразделяя их на принципы отдельных институтов, отраслей, межотраслевые и общие принципы. Данная градация переносится на сферу межгосударственных отношений искусственно, без учета их специфики. Кроме того, он предполагает возможность отнесения к самостоятельной группе принципы отдельных сообществ. Аналогичную позицию мы находим и в работах европейских юристов, в частности в труде Т.К. Хартли.<sup>2</sup> Однако в дальнейшем, без достаточных на наш взгляд оснований, В.Н. Карташов отождествляет «общие принципы права, признаваемые подавляющим большинством государств» с общепризнанными принципами права.<sup>3</sup> По нашему мнению, это размывает сам термин «общепризнанные принципы международного права», поскольку общее признание могут получать не только общие принципы права, что, кстати, и подтверждает международная практика. К тому же не вольно возникает вопрос о месте общих принципов права в правовой материи, не происходит ли стирание грани между двумя различными системами. Скорее наоборот определенную часть общих принципов права можно отнести к общепризнанным принципам международного права.

Ранее Л.С. Явич, классифицируя специально-юридические принципы, на первую позицию вывел общие принципы, при этом он относит к этой группе

---

<sup>1</sup> Карташов В.Н. Принципы права (некоторые аспекты понимания и классификации)// Юридические записки Яр. Гос. Университета. Ярославль 1999. Вып.3 С. 13

<sup>2</sup> См. Хартли Т.К. Основы права Европейского сообщества. М, 1997.С. 145-171

среди прочих и принципы общие для международной системы в целом.<sup>1</sup> Однако в его подходе не усматривается, в чем проявляется данная общность, носит ли она объективный или субъективный характер. В тоже время именно данная категория, хотя и не претендует на свою исключительность, но заслуживает внимания в силу того, что длительное время в западной доктрине «общие принципы права» считались правовыми основами существования международного сообщества. Проблема «общих принципов права» в современной доктрине международного права приобрела новый импульс после установления в Статуте Постоянной Палаты международного правосудия и в Статуте Международного Суда (§ 1 ст. 38) положения, в соответствии с которым, в качестве источника международного права допускалось использовать «общие принципы права, признанные цивилизованными нациями».

В тоже время, следует отметить, что отношение к проблеме общих принципов права в международной системе весьма разнообразно: - можно рассматривать общие принципы права как ядро правовой системы, притягивающее и удерживающее иные нормы, и в тоже время, служащее ориентиром развития самой системы. В таком проявлении они выступают источником обязательной силы обычного международного права, а то, в свою очередь, представляется источником обязательной силы договорного международного права; с другой стороны, общие принципы права в значительной мере определяют нормативный характер международного права, отводя им роль концептуального начала воспринятого цивилизованными нациями, как для международного, так и для внутригосударственного права; с позиций естественно-правовой концепции, общие принципы права и принципы естественного права составляют и должны составлять часть общих универсально признанных принципов права, которые как естественные начала справедливости, вошли в международное право. Общие принципы права, исходя из концепции естественного права, являются изначально данными и обязательными независимо от воли государств.

В теории международного права на этот счет проведено достаточное количество исследований, как в зарубежной, так и в отечественной науке, каждый из подходов получил соответствующую аргументацию и содержит в себе определенную объективную основу. На наш взгляд любой из них может существовать самостоятельно, акцентируя внимание лишь на различных аспектах целого, при этом, не отрицая наличия другой точки зрения. Именно таким образом будет достигнута целостность восприятия. Однако в данных подходах не прослеживаются основания классификации принципов.

В вопросе о классификации, несомненно, заслуживает внимания позиция СВ. Полениной,<sup>2</sup> которая разделяется и другими авторами, о существовании трех видов принципов международного права:

- принципы-идеи, которые не порождают правоотношений, но закрепля-

---

<sup>1</sup> Явич Л.С. Общая теория права. Л, 1976 С. 155

<sup>2</sup> Поленина СВ. Теоретические и практические вопросы реализации в национальном законодательстве положений ст. 15 Конституции РФ. //Российская правовая система и международное право: современные проблемы взаимодействия. - Н.Новгород, 1996. С.20 <sup>2</sup> Курс международного права. М: Наука 1989.Т. 2.С.5-6

ют представления о должном; тем самым, определяя общее направление регулятивного воздействия;

принципы общего характера (например, принцип дипломатической неприкосновенности),

- основные принципы, при этом основные принципы принято понимать как «исторически обусловленные основополагающие общепринятые нормы, выражающие главное содержание международного права, его характерные черты и обладающие высшей, императивной юридической силой».

Именно последняя группа принципов в силу характера нашего исследования вызывает потребность более детального рассмотрения. Будучи ядром общего международного права и обладая императивной силой, основные принципы существуют только как универсальные (по субъектам, видам и областям регулируемых отношений), общепризнанные и общеобязательные. Природа таких принципов связывается с практикой межгосударственного общения, причем, если речь идет об общепризнанных принципах, то и практика имеет всеобщий характер. Придерживаясь такой позиции, В. Н. Дурденевский, например, отмечал, что «общие принципы права» по своей природе суть наиболее основные положения международного обычного права<sup>1</sup>. Но в этом случае автор, относя данные принципы к обычному праву, тем самым несколько обедняет столь значимую категорию, которой являются общепризнанные принципы международного права. Прежде всего, это касается принципов, предопределяющих межгосударственное сотрудничество исходя не из существующего опыта, а основываясь на общецивилизационных, общечеловеческих ценностях. К примеру, принцип уважения прав и свобод человека утвердился не как результат международного опыта, а как безусловная всемирная ценность. Следовательно, наряду с эмпирическим путем формирования существует путь, связанный с объективированием универсального общественного сознания в правовые предписания. Универсализация сознания обусловлена взаимным стремлением нескольких государств создать на договорной основе равноприемлемое правило взаимодействия.

В советской литературе к проблеме общих принципов права обращался В.М. Корецкий. В духе его времени, отмечалось, что в западной международно-правовой доктрине середины XX века, толкование понятия «общие принципы права» связывалось со стремлением «отвлечь внимание от основных демократических принципов международного права, подменить ими демократические принципы, больше того,— оттолкнуться от этих принципов и даже направить «общие принципы права» против демократических принципов международного права»<sup>2</sup>. В последующем многие советские ученые придерживались такой позиции. Автор в силу общей заидеологизированности советской доктрины противопоставлял социалистическое право буржуазному, а такого рода противопоставления обедняют теорию, нарушая принцип целостности исследования. Принципы международного права рассматривались в аспекте основ мирного

<sup>1</sup> Дурденевский В.Н. Пять принципов //Международная жизнь. 1956. №3. С.45.

<sup>2</sup> Корецкий В.М. «Общие принципы права» в международном праве. Киев, 1957. С.45.

сосуществования двух политических систем.

И все же позиция учёных о принципах международного права в контексте «общих принципов права» вызывает определенный интерес. Так, Д. Б. Левин указывает, что среди «общих принципов права» важное место занимают «основные начала<sup>1</sup> международного права». По его мнению, основные начала международного права — это, с одной стороны, «нормативные идеи» лежащие в основе системы международного права». В качестве примера таких нормативных идей он приводит «начала суверенитета и равноправия государств, начала свободы морей или неприкосновенности дипломатических представителей».<sup>2</sup>

Но в связи с тем, что в качестве «нормативных идей» приводятся положения, являющиеся принципами международного права, то есть наиболее общими нормами, из которых, однако, вытекают определенные права и обязанности государств Г.И. Тункин относит их не к идеям, а правовым нормам<sup>2</sup>. Думается, что такая оценка излишне категорична. Ведь принципы необходимы постольку, поскольку определяют основы регулирования отношений, и, как будет отмечено далее, они, обладая нормативным свойством, находят свое отражение именно в нормах. В проводимом исследовании признается искусственным и, следовательно, нецелесообразным в классификации общепризнанных принципов международного права производить разграничение принципов-идей и принципов-норм.

Не меньший интерес представляет рассмотрение принципов международного права в контексте их инструментальной роли. Так на функциональной значимости принципов международного права акцентирует внимание Н. Я. Минасян. В частности он выражает мнение о том, что они «...являются основой для принятия решения по конкретному делу»<sup>3</sup> Из этого явствует, что принципы проявляются в правоприменительной деятельности. А их значимость усиливается за счет принятия как имманентного международному праву универсального порядка регулирования. Но в тоже время особенность принципов, как правило, в опосредованности их регулятивного воздействия на отношения между субъектами.

Ряд специалистов относят общепризнанные принципы и нормы международного права к категории общего международного права и не видят необходимости в их конкретизации: Одни считают общепризнанные принципы абстрактными идеями, обычаями, отдельными нормами международного права, которые либо существуют сами по себе, либо же их в каждом конкретном случае необходимо устанавливать. Другие относят их лишь к правам человека в широком значении. Не проясняет ситуацию и точка зрения Б. М. Клименко: «Принципы международного права — это руководящие правила поведения субъектов, возникающие как результат общественной практики, юридически закрепленные начала международного права. Они являют собой наиболее общее выражение

---

<sup>1</sup> Левин Д.Б. Основные проблемы современного международного права. 1958. С. 100.

<sup>2</sup> Г.И. Теория международного права Под общей ред. проф. Л.Н.Шестакова. - М: Зерцало, 2000. С 173.

<sup>3</sup> Минасян Н.Я. Сущность современного международного права. Ростов н/Д 1962. С. 172.

установившейся практики международных отношений. Принципы международного права — это нормы международного права, имеющие обязательный характер».<sup>1</sup> Данное определение выглядит, по меньшей мере, дискуссионным в связи с противопоставлением принципов и норм, а также абсолютизацией обязательности принципов, значит ли это, что другие нормы таковой не имеют.

В российской доктрине ряд авторов пытаются найти различия между принципом и нормой международного права применительно к положениям Конституции РФ. В контексте конституционной нормы, содержащейся в п.4 ст. 15 законодатель, вероятнее всего, исходил не из противопоставления этих категорий и не их существенного отличия в регулятивном воздействии, а из стремления охватить большую сферу отношений, сближения национальной системы с мировым сообществом. И все же остановиться на последнем положении на наш взгляд целесообразно.

Рациональным выглядит идея рассмотреть отнесение принципов к категории общепризнанных, исходя из критерия закрепления их в международно-правовых источниках. Распространено мнение, что общепризнанные принципы и нормы международного права отражены в отдельных международных документах общего характера или договорах. При этом называются конкретные международные акты общего или регионального значения. Не вызывает возражений юридическое положение правовых принципов, закрепленных в Уставе ООН. Они одновременно являются и идейно-организационным началом функционирования мирового сообщества и основой притязания к государствам, нарушающим нормы международного права.

Основы международного сотрудничества и наиболее общие нормы международного права содержат, наряду с Уставом ООН, Декларация принципов международного права, касающаяся дружественных отношений и сотрудничества между государствами (принята XXV сессией Генеральной Ассамблеи ООН 24 октября 1970 г), Венская Конвенция о праве международных договоров 1969 г., а также правовые акты в области прав человека и гражданина: Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г.; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. В отношении последнего среди юристов возникают разногласия в части отнесения его к общепризнанным, поскольку круг субъектов, признавших данный документ значительно уже, чем в аналогичных документах. В последнее время в юридической литературе по международному праву в качестве документа содержащего принципы наиболее часто приводится Заключительный акт Сопредседателя по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 г.

Принципы сотрудничества государств, изложенные в Уставе ООН, одобрены мировой практикой, признаны фундаментальными основами межгосударственных отношений, хотя в Уставе ООН термин «общепризнанный» не использован. Несмотря на это, А.Н. Талалаев называет Устав ООН своеобразным

---

<sup>1</sup> Клименко Б.М. Общее наследие человечества (международно-правовые вопросы). М., 1989. С. 38.

кодексом основных принципов и норм<sup>1</sup>. Кроме того, Декларация принципов и Венская конвенция о праве международных договоров были приняты в развитие Устава ООН и на его основе. Следовательно, можно сделать вывод, что Устав ООН, Декларация принципов и Венская Конвенция представляют собой цельную правовую нормативную базу принципов международного права и регулируют связанные с этими принципами вопросы правоотношений между суверенными государствами. В связи с этим позволим себе не согласиться с высказыванием по поводу меньшей значимости Декларации в силу того, что она носит рекомендательный характер. Принципы, заключенные в Декларации, неоднократно становились основой многих международных актов, что подтверждает их жизнеспособность. Да и к тому же декларации в международном праве имеют особый статус, в отличие от политических им присуще правовое целеустановление. Ведь никому не придет мысль ставить под сомнение нормативный характер положений Всеобщей декларации прав человека 1948 г. Скорее наоборот, именно в декларациях в наибольшей степени общепризнанный принцип права проявляется в своем идеальном качестве, как идейное начало.

Особую роль в совокупности международно-правовых документов занимает Международный стандарт в области защиты прав и свобод человека. Данный документ имеет собирательный характер, он объединяет Пакты 1966 г., Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и Протоколы к ней, Всеобщую декларацию 1948 г. и другие документы, касающиеся прав и свобод человека. Универсальность данных документов не вызывает сомнений, поскольку в основе лежит фундаментальный принцип современного международного права - уважение прав человека и его основных свобод. Интересным является и тот факт, что Конвенция о защите прав человека и основных свобод послужила образцом при создании Межамериканской конвенции по правам человека, Хартии Европейского союза об основных правах, Африканской хартии прав человека и народов. Приведенные документы либо содержат прямые отсылки к положениям Европейской конвенции, либо положения детализирующие исходные с учетом особенностей государств различных правовых семей. Так, с одной стороны происходит локализация первичных принципов, их раскрытие в конкретных условиях, а с другой - проявляется функциональность принципов как организующего начала. Существенной особенностью принципов международного права является то, что наполненные нормативным содержанием, они воздействуют на отношение как непосредственно, так и через конкретные нормы. Приоритетность принципов, их первичность и высшая сила, определяют не только содержание норм, но и соответствие основным целям регулирования. Иными словами, принципы юридически определяют структуру международного права и обеспечивают системную согласованность входящих в него норм. Налицо взаимосвязанность и взаимообусловленность: принципы проявляются в конкретных правовых нормах, в то же время нормы выражают принципы. К сожалению, нормативно разграничение

---

<sup>1</sup> Талалаев А.Н. Два вопроса международного права в связи с Конституцией РФ. //Государство и право. 1998. №3 С. 70.

общепризнанных принципов и норм в международном праве не определено, а в силу отсутствия однозначности критериев их разграничения, и исчерпывающего перечня первых, возникают проблемы при регулировании отношений. По нашему мнению, в нормах в большей степени отражается и регулятивное свойство, а, следовательно, под общепризнанной нормой международного права понимается правило поведения, принимаемое и признаваемое международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного.

В межгосударственном праве проблема соотношения принципов и конкретных норм имеет наряду с теоретическим и серьезное практическое значение. Дифференциация международных отношений, постоянно растущая в условиях глобализации значимость их эффективного осуществления, ставит перед международным правом задачу обеспечить регулирование огромной массы повседневных связей. Решить ее с помощью создания для каждого случая конкретных норм не представляется возможным. Поэтому наблюдается тенденция роста удельного веса обобщенных норм. Принципы в этих условиях позволяют решить весьма сложную задачу -осуществить координацию обобщенных норм, обеспечить целостность системы.

Считается, что международное право, как и внутригосударственное, имеет свою систему принципов и характеризует международный принцип как функциональную, основополагающую идею, которая проявляется через совокупность норм права и выступает системообразующим элементом<sup>1</sup>.

Данная точка зрения заслуживает внимания в контексте характеристики системы в целом, для ее функционирования на атрибутивном уровне необходимо существование ядра и связующих элементов. По всей видимости, основным принципам отводится эта роль. Таким образом, подчеркивается значимость принципов для мировой системы, но остается открытым вопрос о содержательной стороне как системы в целом, так и отдельных ее элементов.

Для обеспечения собственной устойчивости системе международного права, как и всякой системе вообще присущи некоторые самоорганизующие начала, что позволяет определить и закрепить внутренние структурные связи. На проявления функциональности международных принципов обращали внимание многие авторы. Например, в этом аспекте высказался Р. Л. Бобров: «международное право как система не может не включать в себя нормы, закрепляющие сами структурные особенности этого права»<sup>2</sup>. Несомненно, таковыми нормами могут выступать общепризнанные основные принципы, а взаимосвязь структурных элементов обусловлена логикой, отраженной в них.

Другим не менее значимым свойством принципов международного права и, в первую очередь относящихся к основным, является их главенствующая роль в регулировании новых сфер взаимодействия государств, либо в случае появления новых субъектов международного сотрудничества. Так, при возникновении проблем освоения космического пространства основные принципы по-

---

<sup>1</sup> Галенская Л.Н. Правовые проблемы сотрудничества государств в борьбе с преступностью. Л., 1978. С.7

<sup>2</sup> Бобров Р.Л. Основные проблемы теории международного права. М.,1968. С.35

лучили свое распространение на международное космическое право. Одновременно это позволяет восполнять пробелы в международном праве.<sup>1</sup>

Содержание принципов развивается с некоторым опережением действительности. Поэтому в принципах содержатся элементы программного характера. Постепенно реальные международные отношения подтягиваются до уровня принципов с помощью использования механизмов их политического, правового и морального действия. Одновременно происходят два взаимосвязанных процесса: с одной стороны - практика отношений вносит коррективы в содержание и объем принципов, с другой - появление новых идей осуществления межгосударственных взаимодействий обновляет их и делает более универсальными. Опираясь на достигнутое, государства делают новый шаг в прогрессивном развитии содержания принципов. Первоначально принципы утверждаются в общей форме, а затем происходит конкретизация и развитие их содержания в целях претворения их в жизнь. В этом существенная особенность функционирования принципов.

Формирование и развитие основных принципов отличается немалой спецификой. Эти процессы протекают в практике государств. Однако фактическое поведение субъектов готовит почву главным образом для соответствующего правосознания и для принципов. Сами же принципы формулируются в нормативной практике преимущественно политического характера. Они образуются в сфере должного, а не сущего, определяют характер регулируемых отношений и направления регулятивного воздействия, а не отражают существующее взаимодействие. В этом их отличие от большинства иных обычных норм. Но, как и последние, принципы обретают юридическую силу в результате признания за ними статуса международно-правовых норм.

Кроме этого следует отметить, что особенности формирования и функционирования принципов определяются в значительной мере тем, что они отражают и закрепляют объективно необходимую основу современного мирового порядка и международного права. Поэтому они представляют собой необходимое право - *jus necessitatis*. В этом отражается единство целей международного и национального права. Необходимо также отметить, общепризнанные принципы и нормы международного права имеют двойственную природу как результат диалектического взаимодействия отдельных субъектов между собой, а также сообщества в целом с одним из этих субъектов. Процесс формирования с одной стороны представляется как стихийное правотворчество являющееся отражением накопленного опыта, то есть обычное право, с другой стороны, отражение индивидуальных интересов государств, приобретает согласованный характер в договорной форме взаимодействия субъектов международного права. Таким образом, обычная норма имеет ретроспективный характер, конвенционная - перспективный. Последняя форма подразумевает одобрение акта большинством членов международных организаций, что имеет некоторое сходство с государственным нормотворчеством. Комплекс основных принципов постоянно

---

<sup>1</sup> Лихачев В.Н. Устранение пробелов в современном международном праве. Казань, 1989. С. 18

развивается под воздействием потребностей международной жизни, углубляется его связь с конкретными нормами. Развитие происходит преимущественно путем обогащения и конкретизации их содержания при стабильности основного ядра. Принципы характеризуются как динамизмом, так и стабильностью, которые диалектически взаимосвязаны. Принципы существуют не только как нечто априорно данное, но и как приобретенное на основе опыта рационального взаимодействия. Их динамика обуславливается и постоянно действующим контролем со стороны различных международных организаций. Примером деятельности международных организаций по развитию правовых систем, стала Европейская Комиссия «За демократию через право» (Венецианская комиссия). Одним из направлений ее работы является инициативная разработка общеевропейских правовых стандартов. Сущность данных стандартов заключается в повышении общецивилизационного набора ценностей, при этом аксиологические потребности мирового сообщества с одной стороны основываются на имеющемся опыте взаимодействия, с другой - ориентируют на перспективу развития такого взаимодействия.

И, наконец, вопрос, определяющий интегративность правовых систем на основе общепризнанных принципов международного права. И в этом процессе нет единодушия в оценке проблемы. Точка зрения Е. Т. Усенко<sup>1</sup> в какой то степени отображает дуалистический подход в его крайне категоричном проявлении. Возражение автора против включения в правовую систему России общепризнанных принципов и норм международного права основывается на том, что они предназначены для регулирования только международных отношений. Более гибкой выглядит позиция И. И. Лукашук, оспаривающего точку зрения Е.Т. Усенко. «...Все без исключения нормы международного права, включая договорные, предназначены для регулирования только межгосударственных отношений,— пишет И. И. Лукашук.— Другое дело, что одни нормы реализуются только в международных отношениях, а другие подлежат реализации во внутренней сфере государств, пройдя соответствующую процедуру»<sup>2</sup>. Именно такой подход видится наиболее предпочтительным, поскольку императивность нормы международного права вызывает национальное право к ответной реакции, а то в свою очередь упрощает в силу универсализации взаимодействие между государствами.

Общепризнанные принципы международного права представляют собой комплексное образование, все они переплетены и взаимосвязаны, а использование их в международной практике возможно только при условии отказа от противопоставления или предпочтения. Положение Декларации о принципах международного права предусматривает, что толкование и применение основных принципов осуществляется на основе их взаимосвязанности, и каждый принцип должен рассматриваться в контексте всех других. Попытки придать некоторым принципам приоритетное значение в науке предпринимались, например, при-

---

<sup>1</sup> Усенко Е.Т. Соотношение и взаимодействие международного и национального права в российской Конституции // Московский журнал международного права. 1995.№2 С. 18.

<sup>2</sup> Лукашук И.И. Нормы международного права в правовой системе России. М., 1997. С.48.

дание особой значимости принципу уважения прав человека. С конструктивной критикой в связи с этим выступил В.С. Верещетин. В частности он оспаривал возможность предпочтения принципа права наций на самоопределение перед принципом территориальной целостности. Позиция сторонников их равнозначности видится более предпочтительной.

Характерной чертой основных принципов является их статус императивных норм, *jus cogens*. Данное свойство основных принципов требует детализации и будет более подробно рассмотрено в следующем параграфе.

Итак, из всего сказанного можно прийти к определенным заключениям:

- общепризнанные принципы имеют международно-правовую природу, но их специфичность позволяет распространять сферу действия и во внутреннюю правовую систему;

общепризнанность характеризует лишь часть принципов международного права, но в силу этого придает им особый колорит, позволяет рассматривать их как отправные нормы, выделяет их среди отраслевых и институциональных;

основными свойствами общепризнанных принципов международного права являются: универсальность сферы действия, обладание высокой степенью обобщенности и императивности;

- общепризнанные принципы выступают одновременно как правовая информация, так и в качестве носителя информации;

общепризнанные принципы международного права взаимосвязаны, равны по своей значимости и предпочтение какого-либо из них в ущерб другому недопустимо;

- общепризнанные принципы международного права в реализации отношений получили бы новый импульс и сделали бы их более эффективными при условии универсализации законодательного закрепления их в национальных правовых системах.

Утверждение комплекса основных принципов международного права в качестве базы функционирования всей международной системы подтверждается практикой. Это в частности отмечалось в докладе Генерального секретаря ООН: «Произошла ощутимая перемена, корни которой в признании того факта, что для обеспечения долговременных решений международных проблем необходимо основывать эти решения на общепризнанных принципах, заложенных в Уставе»<sup>1</sup>. Юридическая практика также подтверждает необходимость более действенного и глубокого проникновения рассматриваемых принципов во внутреннее право подавляющего большинства государств.

## 1.2. Практика закрепления международно-правовых норм во внутрегосударственном праве (зарубежный опыт).

Возникшая в английской юридической практике в 18 веке теория адаптации устанавливает принцип - международное право является<sup>1</sup>. Суть теории сводится к тому, что международное право автоматически признается составной частью внутрегосударственного права. Происходит, таким образом, инкорпорация международного права. Так, английские суды часто разрешали споры на основании международного права. Так, только то международное право признается в качестве части национального законодательства, которое не противоречит конституции и позднее принятым внутренним законам, а также признается судами. Суды обязаны признавать международный договор внутренне применимым правом уже в силу самой конституции.

Существенным признаком и особенностью теории адаптации является то, что рецепция международного права происходит без изменения содержания норм. Государство посредством нормативного акта открывает международному праву путь во внутрегосударственный правопорядок, не превращая его во внутреннее право. В течение всего XX века дискуссии по тому вопросу не прекращались.

Монистическая концепция, утверждающая примат внутрегосударственного права уходит своими корнями в философию Гегеля, который утверждал что международное право - это сумма, иными словами, выражение воли государств<sup>2</sup>. Теория признает суверенную волю государств единственным источником обязательности (*vis obligandi*) как национального, так и выведенного из последнего международного права. Самостоятельность международного права отрицается данной теорией, что в свою очередь ведет к противоречиям методологического характера. Ведь источник обязательности международного обычного права, например, невозможно выводить из воли одного государства, здесь требуется признание обычая большинством субъектов международного права.

Господствующей в лагере дуалистов доктриной стала, однако, не радикальная теория Трипеля, строго разводящая международное и внутрегосударственное право как непересекающиеся правопорядки, а умеренный дуализм, разработанный его последователями уже в середине XX века<sup>3</sup>. В силу этого между международным и национальным правом возникает тесное взаимодействие. Оба правопорядка могут отсылать друг к другу, причем отсылка может быть осуществлена либо в материальной форме рецепции, иначе говоря, заимствования международно-правовой нормы с частичным изменением ее содержания, а также адресатов, источника обязательности, либо в ходе формальной. Таким образом, допускается участие международного права в формировании и регулировании отношений, являющихся предметом национального права. При

<sup>1</sup> См: Rudolf W. Op.cit. S. 152, Kimminich O. Op. Cit. S. 263.

<sup>2</sup> Мюллерсон Р.А. Соотношение международного и национального права. М., 1982, С. 11; Kimminich O/ Einführung in das Völkerrecht. 5 Auflage. Tübingen, Basel, 1992; Völkerrecht und deutsches Recht. Tübingen, 1967. S 132.

<sup>3</sup> Triepel H. Op.cit. S.299.

этом международное право может юридически связывать внутригосударственные правовые порядки при условии внутригосударственного.

Разгоревшийся в середине XX столетия научный спор относительно соотношения международного и национального права в настоящее время теряет свое значение, что признается многими авторами<sup>1</sup>. Это вызвано, по крайней мере, двумя факторами. Во-первых, позиция умеренного дуализма, нашедшая признание в доктрине многих континентальных государств, в своих результатах сходна с выводами умеренного монизма в том, что касается практических последствий для повседневной практики. Обе теории утверждают приоритет международного права над национальным правом и поэтому допускают внутригосударственную<sup>2</sup>. Во-вторых, если различия между монизмом и дуализмом и сохраняли практическую значимость, то только во времена противостояния двух политических лагерей, когда исповедуемый советским правом дуализм пытался скрыть намерение подчинить соблюдение норм международного права высшим политическим требованиям государства и исключить применение международного обычного права во внутригосударственной сфере. Прекращение противостояния свело научный спор до юридической схоластики.

Следует отметить, что в теоретических работах, посвященных исследованию имплементации норм международного права, вопрос о юридическом содержании процесса подключения национального права к обеспечению процесса достижения целей, заложенных в международно-правовых нормах, практически не исследован. Однако в рамках обсуждения таких центральных межотраслевых проблем международного права, как реализация его правовых предписаний и соотношение международного и национального права, этому вопросу отводится значительное место в научных работах. Более того, вопрос о юридическом содержании процесса подключения национального права был и до настоящего времени остаётся одним из наиболее дискуссионных среди юристов-международников из бывшего СССР, стран Восточной Европы. В концентрированном виде эти дискуссии выражаются в обсуждении концепции трансформации, в само понятие которой разными авторами вкладывается отнюдь не адекватный смысл.

В большинстве стран как правило, происходит введение договора в действие во внутренней сфере и соответственно, скорее последний в силу постулата *pacta sunt servanda* должен превалировать над законом. В США, где по Конституции договор и внутренний закон имеют равную силу, коллизионный вопрос решается также, что в случае издания позднего внутреннего акта, противоречащего договору, применению судом подлежит внутренний закон, при условии, что невозможно разумное согласование расходящихся положений.

Как указывал известный американский юрист-международник Л. Хенкин, "независимо от того, признаются ли международные договоры самоисполни-

---

<sup>1</sup> Kimminich O. Op. Cit. S. 263; Браво Л.Ф. Применение международного права в правовом порядке европейских стран //Российский Ежегодник международного права. 1995. Спб., 1996. С. 131.

<sup>2</sup> Rudolf W. Op.cit. S. 143

мыми или нет, они юридически связывают Соединенные Штаты. Независимо от того, самоисполнимы или нет положения таких договоров, они представляют собой верховный закон страны.<sup>1</sup> Дж. Маршалл отмечал, что если нормы международных договоров несамоисполнимы, то они не могут представлять собой "юридические правила для суда". Но он ничего не говорил о том, что они не будут таковыми для Президента или Конгресса. Обязанность этих органов как раз и заключается в том, чтобы обеспечить полноценную имплементацию договорных положений, сделать все необходимое для того, чтобы они обрели в суде юридическую силу.

Кроме проблемы разграничения самоисполнимых и несамоисполнимых международных договоров американская юридическая практика постоянно сталкивается с вопросом о том, имеют ли положения международных договоров преимущество перед нормами федеральных законодательных актов США в случае возникновения противоречия между ними. Ведь формально в соответствии со статьей 6 Конституции Соединенных Штатов они обладают одинаковой юридической силой. Указанная проблема решается в США при помощи выработанной судебной практикой правила "последнего по времени акта", основные тезисы которого сводятся к следующему: если более поздний по времени принятия договор вступает в противоречие с ранее принятым федеральным законом, то договорные положения отменяют действие соответствующего национального правового акта, но только в том случае, если нормы договора являются самоисполнимыми. В том же случае, когда нормы международного договора несамоисполнимы, они не будут иметь никакого преимущества до тех пор, пока Конгресс США не примет в рамках процесса имплементации этого договора новый федеральный законодательный акт. Ситуация становится гораздо более сложной, когда последний по времени принятия федеральный закон вступает в противоречие с ранее принятым международным договором. В подобных случаях американская юридическая практика, как правило, исходит из того, что Конгресс США вправе отвергнуть или аннулировать внутригосударственный эффект международных обязательств США. При этом, однако, специально подчеркивается, что, хотя положения международного договора перестают обладать обязывающей силой для американских судов или административных органов, они сохраняют свою юридическую силу в международном плане. Существует несколько особенностей применения в подобной ситуации правила «последнего по времени акта». Первая - узкая и техническая. Она заключается в том, что более поздний по времени принятия закон, который прекращает действие ранее принятого договора, не может аннулировать любые права, возникшие в соответствии с этим международным соглашением. Вторая - наиболее важная и принципиальная. В соответствии с ней нормы акта Конгресса никогда не следует толковать в качестве положений, нарушающих международное право, до тех пор, пока возможно их другое толкование. Это правило остается в настоящее время признанным принципом законотворческой деятельности. Этот принцип означает, как минимум, что закон не в состоянии отменить действие ранее

---

<sup>1</sup> Henkin .L The Constitution and United State Sovereighli.// Harvard Law.

принятого международного договора (или обычной международно-правовой нормы) до тех пор, пока намерение Конгресса прекратить действие соответствующего международного обязательства не будет выражено четко и ясно. Очевидность подобного намерения выступает в качестве противоядия возможной невнимательности законодателей и одновременно требует высокого уровня политической решимости от Конгресса при принятии законопроекта, вступающего в противоречие с международным правом. Необходимо сказать несколько слов и о последствиях прекращения или нарушения действия норм международных договоров какой-либо из сторон договора. Американская юридическая практика исходит из того, что подобные действия не влекут автоматического прекращения действия договора в качестве "верховного закона страны" и он будет выступать в этом качестве до тех пор, пока компетентный государственный орган исполнительной власти США не примет решения об окончании или приостановлении его действия. В американской правовой доктрине и правоприменительной практике всегда существовало четкое разграничение между отношением к положениям международных договоров и нормам международного права обычного характера. Более того, сам термин "международное право" использовался, да и сейчас используется в юридической литературе и нормативных документах Соединенных Штатов для идентификации, главным образом, обычных международно-правовых норм. Договоры и другие международные соглашения представляют собой международные инструменты, нормоустанавливающий характер и статус которых зависит от их места в системе источников международного права. Но международная правовая система включает также значительное количество норм обычного права, большинство из которых имеет древнее происхождение, а другие представляют собой результат современной практики государств. Деятельность по развитию и установлению обычного международного права находится в сфере ответственности Президента США, однако Конгресс и американские суды также призваны следить за выполнением Соединенными Штатами своих обязательств по обычному праву". В Конституции США почти ничего не говорится об обычном международном праве. Конституция Соединенных Штатов Америки ничего не говорит о том, является или нет обычное международное право частью права, как оно соотносится с конституционными положениями и политическими институтами; представляет ли оно из себя федеральное право или право штатов; имеют ли федеральные суды юрисдикцию по рассмотрению споров и противоречий, возникающих на основе международного права. Конституция также не определяет соотношение международных договоров и обычного права друг с другом: Ее положения не содержат и прямых указаний для судов относительно того, каким правом должны руководствоваться последние в случае, когда акты Конгресса или действия Президента вступают в противоречие с положениями международных договоров и принципами международного права. Именно поэтому, как и в случае с международными договорами, существующий в настоящее время в США механизм реализации обычных международно-правовых норм в рамках американской правовой системы был сформирован судебной практикой. "Наиболее предпочтительной точкой зрения в современных условиях, - отмечает Д.

Бедерман, - является точка зрения о том, что обычное международное право представляет собой часть федерального права. Это означает, как минимум, что исковые заявления, касающиеся прав и обязанностей, возникающих на основе обычных норм международного права (например, в сфере дипломатических иммунитетов или привилегий, существующих в морском праве), будут рассматриваться федеральными судами"<sup>1</sup>. По его мнению, подобный подход позволил бы привести в порядок нормы общего федерального права США, сформировавшиеся в области международных отношений, сделать их менее противоречивыми и подготовить для последующего законодательного оформления. Вслед за Д. Бедерманом английский профессор М. Шоу не только признает справедливость утверждения о предпочтительности рассмотрения обычного международного права в качестве составной части федерального права США, но и относится к этому утверждению как к неоспоримому факту. "В настоящее время общепризнанно, - пишет он, - что обычное международное право выполняет внутри США функцию федерального права и его определение федеральными судами распространяет свое обязывающее влияние на суды отдельных штатов"[34]. Однако в справедливости данного тезиса М. Шоу существуют некоторые сомнения. Это касается, по крайней мере, его второй части, так как обычное международное право в качестве федерального права США не всегда порождает безусловные обязательства для отдельных штатов руководствоваться его положениями в законотворческой или правоприменительной деятельности. Признание обычного международного права в качестве составной части федерального права США не предполагает безусловного приоритета обычных международно-правовых норм над другими федеральными источниками. Поэтому американские суды при возникновении соответствующей коллизии могут разрешить конкретный спор не на основании обычной нормы международного права, а в соответствии с вынесенным ранее судебным решением или действующим нормативно-правовым актом Соединенных Штатов Америки. Взаимодействие между правом США и обычным международным правом стало предметом особого внимания юристов и политиков в Соединенных Штатах два десятилетия назад в процессе рассмотрения федеральным апелляционным судом второго округа дела *Filartiga v. Pena-Irala*. Его предметом стали исковые требования, предъявленные супружеской парой из Парагвая к своему соотечественнику в связи с фактами пыток и последующей за ними смерти их сына. Исковое заявление супругов базировалось на положениях американского Закона 1789 года, предусматривавшего, что "окружные суды будут иметь оригинальную юрисдикцию по рассмотрению дел с участием иностранцев в сфере обязательств из причинения вреда, в отношении которых есть основания предполагать, что они нарушают право государств". Апелляционный суд в своем решении установил, что применение пыток представляет собой нарушение обычного международного права и поэтому деяние ответчика должно квалифицироваться именно таким образом, а сам он был признан виновным. При этом судом было отвергнуто заявление ответчика о том, что рассмотрение подобных

---

<sup>1</sup> Bederman D. Op. cit. P 165.

дел не входит в компетенцию американского суда, так как обе стороны спора являются иностранцами, а фактические обстоятельства дела, рассматриваемые в суде, происходили на территории Парагвая. Интересно отметить, что в процессе рассмотрения данного дела судом, в целях определения наличия и содержания соответствующих принципов и норм обычного международного права, были изучены в качестве доказательств труды юристов-международников, Устав ООН, решения американских судебных органов, Всеобщая декларация прав человека. В этом деле федеральный суд применил нормы обычного международного права на основании полномочий, которые были ему предоставлены национальным законом. Однако данная возможность не является единственной. В соответствии с одним из основополагающих принципов американской правовой системы обычные международно-правовые нормы могут быть также применены федеральными судами при разрешении правовых споров, возникающих на основе права или международных договоров Соединенных Штатов, с участием, в частности, иностранных граждан или государств, а также иностранных дипломатов.

Итальянская законодательная практика пошла по пути издания специального<sup>1</sup>. Таким путем законодатель предвосхищает возможные коллизии договора с положениями внутреннего права.

Практике государств известно и непосредственное применение договорного права во внутригосударственной сфере. По голландскому конституционному праву договоры, которые по своему содержанию могут обязывать всех лиц, становятся обязательными во внутригосударственной сфере с момента их опубликования<sup>2</sup>. Речь идет о приоритете договора, создающего права и обязанности непосредственно для субъектов национального права, перед национальным законом, хотя бы последний и был принят после вступления в действие договора. Приоритет международного договора перед национальным законом установлен во французской правовой системе. Согласно статье 55 Конституции надлежащим образом ратифицированный международный договор превалирует перед национальными законами с момента опубликования, при условии, что договор применяется партнером по договору. Условие взаимности презюмируется, что ведет к тому, что договору в большинстве случаев должно быть дано предпочтение в процессе правоприменения. Если договор конкурирует с положением позднее принятого закона, то применению подлежит договор. В случае же коллизии договора с ранее принятой нормой национального права применяется последняя, при условии невозможности такого ее толкования, которое бы элиминировало коллизию.

Целый ряд государств закрепили приоритет норм пактов и конвенций, к которым они присоединились, перед национальным законодательством. В не-

---

<sup>1</sup> См: Браво Л.Ф. Указ.соч. С. 139

<sup>2</sup> См: Lubberdink H. Some Observations on the Role of Constitutional Norms, International Norms and Legal Principles in the Netherlands legal System with Respect to the Inviolability of Statute Law//HRLJ. 1992. Vol. 13.. No. 3. P. 95.

которых государствах признавался приоритет общепризнанных принципов международного права перед их национальной правовой системой.

Однако многие страны такого приоритета до сих пор не признают; к их числу относятся страны Северной Европы. В этих странах общепризнанные принципы международного права, заключаемые договоры, пакты, к которым они присоединились, должны быть имплементированы в текущее законодательство.

Сказанное относится не только к такой стране, как Норвегия, где до сих пор действует Конституция 1814 года, хотя и со значительными изменениями и дополнениями, но и к странам, где конституции приняты в послевоенное время (Конституция Дании в 1953 года; «Форма правления Швеции» 1974 года; Основной закон Финляндской Республики 1999 года).

Аналогичный подход отмечается в других странах Северной Европы. Так, Регламент Эдускунты (парламента) предусматривает, что при обсуждении предложения о международных обязательствах Финляндии и проекта закона об их вступлении в силу предложение о международных обязательствах проходит лишь в одном чтении, в то время как законопроект требует второго чтения.

В конституциях Дании и Исландии указаний на приоритет национального законодательства перед нормами международного права не содержится. Но отдельные положения основных законов этих стран определяют, что те или иные вопросы могут регулироваться только законом. Существующая во всех Скандинавских странах практика исходит из того, что одновременно с направлением на ратификацию в парламент международного договора правительства передают в него законопроекты об<sup>1</sup>. В более поздних поправках к «Форме правления» гарантии прав были усилены. Так, в отношении частной собственности установлено, что нормами права не могут вводиться такие условия, которые принуждали бы собственника недвижимости отказываться от нее либо от ее части (§18 глава 2). «Форма правления» закрепила также право этнических, языковых и религиозных меньшинств сохранять и развивать собственную культурную и общественную жизнь.

Конституция Швеции закрепила не просто свободу слова, а свободу высказываний во всех ее проявлениях в соответствии с новыми техническими достижениями и запретила принуждение к использованию прав и свобод человека и гражданина. В то же время в ней нет перечня социальных прав человека, если не считать указания в главе 1 на обязанность государства заботиться о защите таких прав.

Надо отметить, что стандарт социально-экономических прав, прав в области образования и культуры в северных странах значительно выше, чем в других европейских странах. Но все же своеобразна их регламентация. Необходимость высокого стандарта на уровне конституций потребовала включения специальных оговорок при вступлении в Европейский союз Швеции, Финляндии и.

---

1 Foerstaer skydd foer fri-jch raettinheter/ Statens offentliga utredningar. 1978.

Каждое государство — участник международных договоров, регулирующих защиту жертв войны и ограничение средств и методов ведения вооруженной борьбы в соответствии с принципом *pacta sunt servanda*, обязано добросовестно выполнять взятые на себя обязательства по этим соглашениям. Данный принцип, который первоначально сформировался в обычном праве, закреплен в статье 26 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. Вместе с тем, принцип *pacta sunt servanda* лишь фиксирует обязанность государств добросовестно и в полном объеме исполнять международные обязательства, вытекающие из Женевских конвенций 1949 г., Дополнительных протоколов к ним 1977 г. и других международных договоров в этой области. Требуются усилия для претворения международного гуманитарного права в жизнь и применения содержащихся в нем норм на практике. Иначе говоря, необходимо обеспечить имплементацию международного гуманитарного права.

Международно-правовое регулирование в широком смысле охватывает две основные фазы: правотворческую фазу, в которой протекает процесс создания международно-правовых норм, и правоприменительную фазу, в которой происходит процесс осуществления норм<sup>1</sup>. Таким образом, имплементация норм международного права есть не что иное, как процесс, в ходе которого соответствующие субъекты, которым адресована норма, действуют в согласии с ее положениями. Нередко требуются дополнительные правовые и организационные меры со стороны государств для всестороннего и полного осуществления норм международного права.

Поскольку весь смысл международно-правового регулирования состоит в достижении определенного конечного результата, к которому стремятся участники международного общения, то, по справедливому замечанию известного российского юриста И. И. Лукашука, "осуществление международно-правовых норм является, как правило, гораздо более сложной и ответственной задачей, чем их принятие"<sup>2</sup>. Разрешение этой задачи возможно лишь при наличии оптимального механизма имплементации как определенной совокупности правовых и организационных средств, используемых субъектами международного права на международном и национальном уровнях с целью воплощения предписаний норм международного права. В большинстве случаев имплементация норм международного права — это прерогатива суверенных государств, использующих в этих целях свой внутренний организационно-правовой механизм.

Основным способом выполнения норм международного гуманитарного права является непосредственное выполнение определенных правил поведения теми, для кого они предназначены. Не преуменьшая роль государства в право-реализационной деятельности, тем не менее, следует отметить, что в конечном счете "адресатом" абсолютного большинства норм международного гуманитарного права являются государственные органы и физические лица государства — участника международного договора. Однако нормы международного права

---

<sup>1</sup> Лукашук И. И. Международно-правовое регулирование международных отношений (системный подход). М.: Международные отношения, 1975. С. 10.

<sup>2</sup> Там же. С.16

порождают правоотношения только между субъектами международного права и не порождают одновременно таковых между субъектами внутреннего права. В связи с этим непосредственная имплементация норм международного права на национальном уровне не может быть достигнута только одними усилиями государства как субъекта международного права. В проекте Статей об ответственности государств, рассматривая недозволенное действие, которое может быть приписано государству, Комиссия по международному праву ООН очень верно обратила внимание на эту ситуацию:

"Государство — реальная организованная целостность, однако признание этой "реальности" не означает отрицания элементарной истины, что государство как таковое не способно действовать физически. Следовательно, в конечном счете поведение, рассматриваемое как "акт государства", не может быть ничем иным, кроме как действием или отсутствием действия, физически реализованным человеком или сообществом людей".

Поэтому в ряде случаев для того, чтобы превратить цели, заложенные в нормах международного гуманитарного права, в реальные действия или, в ряде случаев, бездействие находящихся под государственной юрисдикцией органов и физических лиц, необходимо принятие определенных мер на внутригосударственном уровне. Принятие этих мер возможно лишь в рамках внутригосударственного механизма имплементации. Под механизмом имплементации норм международного гуманитарного права на внутригосударственном уровне понимается совокупность национальных правовых и организационных средств, применяемых государством — участником Женевских конвенций 1949 г., и других международных договоров в области защиты жертв войны и ограничения средств и методов ведения вооруженной борьбы в целях всестороннего, своевременного и полного осуществления принятых в соответствии с международным гуманитарным правом обязательств.

Содержание правовых и организационных средств обеспечения осуществления нормативных предписаний, вытекающих из международного права в каждом государстве, зависит, во-первых, от характера международно-правовых норм, а во-вторых, — от особенностей внутригосударственной правовой системы.

Рассматривая влияние правового содержания норм международного гуманитарного права на процесс их реализации на внутригосударственном уровне, следует отметить, что по характеру нормативных предписаний и возможности их применения внутри государства в нем содержится два вида норм — самоисполнимые и исполнение которых зависит от помощи национального права.

Впервые критерий самоисполнимости международно-правовых норм был сформулирован еще в 1829 г. Верховным Судом США: международный договор является самоисполнимым "каждый раз, когда он действителен сам по себе без обращения к законодательным мерам"<sup>1</sup>. Следует признать, что данный под-

---

<sup>1</sup> Цит. по: Waelbroeck M. *Traitis internationaux et juridictions internationales dans les pays du Marché Commun*. Bruxelles, 1969. P. 161

ход с некоторыми уточнениями не утерять своей актуальности до настоящего времени.

Для того, чтобы положения международных договоров были точно определены как самоисполнимые нормы, их формулировка должна быть достаточно ясной и полной, с тем чтобы дать непосредственные результаты в пределах национального права, т. е. содержащиеся в них предписания должны прямо наделять государственные органы, юридических и физических лиц участника договора правами и обязанностями без вмешательства со стороны национального законодателя. При этом, как совершенно справедливо замечает бельгийский профессор Э. Давид, "тот факт, что международная норма может быть подвергнута процедуре приема во внутреннее право, не означает отсутствия прямого действия"<sup>1</sup>.

Иными словами, возможность прямого применения должна быть санкционирована национальным правом. В этом смысле решение данной задачи происходит при помощи актов, которыми выражается согласие государства на обязательность для него международного договора (о ратификации, присоединении, утверждении и т. п.), поскольку в них содержится санкция на осуществление международно-правовых норм не только в межгосударственных отношениях, но и внутри государства. Однако при этом акт о выражении согласия на обязательность для государства международного договора не изменяет юридической природы самоисполнимых международно-правовых норм, связанной с возможностью прямо наделять государственные органы, юридических и физических лиц участника договора правами и обязанностями без дополнительного внутригосударственного нормотворчества.

Самоисполнимость нормы устанавливается по характеру содержащегося в ней предписания. Это могут быть права и обязанности сторон в вооруженном конфликте, покровительствуемых лиц и т. п.

Большинство норм международного гуманитарного права являются самоисполнимыми. Главные акты международного гуманитарного права, прежде всего Женевские конвенции 1949 г. и Дополнительные протоколы 1977 г., содержат достаточно точные и многомерные правила (около 600 статей), которые, будучи часто сформулированными очень подробным способом, подходят для непосредственного применения органами и индивидами государства.

Ко второй группе норм международного гуманитарного права относятся нормы, исполнение которых зависит от помощи национального права и принятия соответствующих организационных мер органами государства — участника международного договора. По мнению известного польского юриста-международника К. Држевицкого, в международном гуманитарном праве обязательства, содержащие такие нормы (автор называет их "исполнимые обязательства"), были особо подчеркнуты в статье 1, общей для всех четырех Женевских конвенций 1949 г., содержащей положение о том, что "Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются при любых обстоятельствах соблюдать и заставлять соблюдать настоящую Конвенцию". Држевицкий подчеркивает, что дан-

---

<sup>1</sup> David E. Le droit à la santé comme droit de la personne humaine // R.Q.D.I., 1985. P. 90—95.

ное исполнимое обязательство было усилено и заметно расширено статьей 80 Дополнительного протокола I 1977 г.:

"1. Высокие Договаривающиеся Стороны и стороны, находящиеся в конфликте, без промедления принимают все необходимые меры по выполнению обязательств, возлагаемых на них Конвенциями и настоящим Протоколом.

2. Высокие Договаривающиеся Стороны и стороны, находящиеся в конфликте, отдают приказы и распоряжения с целью обеспечения соблюдения Конвенций и настоящего Протокола и осуществляют контроль за их выполнением".

Сходные нормы содержатся и в других международных договорах, например, в статье 28 Гаагской конвенции о защите культурных ценностей от 14 мая 1954 г., в статье 14 Протокола 2 к Конвенции о запрещении применения конкретных видов обычного оружия, которые могут считаться наносящими чрезмерные повреждения или имеющими неизбирательное действие.

Главным в содержании исполнимых обязательств является то, что принятие соответствующего национального законодательства должно признаваться одной из фундаментальных обязанностей государств-членов. Национальное законодательство должно составлять основную часть от общего массива мер, принимаемых для гарантирования должной имплементации гуманитарного права, а применение гуманитарного права в большой степени зависит от эффективного включения его правил в национальное право. Поэтому окончательная цель, которая должна быть при этом достигнута, — полная согласованность национального законодательства во всех странах с международным гуманитарным правом, соответствие, которое в целях предварительного осуществления должно быть достигнуто в мирное время.

Вместе с тем, несмотря на столь большое значение имплементационного законодательства, процесс имплементации на внутригосударственном уровне не ограничивается только этими мерами правового характера. Немаловажную роль играют и меры организационного характера. В основе этих мер лежит не связанная с дополнительным внутригосударственным нормотворчеством оперативно-исполнительная деятельность государственных органов и индивидов по воплощению в жизнь предписаний норм международного гуманитарного права. В качестве примера такой деятельности можно привести мероприятия по выдаче медицинскому персоналу в соответствии со статьей 40 первой Женевской конвенции нарукавных повязок и удостоверений с эмблемой Красного Креста или Красного Полумесяца.

Сразу следует обратить внимание на важность исследования вопроса о том, какие нормы международного гуманитарного права влекут принятие мер на внутригосударственном уровне и каков характер этих мер.

Профессор Франкфуртского университета Михаэль Боте в работе "Роль национального права в имплементации международного гуманитарного права" справедливо обращает внимание на то, что существенным препятствием к адаптации мер, вытекающих из международных договоров о защите жертв войны и которые должны быть приняты государствами-участниками, является отсутствие осведомленности об их содержании. Задача же определения полного

перечня норм международного гуманитарного права, влекущих принятие мер на национальном уровне, решается, по его мнению, пока весьма посредственно. Такая ситуация приводит к тому, что государственные органы, которые должны подготавливать необходимые законы или принимать соответствующие административные правила, недостаточно осведомлены о проблемах, с которыми они теперь сталкиваются.

Таким образом, определение, хотя бы и в общем виде, перечня мер является важной научной и практической задачей. Такие попытки предпринимались неоднократно различными авторами. Например, немецкий юрист Дитер Флек в статье "Выполнение международного гуманитарного права: проблемы и приоритеты" предлагает свою классификацию мер, которые должны быть приняты на внутригосударственном и международном уровнях в целях реализации международных обязательств, вытекающих из международного гуманитарного права. Он выделяет четыре категории таких мер: национальное законодательство, принимаемое для выполнения Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительных протоколов 1977 г.; организационные меры, принимаемые в мирное время; организационные меры, принимаемые в случае вооруженного конфликта, и деятельность по распространению знаний о международном гуманитарном праве и меры просветительского характера<sup>1</sup>. Однако, на наш взгляд, более полный перечень мер, которые должны быть приняты на национальном уровне, предлагается швейцарским юристом К. Свинарски в монографии "Основные понятия и институты международного гуманитарного права как система защиты человека"<sup>2</sup>.

Вместе с тем, решение задачи по определению единого полного перечня мер по имплементации международного гуманитарного права на внутригосударственном уровне, который мог бы быть использован в любом государстве, достаточно условно. Дело в том, что перечень этих мер по отношению к конкретному государству не будет совпадать в связи с наличием ряда причин. Во-первых, это невозможно обеспечить в силу того, что не все государства являются участниками всех международных договоров в гуманитарной сфере. Во-вторых, из-за различий внутренних правовых систем вопрос об отнесении тех или иных положений международного гуманитарного права к самоисполнимым нормам или требующим помощи со стороны национального законодательства в разных государствах будет решаться по-разному. Поэтому представляется важным заметить, что определение перечня мер по имплементации международного гуманитарного права, которые должны быть приняты на внутригосударственном уровне, для каждого государства должен решаться отдельно с учетом их участия в международных договорах и особенностей национального имплементационного механизма.

---

<sup>1</sup> Флек Д. Выполнение международного гуманитарного права: проблемы и приоритеты // Имплементация международного гуманитарного права. М.: МККК, 1998. С. 254—257.

<sup>2</sup> Свинарски К. Основные понятия и институты международного гуманитарного права как система защиты человека. М.: МККК, 1997. С. 34—37.

Следует отметить, что в теоретических работах, посвященных исследованию имплементации норм международного гуманитарного права, вопрос о юридическом содержании процесса подключения национального права к обеспечению процесса достижения целей, заложенных в международно-правовых нормах, практически не исследован. Однако в рамках обсуждения таких центральных межотраслевых проблем международного права, как реализация его правовых предписаний и соотношение международного и национального права, этому вопросу отводится значительное место в научных работах. Более того, вопрос о юридическом содержании процессов подключения национального права был и до настоящего времени остается одним из наиболее дискуссионных среди юристов-международников из бывшего СССР, стран Восточной Европы. В концентрированном виде эти дискуссии выражаются в обсуждении концепции трансформации, в само понятие которой разными авторами вкладывается отнюдь не адекватный смысл.

Ряд юристов (Д. Б. Левин, П. Райдонов, Ю. Г. Ткаченко, Л. Х. Мингазов) рассматривают трансформацию в качестве способа приведения в действие норм международного права наряду с отсылкой, инкорпорацией. Например, Л. Х. Мингазов пишет о "различных способах и средствах имплементации в форме отсылки, инкорпорации, трансформации"<sup>1</sup>.

Е. Т. Усенко трактует понятие трансформации в широком смысле и пишет о ней как об "объективном явлении, выражающемся в различных способах осуществления международных обязательств государства посредством издания им национальных правовых актов"<sup>2</sup>. Причем рецепцию и отсылку данный автор рассматривает в качестве разновидностей трансформации. Но в целом все разновидности трансформации он подразделяет на два вида: генеральную и специальную. Генеральная трансформация, по его мнению, заключается в установлении государством в своем внутреннем праве общей нормы, придающей международно-правовым нормам силу внутригосударственного действия. Специальная трансформация заключается в придании государством конкретным нормам международного права силы внутригосударственного действия путем воспроизведения их в законе текстуально либо в виде положений, адаптированных к национальному праву, или путем законодательного выражения согласия на их применение иным способом.

Также в широком смысле понимает трансформацию С. В. Черниченко. Он определяет данное понятие как путь применения норм международного права, обязывающих какое-либо государство в сфере его внутренней юрисдикции. При этом он различает две формы трансформации — фактическую и юридическую, и выделяет пять видов юридической трансформации: автоматическая инкорпорация, отсылка, индивидуальная инкорпорация, адаптация и легитимация<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Мингазов Л. Х. Эффективность норм международного права. Казань: Изд-во КазГУ, 1990. С. 188.

<sup>2</sup> Усенко Е. Т. Соотношение и взаимодействие международного и национального права и Российская Конституция // Московский журнал международного права. 1995. № 2. С. 16.

<sup>3</sup> Черниченко С. В. Личность и международное право. М.: Международные отношения, 1974.

В юридической литературе уже высказаны доводы, обосновывающие уязвимость как широкого понимания трансформации, так и оценки трансформации как способа имплементации международного права. Не вступая в дискуссию по данному вопросу, следует признать условность и неточность данного понятия для описания юридической природы отношений, возникающих в процессе имплементации международного права на внутригосударственном уровне, прежде всего потому, что приведенные точки зрения не учитывают всего многообразия правореализационного процесса. Приведенные воззрения не учитывают, с одной стороны, такое важное обстоятельство, как то, что имплементация не завершается правовыми мерами государства, а предполагает проведение целого ряда мер правоприменительного характера на всех уровнях внутригосударственной иерархии. С другой стороны, широкое понимание трансформации не объясняет отсутствие элементов превращения, преобразования, присущих трансформации как объективному явлению.

В связи с этим более точной представляется точка зрения А. С. Гавердовского о возможности использования понятия "рецепция" для описания процесса подключения национального права для решения задачи по воплощению на внутригосударственном уровне предписаний международно-правовых норм и понимания терминов "инкорпорация", "трансформация" и "отсылка" как способов восприятия национальным законодательством норм международного права<sup>1</sup>.

В своей фундаментальной работе "Имплементация норм международного права" А. С. Гавердовский обращает внимание на то, что непосредственная имплементация норм международного права на национальном уровне не может быть достигнута только усилиями государства. Это обеспечивается за счет совокупной, организованной властными актами соответствующих органов государства деятельности субъектов внутреннего права. В качестве основного инструмента функциональной регламентации деятельности подвластных ему органов по имплементации предписаний норм международного права государство использует свое национальное право. Совокупность правовых мер государства по принятию нормативных правовых актов в целях выполнения международных обязательств и представляет, по мнению автора, известный в истории права процесс восприятия (рецепции) национальным правом правил международных договоров.

Рецепция включает в себя два существенных момента: во-первых, восприятие национальным правом предписаний международного права через механизм ратификации или одобрения (утверждения) международных договоров и, во-вторых, передачу (трансмиссию) прав и обязанностей, возложенных договором на государство, компетентным государственным органам с целью непосредственной их реализации. При этом, считает А. С. Гавердовский, сама норма международного права, как форма существования предписаний международно-

---

С. 48—52.

<sup>1</sup> Гавердовский А. С. Имплементация норм международного права. Киев: Вища школа, 1980. С. 70—91.

го права, как регулятор межгосударственных отношений, остается непоколебимой и равно обязательной для создавших ее субъектов. Формирующиеся в результате правовой имплементации международных договоров новые нормы являются типичными нормами внутреннего права, по своей сущности не отличающимися от норм национальной системы права. Они функционируют как элементы этой системы, подчиняются ее принципам и процессуальным формам. Содержание и форма рецепированной национально-правовой нормы могут не совпадать с содержанием и формой предписаний нормы международного права. Однако, воспринимая национальным правом правила международно-правовых норм, государство не может извращать существа норм международного права, ибо это означало бы нарушение международного права с вытекающими отсюда последствиями в виде ответственности или санкций.

Национальный механизм имплементации норм международного права каждого конкретного государства обладает присущими только ему чертами, зависящими от особенностей внутренней правовой системы. Однако ряд признаков, прежде всего характеризующих его структуру, являются общими для любого государства.

Структура национального механизма имплементации включает в себя следующие элементы:

- закрепленные в национальном правопорядке правовые средства обеспечения выполнения международных обязательств на внутригосударственном уровне;
- система государственных органов, уполномоченных на реализацию международных обязательств;
- национальная правоприменительная практика;
- организационные средства, применяемые на внутригосударственном уровне для обеспечения имплементации международного гуманитарного права.

Достижение социально значимых целей норм международного гуманитарного права возможно только если используются правовые средства, которые призваны обеспечить решение этой задачи. К правовым средствам обеспечения имплементации на внутригосударственном уровне международных обязательств следует отнести национальную систему нормативного обеспечения имплементации международного права и способы восприятия национальным законодательством положений международного права, в том числе и гуманитарного.

Национальная система нормативного обеспечения имплементации международного права составляет правовую основу осуществления международно-правовых предписаний на внутригосударственном уровне и включает в себя, во-первых, нормативные правовые акты общего характера о соотношении международного и внутригосударственного права, о порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров, об осуществлении правотворческой деятельности, компетенции государственных органов в области имплементации и, во-вторых, национальные правовые акты, принимаемые в целях

обеспечения реализации международных обязательств по конкретным международным договорам (имплементационные правовые акты).

Правовое содержание этих средств зависит прежде всего от решения в национальном законодательстве вопроса о соотношении международного и внутригосударственного права. В доктрине современного международного права теоретические основы решения проблемы соотношения международного и национального права представлены в основном двумя теориями: дуалистической и монистической. Сторонники дуалистической теории рассматривают изолированно международный и национальный правопорядок. С другой стороны, монисты выдвигают теорию, что международное и национальное право — части единого правопорядка<sup>1</sup>. Вместе с тем, следует отметить, что государства едва ли в "чистом виде" отдадут сегодня предпочтение какому-то из этих теоретических воззрений, хотя и несомненно другое — влияние, которое оказывают эти взгляды на формирование механизма имплементации на внутригосударственном уровне, способы и формы имплементации международного гуманитарного права, применяемые в современной практике государств, а также юридическую силу международного договора в международном и внутригосударственном плане.

Конституция Республики Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства (ст. 8). Кроме того, Конституция Республики Беларусь устанавливает приоритет ратифицированных международных договоров перед иными международными обязательствами и национальными юридическими актами, что вытекает из права Конституционного Суда давать заключение о соответствии международных договорных и иных обязательств Республики Беларусь, законов, декретов, указов Президента, постановлений Совета Министров, актов Верховного Суда, Высшего Хозяйственного Суда, Генерального Прокурора "Конституции, международно-правовым актам, ратифицированным Республикой Беларусь" (ст. 116).

Более детальное регулирование таких вопросов, как применение положений международных договоров Республики Беларусь на внутригосударственном уровне и установление иерархии международных договоров в системе нормативных правовых актов Республики Беларусь, делается в Законе Республики Беларусь "О международных договорах Республики Беларусь", а также ряде других законов Республики Беларусь.

Так, в статье 15 Закона Республики Беларусь "О международных договорах Республики Беларусь" установлено, что общепризнанные принципы международного права и нормы международных договоров Республики Беларусь, вступивших в силу, являются частью действующего на территории Республики Беларусь права.

Далее в этой же статье определено, что нормы права, содержащиеся в международных договорах Республики Беларусь, вступивших в силу, являются

---

<sup>1</sup> Баархорн Б. Соотношение международного и внутреннего права в Нидерландах // Белорусский журнал международного права и международных отношений. 1996. № 1. С. 6.

частью действующего на территории Республики Беларусь законодательства, подлежат непосредственному применению, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для применения таких норм требуется издание внутригосударственного акта, и имеют силу того правового акта, которым выражено согласие Республики Беларусь на обязательность для нее соответствующего международного договора. Это положение направлено на придание международным договорам характера прямого действия в тех случаях, когда нет необходимости в дополнительном национальном регулировании, оно обязывает суды и иные государственные органы руководствоваться нормами международных договоров. Такой подход является прогрессивным, поскольку представляет возможность упростить реализацию международных обязательств на национальном уровне, так как позволяет без дополнительного национального нормотворчества обеспечить применение самоисполнимых норм международных договоров судами Республики Беларусь и другими национальными правоприменителями.

Правотворческая деятельность государств осуществляется в различных видах и формах. В каждой стране имеются свои особенности этой деятельности, которые проявляются в наличии у государства тех или иных видов правотворческой деятельности, характерных только для его внутренней правовой системы (в государствах англо-саксонской правовой системы, например, существует судебная правотворческая деятельность, в Российской Федерации — правотворчество с помощью референдумов и т. п.); в существовании различной процедуры принятия и вступления нормативно-правовых актов; в установлении особого порядка законодательного закрепления правотворческой деятельности государственных органов и др.<sup>1</sup> Все эти особенности оказывают влияние на процесс имплементации государствами обязательств, вытекающих из международного права. Наиболее сильно влияние национальной правотворческой процедуры сказывается на выборе участниками международных соглашений видов имплементационных нормативных правовых актов, призванных урегулировать отношения, вытекающие из их международных обязательств, а также на способах восприятия норм международного права внутренним законодательством.

Правовым основанием для рецепции законодательством Беларуси норм международного права служат положения части первой статьи 16 Закона Республики Беларусь "О международных договорах Республики Беларусь", в соответствии с которой "Президент Республики Беларусь, Национальное собрание Республики Беларусь, Совет Министров Республики Беларусь принимают меры для обеспечения исполнения международных договоров путем принятия соответствующих решений. Такие решения, как правило, содержат:

:поручение компетентному государственному органу внести предложения о приведении законодательства Республики Беларусь в соответствие с вступившим в силу международным договором".

---

<sup>1</sup> Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. М. Н. Марченко. М.: Зерцало, 1997. С. 404—405.

Следует отметить, что положения части первой статьи 16 Закона Республики Беларусь "О международных договорах Республики Беларусь", являясь основанием для рецепции законодательством Беларуси норм международного права, не содержат ответа на вопрос о том, в каких случаях принимаются меры по приведению законодательства в соответствие с принятыми международными обязательствами. Данный вопрос урегулирован статьями 21, 22 Закона Республики Беларусь "О нормативных правовых актах Республики Беларусь".

В соответствии со статьей 21 названного закона "в случаях, когда для реализации международных обязательств Республики Беларусь требуется имплементация норм вступивших в силу международных договоров Республики Беларусь на внутригосударственном уровне, нормотворческими органами (должностными лицами) Республики Беларусь принимаются (издаются) соответствующие нормативные правовые акты". Такие нормативные правовые акты согласно статье 22 "принимаются (издаются) в случаях, если:

- предметом международных договоров Республики Беларусь являются вопросы, относящиеся к сфере законодательного (нормативного) регулирования, но не урегулированные нормативными правовыми актами Республики Беларусь;
- выполнение международных обязательств, принятых в соответствии с международным договором Республики Беларусь, невозможно без принятия соответствующего нормативного правового акта;
- участники международного договора договорились о принятии (издании) соответствующих национальных нормативных правовых актов".

Все вышеуказанные основания для принятия (издания) нормативных правовых актов, направленных на реализацию международных обязательств Республики Беларусь, могут встречаться как в отдельности, так и в совокупности.

Следует отметить, международное право не регламентирует вопрос о видах имплементационных правовых актов. Государства самостоятельно определяют, каким образом на внутригосударственном уровне формально обеспечить исполнение международных обязательств, вытекающих из договоров. В Республике Беларусь для этих целей используются традиционные нормативные правовые акты — законы, декреты, указы и распоряжения Президента Республики Беларусь, постановления Совета Министров Республики Беларусь, распоряжения премьер-министра Республики Беларусь, а также акты министерств и других республиканских органов государственного управления.

Имплементационные правовые акты призваны либо обеспечивать непосредственное применение самоисполнимых норм международного договора, либо выступать в качестве регулятора на национальном уровне отношений, возникающих в связи с наличием у государства международных обязательств. Эти акты могут приниматься как до, так и после вступления в силу договора. Например, Республика Беларусь, являясь участницей Международной конвенции о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников 1989 г., несмотря на то, что она до сих пор не вступила в силу, тем не менее приняла меры по установлению уголовной ответственности не только за

само наемничество, но и за вербовку, использование, финансирование и обучение наемников.

Порядок принятия, требования к содержанию нормативных правовых актов Республики Беларусь определяются Конституцией Республики Беларусь (см., например, стст. 79, 85, 99, 100, 101, 108), законами (например, законы Республики Беларусь "О нормативных правовых актах Республики Беларусь", "О Президенте Республики Беларусь", "О Совете Министров Республики Беларусь и подчиненных ему государственных органах"), а также иными нормативными правовыми актами Республики Беларусь (например, Указ Президента Республики Беларусь от 4 марта 1998 г. № 99, Регламент Совета Министров Республики Беларусь, утвержденный постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21 января 1997 г. № 15, и т. п.).

Восприятие норм международного права национальным законодательством может происходить с использованием следующих способов: инкорпорация, трансформация, а также общая, частичная или конкретная отсылки.

Инкорпорация — это способ, при котором в национальные нормативные правовые акты включаются нормы, внешне полностью идентичные с нормами соответствующего международно-правового акта<sup>1</sup>.

Данный способ применяется в тех случаях, когда формулировка международно-правовых норм соответствует принципам национальной правовой системы, является ясной для правоприменителя либо международным договором прямо предписывается создание национальных правовых норм, по форме совпадающих с соответствующими международно-правовыми нормами.

Например, пункт 6 статьи 136 Уголовного кодекса Республики Беларусь предусматривает уголовную ответственность за произвольное и производимое в большом масштабе разрушение или присвоение имущества, не вызываемое военной необходимостью.

Данная национальная уголовно-правовая норма полностью идентична серьезному нарушению международного гуманитарного права, закрепленному в статье 50 первой Женевской конвенции, статье 51 второй Женевской конвенции, статье 147 четвертой Женевской конвенции.

Трансформация — способ, имеющий в своей основе правовое действие, связанное не только с воспроизведением, но и с переработкой норм конкретного международного договора в соответствии с общими принципами внутреннего законодательства<sup>2</sup>, при которой с изменением формы содержание правового предписания остается неизменным.

Трансформация применяется в случаях, когда технически невозможно или нецелесообразно по тем или иным причинам при формулировании нормы национального нормативного правового акта сохранить форму соответствующей нормы международного договора, а также при наличии необходимости в дополнительном национальном правовом регулировании тех или иных отноше-

---

<sup>1</sup> Черниченко С. В. Личность и международное право. С. 50.

<sup>2</sup> Миронов Н. В. Советское законодательство и международное право. М.: Международные отношения, 1968. С. 42.

ний с целью обеспечить исполнение договора на внутригосударственном уровне (в случаях, когда международно-правовая норма определяет только общее правило и возникает необходимость в его конкретизации на национальном уровне). Достоинство этого способа состоит в том, что он позволяет при сохранении смысла нормы международного договора сформулировать национальную норму в соответствии с национальными правилами нормотворческой техники, которая по своему содержанию будет понятна правоприменителю.

Например, в соответствии с подпунктом с) пункта 3 статьи 85 Дополнительного протокола к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающегося защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 8 июня 1977 г. к серьезным нарушениям международного гуманитарного права относится:

"совершение нападения на установки или сооружения, содержащие опасные силы, когда известно, что такое нападение явится причиной чрезмерных потерь жизни, ранений среди гражданских лиц или причинит ущерб гражданским объектам".

В связи с этим пункт 11 статьи 136 Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. был сформулирован следующим образом:

"совершение нападения на установки или сооружения, содержащие опасные силы, когда заведомо известно, что такое нападение повлечет чрезмерные потери среди гражданских лиц либо причинит чрезмерный ущерб гражданским объектам".

Общая отсылка — это способ, при котором формулируется национальная норма, отсылающая ко всему международному праву, частичная — к части международного права (например, к международным договорам), а конкретная отсылка отсылает к конкретной норме международного договора.

Общая или частичная отсылка используются для формирования бланкетной нормы, отсылающей к международному праву в целом или части международных договоров в случае, когда технически невозможно воспроизвести либо отсутствует необходимость воспроизведения из-за большого количества международных договоров, регулирующих те или иные правоотношения. К преимуществам этих способов также следует отнести то обстоятельство, что при их применении не требуется принятие новых национальных нормативных правовых актов при внесении изменений или дополнений в ранее заключенные международные договоры или в случае оформления участия государства в новом договоре.

Например, в части 1 статьи 7 Уголовного кодекса Республики Беларусь общая отсылка применялась следующим образом:

"Гражданин Республики Беларусь не может быть выдан иностранному государству, если иное не предусмотрено международными договорами Республики Беларусь".

Частичная отсылка при формулировании пункта 16 статьи 136 Уголовного кодекса Республики Беларусь была применена следующим образом:

"применение в вооруженном конфликте иных средств и методов ведения войны, запрещенных международным договором Республики Беларусь:".

Конкретная отсылка применяется в случае, когда при формулировании национальных норм, регулирующих те или иные правоотношения, возникает необходимость отослать правоприменителя к конкретной норме (группе норм) международного договора без ее воспроизведения в национальном нормативном правовом акте.

Так, например, в пункте 6 статьи 2 проекта Закона Республики Беларусь "Об использовании и защите эмблем Красного Креста и Красного Полумесяца", принятого в октябре 1999 г. Палатой представителей Национального собрания Республики Беларусь в первом чтении, подобная отсылка сформулирована следующим образом: "Отличительный сигнал — сигнал или сообщение, которые установлены исключительно для идентификации медицинских формирований или санитарно-транспортных средств для исключительного использования в соответствии с Приложением I к Протоколу I".

В основе правового содержания различного вида отсылок лежит то обстоятельство, что при отсылке в национальное право не вводится основанное на предписании международно-правовой нормы правило, а лишь допускается применение содержащегося в международно-правовой норме предписания при разрешении конкретных ситуаций, возникающих внутри государства. Таким образом, отсылка выступает в качестве правовой формы государственно-властного веления национальным субъектам руководствоваться в указанных национальным законодательством случаях правилами норм иной системы права<sup>1</sup>.

При этом каждый из этих способов может применяться как самостоятельно, так и в различных комбинациях перечисленных вариантов (смешанная форма). Выбор этих способов определяется каждым государством самостоятельно, важно, чтобы их применение позволяло участнику международного договора в полном объеме выполнить свои договорные обязательства в определенных областях международного сотрудничества.

Механизм имплементации на внутригосударственном уровне включает в себя и государственные органы, уполномоченные на реализацию обязательств, вытекающих из международного права. Государства, как правило, в законодательном порядке определяют систему специальных органов имплементации и в общих чертах регламентируют обязанности по имплементации всех государственных органов, в чью компетенцию входят вопросы, регулируемые международными договорами. Обычно это органы государств, которые в пределах своей компетенции осуществляют внешние сношения, — главы государств, парламенты, правительства. Система органов имплементации нормативно определяется Конституцией государства, а также иными актами законодательства, регулирующими отношения по заключению, исполнению и денонсации международных договоров, по осуществлению правотворческой деятельности.

Республика Беларусь в этом смысле не является исключением. Компетенция Президента Республики Беларусь, Парламента и Правительства Республики Беларусь в области имплементационной деятельности закреплена в Конституции Республики Беларусь, специальных законах, а министерств и других рес-

---

<sup>1</sup> Гавердовский А. С. Имплементация норм международного права. С. 90—91.

публиканских органов государственного управления — в положениях об этих органах. Кроме того, общие полномочия в этой области регулируются статьями 15 и 16 Закона Республики Беларусь "О международных договорах Республики Беларусь". Так, в соответствии с частью четвертой статьи 15 названного закона МИД "осуществляет общее наблюдение за исполнением международных договоров Республики Беларусь и оказывает содействие государственным органам Республики Беларусь в пределах своей компетенции в исполнении международных договоров", а государственные органы, в компетенцию которых входят вопросы, регулируемые международными договорами Республики Беларусь, "обеспечивают выполнение обязательств, принятых по этим договорам".

В отдельных случаях, для обеспечения исполнения договора на внутригосударственном уровне, Президент Республики Беларусь, Национальное собрание Республики Беларусь, Совет Министров Республики Беларусь могут принять в соответствии с частью первой статьи 16 решение об определении "государственного органа (должностного лица), ответственного за исполнение международного договора или координирующего исполнение международного договора".

Важная роль в имплементации международного права на внутригосударственном уровне принадлежит такому элементу национального имплементационного механизма, как правоприменительная практика. Именно она призвана решать задачи по адаптации международного права к постоянно меняющимся условиям окружающего мира, согласованному применению как самоисполнимых международно-правовых норм, так и норм национального права, обеспечивающих реализацию обязательств, вытекающих из международных договоров. Российский юрист И. И. Лукашук справедливо отмечает: "Практика применения, а точнее, неприменения нормы может привести ее в замороженное состояние, при котором она существует формально. С другой стороны, практика способна наполнить норму реальным содержанием, выходящим за формальные рамки. Норма — это возможность, которая усилиями субъектов может быть превращена в действительность"<sup>1</sup>.

Правоприменительная практика представляет собой единство властной деятельности компетентных органов, направленной на вынесение индивидуально-конкретных предписаний, и выработанного в ходе такой деятельности правового опыта<sup>31</sup>. Именно практика позволяет обеспечить выбор правовой нормы, подлежащей применению (произвести квалификацию), и решить те или иные ситуации путем интерпретации норм международного права и национального права на основе накопленного опыта.

Одними из важнейших элементов национального имплементационного механизма являются организационные средства, применяемые на внутригосударственном уровне для обеспечения имплементации международного права. По своему содержанию они представляют не связанные с дополнительным внутригосударственным правотворчеством меры организационно-

---

<sup>1</sup> Лукашук И. И. Международное право: Общая часть: Учебник для вузов. М.: Изд-во Бек, 1997. С. 196.

распорядительного характера, которые принимаются государственными органами, юридическими и физическими лицами государства — участника международного договора с целью выполнения его положений. Такие меры могут, как предусматриваться самим международным договором, так и определяться самостоятельно на внутригосударственном уровне.

К числу этих мер могут относиться: проведение анализа национального законодательства с точки зрения его соответствия нормам международного гуманитарного права, проведение различного рода совещаний, семинаров, распространение различными способами знаний о международном гуманитарном праве, информирование о ходе выполнения тех или иных положений международного права, совершение материально-технических действий и т. п. В ряде случаев в целях содействия процессу имплементации норм международного гуманитарного права могут создаваться национальные межведомственные комиссии или другие органы по координации деятельности министерств и других республиканских органов государственного управления, предприятий, организаций и учреждений в области имплементации норм международного гуманитарного права на национальном уровне. Примером такого органа может служить Комиссия по имплементации международного гуманитарного права при Совете Министров Республики Беларусь.

Таким образом, практика зарубежных стран наглядно показывает, что государства осуществляют следующие процедуры:

- предварительная проверка, особенно со стороны конституционных судов, конституционности положений договора с тем, чтобы в случае возникновения коллизий между договором и положениями конституции, в конституцию можно было бы внести поправки до принятия международного обязательства (Франция, Венгрия, Италия, Болгария, Испания, Румыния);

- включение в конкретные законодательные акты положения, предусматривающего, что эти акты будут лишь использоваться в том случае, если они не будут противоречить регулирующим этот же самый вопрос или вопросы международным конвенциям, участниками которых является соответствующее государство (Румыния, Чехословакия, Албания);

- толкование актов административными органами, и особенно судами таким образом, чтобы они согласовывались с положениями договора, что является свидетельством решимости государства уважать международные обязательства и обеспечить почетное место для этих обязательств во внутренней правовой системе.

- государства оставляют за собой прерогативу определять объем трансформируемого обычного международного права. Именно внутреннее право определяет статус международных норм во внутригосударственной сфере;

- страны континентальной правовой системы признают приоритет обычного международного права перед национальным законом. Общепризнанные нормы международного права признаются универсальным ориентиром, неким идеологическим маяком для развития национальных правовых систем. Поэтому государства признают особый статус обычных норм.

Наличие внутригосударственного механизма имплементации норм международного права, в том числе и гуманитарного, позволяет обеспечить полную, всестороннюю и своевременную реализацию принимаемых государствами международных обязательств. От действенности национального механизма имплементации во многом зависит имидж государства, эффективность его правовой системы, возможности по обеспечению защиты человека, в том числе и в условиях вооруженных конфликтов. Если не принимать никаких шагов по реализации норм международного гуманитарного права в мирное время, то нельзя ожидать, что в случае возникновения вооруженного конфликта, как международного, так и немеждународного характера, его участники будут придерживаться вышеназванных норм. Именно поэтому в мирное время следует принимать всевозможные меры по имплементации норм международного гуманитарного права в каждом государстве, которое является участником Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительных протоколов к ним 1977 г. Обеспечить решение этой задачи призван национальный механизм имплементации международного гуманитарного права.

## ГЛАВА 2. МЕХАНИЗМ НАЦИОНАЛЬНО-ПРАВОВОЙ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ НОРМ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

### *2.1. Теоретические основы восприятия правовой системой России международно-правовых норм*

Для определения места общепризнанных принципов и норм международного права в правовой системе России, необходимо уяснить ее содержание, структуру, а также понимание правовой системы в общей теории права и в теории международного права, обозначить основы их сопоставления. Готовность национальной правовой системы к восприятию инородных правовых образований, а именно таковыми (по природе возникновения, по сфере действия) являются принципы и нормы международного права можно анализировать исходя из сопоставимости систем.

Идеологической основой такого подхода может служить позиция В.Г. Буткевича: международное и внутригосударственное право - это две системы одной действительности. Обе обладают рядом свойств аналогичного характера<sup>1</sup>.

В формулировании понятия правовой системы можно наблюдать несколько подходов. И сейчас, когда категория «правовая система» прочно вошла в научный оборот и можно говорить о постепенном сближении трактовок, и о формировании более или менее общепризнанного ее содержания, различия все же сохраняются. Но, поскольку данная категория находит и нормативное закрепление, прежде всего, для обозначения связи правовой системы с международным правом, очевидна потребность выработки более строгого и вместе с тем обобщающего ее понятия, учитывающего особенности не только национальной, но и международной правовых систем.

Прежде всего, следует отметить, что в философской литературе имеются десятки различных определений понятия «системы» (В. М. Садовский анализирует около сорока различных определений понятия «системы», получивших наибольшее распространение в литературе)<sup>2</sup>. Общее представление о системе дает высказывание В. С. Тюхтина: «Система - есть множество связанных между собой компонентов той или иной природы, упорядоченное по отношениям, обладающим вполне определенными свойствами; это множество характеризуется единством, которое выражается в интегральных свойствах и функциях множества». На основании этого можно перейти к рассмотрению систем в правовой сфере.

В отечественной правовой доктрине Советского периода правовую систему увязывали только с правом, рассматривали ее как «формы проявления» права (нормы, правоотношения, правосознание).

Несколько иначе подходил к вопросу Ю.А. Тихомиров, он включал в сис-

---

<sup>1</sup> Буткевич ВТ. Соотношение внутригосударственного и международного права. Киев, 1981. С. 30.

<sup>2</sup> Садовский В.М. Основание общей теории систем. М, 1974. С. 93.

тому лишь цели и принципы правового регулирования, основные разновидности правовых актов, системообразующие связи<sup>1</sup>. Другой автор - Л.С. Явич - употреблял понятия правовой системы и системы правовых норм как взаимозаменяемые понятия. По его мнению, пирамиду правовой системы составляют в своем единстве нормы, институты права и отрасли<sup>2</sup>. Позднее он расширяет подход, рассматривая вслед за Я.Ф. Миколенко правовую систему как сочетание трех форм права, где правоотношения представляют собой конкретику, а нормы права и правосознание выступают как абстракция. В то же время, по его мнению, неверно включать в это понятие все без исключения юридические категории, всю правовую действительность.

Позднее схожее воззрение на правовую систему проявляется у Г.В. Мальцева, рассматривающего ее как три взаимосвязанные правовые явления — систему юридических норм, систематизированную юридическую практику и соответствующим образом выраженные правовые идеи<sup>3</sup>. Именно в таком понимании будем рассматривать правовую систему России на предмет ее ориентации в сторону международной системы. Однако, даже такое представление о содержании правовой системы нельзя абсолютизировать ибо здесь в большей мере отображается внутренне право.

Определенным этапом в развитии понимания правовой системы можно считать постепенный переход к ее широкому трактованию. Целесообразно рассматривать её характеристику как совокупность всех правовых явлений государства, более того - выделение в ней главной, основополагающей и статичной части (писаное право как система норм, юридическая практика, правовая идеология) и подвижной, динамической части (правоотношения, индивидуальные предписания, санкции), а что еще более важно - четкое обозначение соответствия, связи между доминирующим положением одного из трех главных элементов правовой системы и характером (особенностью) самой национальной правовой системы, которая входит в определенную правовую семью. Поэтому можно усомниться в категоричности отрицания такой возможности Я. Ф. Миколенко<sup>4</sup>.

Обращает на себя внимание тот факт, что при таком понимании в правовую систему не включаются организационные, институциональные компоненты. Именно данный момент отличает еще один подход. Признанный авторитет в исследовании правовых систем современности Р. Давид<sup>5</sup> не дает обобщенного определения правовой системы, но, характеризуя ту или иную семью, описывает право, судебную практику, судебную систему, доктрину. В то же время Л. Фридман в качестве элементов правовой системы выделяет: структуру (пра-

---

<sup>1</sup> Тихомиров Ю. А. Правовая система развитого социалистического общества.// Советское государство и право, 1979 № 7 С. 35.

<sup>2</sup> Явич Л.С. Общая теория права. Л.: Изд "Ленинградского университета. 1976. С. 125.

<sup>3</sup> Мальцев Г.В. Понимание права. Подходы и проблемы. М., 1999. С. 10

<sup>4</sup> См. Миколенко Я.Ф. Указ. соч. С. 23- 24

<sup>5</sup> См. более подробно Давид Р. Основные правовые системы современности (Сравнительный анализ). М, 1967.

вовые учреждения в широком смысле, их компетенцию и процедуру деятельности), сущность (собственно право), правовую культуру (отношение людей к праву, их убеждения, ценности, идеалы, ожидания)<sup>1</sup>.

Особенности российской правовой системы, ее исторические, культурные, генетические аспекты получили обстоятельное освещение в широком исследовании В.Н. Синкжова.<sup>2</sup> В частности он соотносит правовую систему с национальной правовой культурой, основные компоненты которой (право и законодательство, юридическая практика, правовая идеология) составляют правовую систему. В широком значении — это целый правовой мир, имеющий свою жизненную организацию, источники, историю и будущее. Именно через элементный состав национальной правовой системы наиболее рационально осуществлять поиск точек соприкосновения с международным правом.

Безусловно, понятие правовой системы шире понятия системы права как совокупности норм позитивного права и представляет собой сложную комбинацию различных компонентов, своего рода сплав различных, но сочетаемых элементов. Она отличается устойчивыми связями, многоуровневым их характером и своеобразным иерархическим построением в соответствии с локальными, а также глобальными параметрами порядка в их различных сочетаниях.

В связи с этим заслуживает внимание мнение академика В. Г. Афанасьева. Он определяет «целостную систему как совокупность объектов, взаимодействие которых обуславливает наличие новых интегральных качеств, несвойственных образующим ее частям, компонентам. В этом, прежде всего, и заключается отличие целостной системы от простой суммативной системы, совокупности, конгломерата, смеси, например кучи зерна, камней или скопления минералов в земных слоях, свойства которых представляют собой простые суммы соответствующих свойств, составляющих частей»<sup>3</sup>.

В тоже время, В.М. Садовский проводя общее исследование систем, пишет: «Между элементами множества, образующего систему, устанавливаются определенные отношения и связи. Благодаря им набор элементов превращается в связанное целое, где каждый элемент оказывается, в конечном счете, связанным со всеми другими элементами, и его свойства не могут быть поняты без учета этой связи. В свою очередь, свойства системы оказываются не просто суммой свойств составляющих ее отдельных элементов, а определяются наличием и спецификой связи и отношений между элементами, то есть конституируются как интегративные свойства системы как целого»<sup>4</sup>.

Отсюда следует, что воплощение элементов одной системы в другую непременно связано с разрешением проблемы их соотношения. Для того, чтобы

---

<sup>1</sup> Фридмен Л. Введение в американское право. Пер. с англ. Под ред. М. Калантаровой М.: Прогресс Универс. 1993. С. 10.

<sup>2</sup> Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. Саратов: олиграфист, 1994. С.496. <sup>2</sup> Синюков В.Н. Указ соч. . С. 4

<sup>3</sup> Афанасьев ВТ. Системность и общество. М.,1980. С. 24.

<sup>4</sup> Садовский В.М. Указ. соч. С.83.

различные системы могли взаимодействовать конструктивным, созидательным образом, они должны иметь минимальный набор признаков, как сходства, так и различия. Следует добавить, что это предполагает два уровня согласования - внутри национальной системы и между системами. Поскольку все правовые системы органически и нерасторжимо связаны своей общей основой — правом, необходимо, прежде всего, дать представление о тех правовых механизмах универсального характера, которые действуют при их взаимодействии. Все они должны функционировать и взаимодействовать на основе одних и тех же принципов права. Реализация общих принципов права должна осуществляться с учетом отраслевой специфики, будь то международно-правовой, публично-правовой, частноправовой и т.п.

Рассматривая правовую систему государства, не следует забывать об интересующем нас аспекте. Внутригосударственное право представляет особый интерес в соприкосновении с международной системой. Вполне естественно, что национальная правовая система отражает закономерности развития общества, его исторические, национальные, культурные особенности. Накладывают свой отпечаток и цивилизационные факторы. К закономерностям развития относятся преемственность, как во временных, так и в пространственных рамках. Правовые системы постоянно взаимообогащаются, традиционные ценности взаимодействуют с новыми ценностями.

В связи с этим определенный интерес представляют взгляды на нашу правовую систему зарубежных ученых. Так, например, представитель американской науки профессор К. Осакве<sup>1</sup> высказался о том, что современное российское право находится на распутье. Перед ним стоит выбор либо присоединиться к одной из существующих правовых семей современности, пойти своим путем и образовать новую евроазиатскую правовую семью, либо вернуться к прежним «социалистическим корням». Основана его точка зрения на доминирующей в российской правовой доктрине осторожности в признании судебной практики в качестве источника правовой системы, в то время как в большинстве континентальных систем такое признание имеет место. В Германии судебный прецедент проявляется в форме *standing rechtsprechung*, а в Испании - в форме *jurisprudential obligatory*, во Франции прецедент хотя и не получил официального признания, существующая практика регулирования отношений доказывает его жизнеспособность. «Таким образом, романо-германская правовая семья создает условия для существования и развития судебного прецедента»<sup>2</sup>. А ведь развитие национальной правовой системы в этом направлении позволит решить многие проблемы соотношения международного и внутригосударственного права. Особого внимания заслуживает деятельность Конституционного Суда РФ по принятию решений в данном аспекте, однако, значимость решаемых проблем требует отдельного исследования.

При всем разнообразии представлений о правовой системе в общей тео-

---

<sup>1</sup> См. Осакве К. Типология современного российского права на фоне карты мира//Государство и право. 2001.№ 4 С. 12 -22.

<sup>2</sup> Гук П. А. Судебный прецедент в России: теория и практика//Правоведение, 2001,№4 С54.

рии права явно обозначается один общий момент. Практически все авторы имеют в виду только национальные правовые системы. Из некоторых высказываний напрашивается вывод, что международно-правовой системы не существует вообще: «правовая карга мира включает множество национальных правовых систем, каждая из которых интегрирует всю правовую действительность конкретного государства»<sup>1</sup>. То есть целое представляет собой некую совокупность частных.

В связи с этим, Л.С. Явич, справедливо подметил: «Следует признать, что общая теория права не уделяет должного внимания исследованию международной правовой системы, что не соответствует тому месту в жизни народов, которое она теперь заняла»<sup>2</sup>.

Выведение всеобъемлющего понятия и уяснение содержания международно-правовой системы не является самоцелью, во всяком случае, в данной работе. Важно совместить взгляды на правовую систему и в общей теории, и в теории международного права, выявить общий подход. Только тогда можно будет говорить на «одном языке» о взаимодействии правовых систем и о нормах международного права в правовой системе РФ.

При этом, исходя из общей теории систем, следует обратить внимание на то, что анализ правовых систем проводится с учетом представления о них как об открытых нелинейных системах.<sup>3</sup> То есть о системах взаимосвязанных и взаимозависимых. Государство проявляется в обеих системах как элемент связанный мировым порядком на основе международного права.

Отправным моментом здесь видится то, что содержание международной и национальной правовых систем, состав их компонентов идентичны, по меньшей мере, совместимы. Это не означает «стирания граней», «механического переноса конструкций без учета особенностей обеих правовых систем». Различия между ними значительные, такого же порядка, как между внутренним правом и международным правом, которые давно и обстоятельно обозначены. Но это различия не структуры, не набора элементов систем, а «насыщения», внутреннего содержания самих элементов.

В современной правопонимании существует мнение о том, что концепция объективных границ международного права должна отойти в прошлое. Главным аргументом выдвигается тезис - международное право создает права и обязательства не только для государств, но и непосредственно для физических и юридических лиц, имеет прямое действие во внутригосударственной сфере<sup>4</sup>. Однако сторонники такого подхода не могут игнорировать очевидные факты,

---

<sup>1</sup> Общая теория права и государства. Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. М.: Юрист, 1996. С. 256.

<sup>2</sup> Явич Л. С. Указ. соч. С. 101.

<sup>3</sup> См. подробнее Николаев Е. А. Соотношение синергетики и общей теории систем в исследовании проблем глобализации/ Глобализация : Синергитический подход М.2002. С. 124.

<sup>4</sup> Марочкин С. Ю. Соотношение юридической силы норм международного и внутригосударственного права в правовой системе Российской Федерации // Российский журнал международного права. 1997. № 2.

признавая, что международное право имеет прямое действие на территории государства с его санкции и как составная часть правовой системы данного государства.

В действительности национальная правовая система воспринимает не международное право как особую систему, поскольку, несмотря на сближение, и природа, и сферы действия их различны, а лишь содержание его норм.

Взаимодействие не всегда означает наличие отношений субординации, иерархического подчинения. Для большинства государств принцип системности, реализованный на основании Устава ООН означает согласованность внутренней правовой организации с требованиями внешней среды. Необходимый минимальный объем таких требований устанавливается общепризнанными принципами и нормами международного права.

Ставя вопрос о применении элементов международной системы к отношениям складывающимся внутри государства необходимо обратить внимание на характер аргументов, при помощи которых обосновывается толкование положения 1 (с) ст. 38 Статута Международного Суда, требующее понимания «общих принципов права» как совпадающих принципов национальных правовых систем. При этом одним из главных аргументов обосновывающих позицию стало утверждение о том, что международное право выросло из внутригосударственного и пользуется его инструментарием, а следовательно должно обогащаться с течением времени за счет национальных правовых систем. Аксиоматично, что международное право как правовая система не может не иметь черт сходства с национальными правовыми системами.

Место общепризнанных принципов и норм международного права, а равно и международных договоров определяется не только посредством законодательного закрепления, но также существующей юридической практикой, формой выражения. Немаловажную роль может сыграть правосознание и в первую очередь правовая идеология.

Очевидно, что общепризнанные нормы международного права могут выражаться как в договорной, так и в обычной форме: либо они являются обычными и не нашли отражения в договорах, либо первоначально обычные нормы путем кодификации обретают форму договора, либо, наконец, в процессе действия договора он „ может стать обязательным для не участвующих в нем государств обычным путем. Можно сказать больше: именно взаимодополнение договорной и обычной форм способствует расширению сферы действия норм международного права и становлению их общепризнанного характера.

Представляется, что Верховный суд РФ необоснованно суживает сферу существования общепризнанных норм международного права, когда дает судам следующее указание: "Судам при осуществлении правосудия надлежит исходить из того, что общепризнанные принципы и нормы международного права, закрепленные в международных пактах, конвенциях и иных документах, ... являются в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации составной частью ее правовой системы».

Поэтому общепризнанные нормы вряд ли следует противопоставлять договорным, обосновывая, например, что они имеют такой же приоритет перед

законами, как и договоры или, наоборот, что они обладают во внутреннем праве более низким статусом, чем нормы договорные. Есть основания толковать ч. 4 ст. 15 Конституции РФ о приоритете правил договоров перед законами расширительно: понятие «международные договоры РФ» охватывает не только собственно двусторонние, региональные или многосторонние договоры с участием России, но и те, которые содержат общепризнанные нормы. Причем, заметим, в договорах содержится немалая часть общепризнанных норм.

В контексте сказанного, вполне возможно утверждать, что и общепризнанные нормы международного права (в договорной форме) имеют приоритет перед законами РФ. Статья 15 не отдает приоритета лишь тем общепризнанным нормам, которые не имеют писаного характера, существуют в практике государств.

Видимо, в этом есть смысл. Договорные нормы имеют некоторые преимущества перед обычными. Во-первых, они более определены, точны, конкретны, имеют ясную форму. Обычные же нормы требуют немалой аналитической деятельности для установления их существования и конкретного содержания, которая связана с изучением международной практики. Необходимо также установить факт признания страной конкретной обычной нормы. Очевидно, все это не под силу внутригосударственным судам (за исключением, может быть, Конституционного Суда РФ) и иным правоприменительным органам. Во-вторых, труднее решать вопрос о приоритете, соотнося неписаное правило поведения с писанным и точным

В итоге можно подчеркнуть, что ч. 4 ст. 15 Конституции закрепляет приоритет перед законами РФ норм двусторонних, региональных и многосторонних договоров, а также общепризнанных норм международного права, выраженных в договорной форме. А кроме этого, можно сделать вывод об особом положении норм международного права в иерархии источников национального права.

Внутригосударственный акт, определяющий действие международных договоров в российской правовой системе в ст. 6.1 и ст. 6.2 устанавливает общие правила обязательности постановлений судов на территории РФ. В то же время ст. 6.3 оговаривает, что обязательность на территории РФ постановлений судов иностранных государств, международных судов и арбитражей определяется международными договорами РФ<sup>1</sup>.

Иными словами Закон допускает, что договорами могут быть установлены иные правила обязательности постановлений иностранных и международных судов.

Что касается федеральных законов (не конституционных), то само правило ч. 4 ст. 15, а также подобные нормы в значительной части, если не в большинстве, федеральных законов позволяют сделать однозначный вывод о приоритете перед ними ратифицированных международных договоров.

В действующей правовой системе РФ выделяются также законы субъек-

---

<sup>1</sup> Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации», // Российская газета, 1997, 6 января

тов Федерации. Представляется упрощенным утверждение, что все договоры обладают приоритетом в отношении законов субъектов Федерации, и ссылка на практику Конституционного Суда РФ вряд ли усиливает его.

Такое утверждение было бы правомерно в советское время, когда правовая система строилась исключительно на принципе централизма -безусловного соответствия и подчинения нижестоящих актов вышестоящим. И международные договоры Союза, следовательно, имели первенство перед законами союзных республик.

Действующая Конституция не дает поводов для аналогичных заключений. Она исходит из иного принципа — распределения компетенции между Федерацией и ее субъектами. Как следствие, субъектам гарантируется вся полнота власти, т. е. исключительная компетенция вне пределов ведения РФ и предметов совместного ведения России и субъектов Федерации (ст. 73), включая принятие законов и иных нормативных правовых актов (ч. 4 ст. 76). В случае же противоречия между таким законом субъекта Федерации и федеральным законом действует первый (ч. 6 ст. 76).

В развитие данных положений Закон о договорах предусматривает особый порядок заключения договоров РФ, затрагивающих полномочия субъекта Федерации — по согласованию с его органами государственной власти (ст.4). Иными словами, не только в законотворческой, но и в международной договорной практике Федерация не вправе вторгаться в сферу исключительной компетенции ее субъектов и нарушать их интересы. Приведенное выше утверждение нуждается, следовательно, в уточнении: договор РФ имеет приоритет перед законами субъектов Федерации, включая законы в сфере их исключительной компетенции, если в последнем случае он заключен по согласованию с заинтересованными субъектами Федерации.

Правда, формулировки ст. 4 означенного закона юридически аморфны и вызывают двусмысленное толкование. Федеральные государственные органы свободны от каких-либо обязательств в отношении «согласования» и «рассмотрения предложений» — как порядком и формой реагирования, так и по существу. С учетом требований ст. 73 и ст. 76 Конституции такое согласование и мнения субъектов Федерации представляются обязательными. Думается, в спорных ситуациях заинтересованные субъекты могли бы защищать свои права в порядке конституционного судопроизводства, настаивая на несоответствии Конституции ст. 4 Закона.

Итак, Конституция и Закон о договорах не говорят четко о соотношении международных договоров РФ с законами субъектов федерации. Конституционный Суд РФ на основе духа Конституции в нескольких делах подчеркнул приоритет первых над вторыми.

В частности, в деле по Закону Чувашской республики о выборах Госсовета Суд высказался по поводу принципа всеобщего и равного избирательного права, установленного законодательством в соответствии с Конституцией и Международным пактом о гражданских и политических правах: «Гарантии данного права должны быть предусмотрены в законах субъектов Российской Федерации».

В этом случае речь идет о распространении судебного решения в рамках правовой системы государства, а основанием решения является международный акт содержащий общепризнанный принцип международного права.

На основании изложенного можно сделать некоторые выводы. Общность ряда источников международного и национального права проявляется, в частности, в их природе, характере и даже в названии. Внутренние законы государства и решения национальных судов могут в ряде случаев быть частью процесса становления общих норм международного права. В то же время принятие решений международным арбитражем или Международным судом по правам человека не означает автоматического включения, содержащихся в них положений в качестве нормативных в национальные правовые системы. Общепризнанные принципы и нормы международного права являются большей частью общими как для международного, так и для внутригосударственного права. Международные договоры, вступившие в силу на территории государства, представляют собой источник внутригосударственного права, как, например, следует из положения Конституции РФ (п.4 ст. 15).

Таким образом, международное и национальное право имеют глубинные черты сходства, обусловленные их связью с государством, различными аспекты его суверенитета, а также интеграционными процессами происходящими в мире и т.д. С другой стороны, в рамках общностей они представляют относительно самостоятельные правовые системы, обладающие комплексом присущих им свойств и признаков. Однако черты сходства и различия между ними могут иметь подвижные соотношения в зависимости от характера национального правопонимания, специфики задач, решаемыми государствами, характера правовой культуры и т.д. Не менее значимым является вопрос о признании общепризнанных принципов и норм международного права источниками национального права России. По нашему мнению, данная точка зрения еще не достаточно аргументирована и требует детального научного анализа. Уместно заметить в связи с этим, что В.А. Толстик, рассматривая иерархическую зависимость источников российского права, не определил место общепризнанных принципов и норм международного права в общей «пирамиде»<sup>1</sup>. Проблема заключается в различии смысла термина «источник». В контексте правовой системы государства нормы международного права представляются питательной средой, основой, т. е. источником в материальном смысле.

---

<sup>1</sup> Толстик В.А. Указ. соч.

## *2.2. Законодательный порядок закрепления приоритета международно-правовых норм в российском праве.*

Проблема понимания общепризнанных принципов и норм международного права непосредственно связана с определением их функционального назначения, обозначением места в массиве правовых актов, наконец, допустимость их непосредственного применения. Несомненно, интерес в связи с этим, представляет конституциональное закрепление правовых положений касающихся соотношения национального законодательства с международным правом. Подобные нормы, так или иначе затрагивающие соотношения, содержатся в конституциях большинства европейских государств.

Выражение «общепризнанные нормы международного права» встречается еще в Веймарской конституции Германии 1919 г. Об этом в частности гласила ст. 4: «...общепризнанные нормы международного права действуют как обязательная составная часть германского имперского права». В дальнейшем по этому пути пошли другие государства.

Поскольку правовая система России имеет большее сходство с государствами романо-германской семьи приверженцами, которой являются в подавляющем большинстве страны Европы, чем с государствами иных правовых семей, определяется потребность ознакомления с опытом их конституционного строительства, этому способствует и ее ориентация в правовом пространстве на Европейский Союз. В конституциях большинства европейских государств содержатся нормы, так или иначе касающиеся соотношения национального законодательства с международным правом. Так, в п. 2 ст. 10 Конституции Испании (1978 г.) указано, что закрепленные Конституцией нормы, связанные с основными правами и обязанностями, соответствуют Всеобщей декларации прав человека, международным договорам и соглашениям по этим вопросам, ратифицированным Испанией. В Конституции этой страны имеется специальная глава «О международных договорах», где, в частности, говорится, что для заключения международных договоров, затрагивающих права и свободы человека, договоров и соглашений, предполагающих изменение или отмену закона или требующих законодательных мер для их осуществления, необходимо предварительное согласие Генеральных кортесов — парламента Испании (ст. 94); заключение международного договора, содержащего противоречия Конституции, требует предварительного пересмотра Конституции (ст. 95), т. е. договоры, противоречащие действию Конституции, не могут заключаться; международные договоры, заключенные в соответствии с установленными требованиями, становятся после публикации в Испании составной частью внутреннего законодательства (ст. 96). Однако Конституция Испании не содержит положений о приоритете международных договоров над национальным законодательством.

Итальянский законодатель, например, в своей Конституции весьма скупо отразил возможность регламентации внутренних отношений нормами международного права: «Правопорядок Италии согласуется с общепризнанными нормами международного права» (ст. 10). При этом использование в юридическом акте неконкретного термина «согласуется» оставляет открытыми многие во-

просы. Так вопрос допускается ли «согласование» посредством принципов международного права законодатель в Конституции оставил без ответа.

Ирландия признает общепризнанные принципы международного права как свои нормы поведения в отношениях с другими государствами (п. 3 ст. 29 Конституции). Однако никакое международное соглашение не должно стать частью внутреннего закона государства, если иное не определено Парламентом (п. 6 ст. 29)

Общепризнанные нормы международного права являются составной частью и федерального права Федеративной Республики Германии (ст. 25 Основного закона ФРГ от 23 мая 1949 г.). Эти нормы имеют преимущество перед внутригосударственными законами и порождают права и обязанности непосредственно для лиц, проживающих на территории ФРГ. Если в споре о праве возникнет сомнение, является ли норма международного права составной частью федерального права и порождает ли она непосредственно права и обязанности для отдельного лица, суд должен получить решение Федерального конституционного суда (ч. 2 ст. 100) .

Федеральный конституционный закон Австрийской Республики говорит об общепризнанных нормах международного права, которые действуют в качестве составной части федерального права (ст. 9 в

редакции Закона 1981 г.) Но, упоминая общепризнанные нормы, законодатель и в Германии и в Австрии обходит вниманием общепризнанные принципы. Возможно, это связано с восприятием нормы в более широком смысле.

В отдельных случаях законодатель использует декларативную форму изложения. Так в Конституции Греции (1975 г.) записано: «Греция, следуя общепризнанным нормам международного права, стремится к закреплению мира, справедливости, а также к развитию дружественных отношений между народами и государствами (п. 2 ст. 2). Но далее следует более конкретизированное положение: общепризнанные нормы международного права, а также международные соглашения с момента их ратификации законом и вступления в силу согласно условиям каждого из них являются неотъемлемой частью внутреннего греческого права и имеют приоритет перед любым противоречащим им положением закона.

Согласно ст. 55 Конституции Французской Республики (1958 г.) договоры или соглашения, должным образом ратифицированные или одобренные, с момента их опубликования имеют силу, превышающую силу внутренних законов, при условии применения такого договора другой стороной. Ни одна международно-правовая норма не подлежит применению если она противоречит Конституции.

Конституция Португалии (1976 г.) не содержит норм о преимуществе международного права над внутренним, в то же время в ст. 8 закрепляет следующие положения: «Нормы, принципы общего или обычного международного права являются составной частью португальского права; нормы международных договоров, ратифицированных или одобренных должным образом вступают в силу после официальной публикации, и их выполнение становится обязательным для португальского государства; нормы исходящие из компетентных

органов международных организаций, в которые входит Португалия, действуют непосредственно во внутреннем праве, поскольку это установлено в соответствующих учредительных договорах»<sup>2</sup>. Как видно из приведенного текста, указывается механизм действия во внутренней системе норм международного права, однако нет определенности в разграничении данных норм. Использование термина «общепризнанные нормы и принципы» более предпочтительно, поскольку создает более универсальный режим.

Еще лаконичнее выражается японский законодатель: «заключенные Японией договоры и установленные нормы международного права,— подчеркивается в ст. 98 Конституции Японии,— должны добросовестно соблюдаться». В данном случае, императивное установление, содержащееся в основных международно-правовых документах механически дублируется. Вместе с тем заслуживает внимания позиция японского правительства по вопросу о соотношении Конституции и международного права. По его мнению, одни договоры подчинены Конституции, а другие обладают перед ней приоритетом. К первым относятся двусторонние политические и экономические договоры;

ко вторым - договоры, содержащие «принятые нормы международного права», и договоры, которые касаются «вопросов жизненно важного значения для судьбы государства, такие как акт о капитуляции или мирный договор».

Особое значение в связи с нарастающей тенденцией сближения интересов стран содружества независимых государств, приобретает осмысление конституционных конструкций этих государств в части исследования основ их взаимодействия.

Устав СНГ в качестве одного из принципов, на которых основывается правовая политика стран Содружества, указывает «верховенство международного права в межгосударственных отношениях» (ст. 3). Устав СНГ являет собой один из немногих документов содержащих принципы международного права, и хотя перечислены они в статье, определяющей направление достижения целей Содружества в отношениях между ними, все же можно предположить их значимость для национальных систем. Что же касается приоритета международного права во внутренней правовой системе, то не все страны СНГ оказались готовы его признать. Показательна в этом отношении история принятия Конституции Украины. Проект Конституции содержал положение, аналогичное положению ст. 15 Конституции России. Частью правовой системы страны признавались как общепризнанные принципы и нормы международного права, так и международные договоры. Однако Верховная Рада не согласилась признать за общепризнанными принципами и нормами такого рода статус, ограничившись лишь ратифицированными договорами.

Так, в Конституции Республики Азербайджан ( ст. 11) указано, что эта страна строит свои отношения с другими государствами на основе международно-правовых норм и общепризнанных принципов, в том числе следующих: суверенное равенство государств, неприменение силы и угрозы применения силы, территориальная целостность и неприкосновенность государственных границ, урегулирование споров мирным путем, невмешательство во внутренние дела других государств, уважение прав и свобод человека, равенство народов и

их право на самоопределение, сотрудничество государств, добросовестное выполнение международных обязательств.

Законодатели многих государств, следуя общей тенденции отражения в национальном праве положений международного права, принимают конституционные нормы, предусматривающие ориентацию на принципы и нормы международного в отдельных сферах жизни общества. Например, изредка подчеркивается приверженность общечеловеческим ценностям. Так, в Конституции Киргизской Республики (ст. 16) говорится об общепризнанных принципах и нормах международного права лишь в связи с обеспечением основных прав и свобод человека.<sup>1</sup> В Конституции Узбекистана говорится, что внешняя политика исходит из общепризнанных принципов и норм международного права, наиболее важные из них перечислены (ст. 17). А Конституция Республики Молдова (п. 2 ст. 4) отдает предпочтение международным нормам только в случаях несоответствия национальных законов пактам и договорам об основных правах человека, одной из сторон которых является Республика Молдова.

Все государства СНГ и страны Балтии устанавливают верховенство своих конституций, не допускают противоречий им любых законов, нормативных актов, международных договоров и предусматривают обязательность опубликования договоров для их применения. Но в тоже время не все государства признают преимущество международных договоров и содержащихся в них правил над национальными законами. Это положение не предусмотрено в конституциях Литвы, Эстонии, Таджикистана, Узбекистана, Украины.

В тех же государствах, конституциями которых предусмотрено это положение, оно сформулировано так, что подчеркивается приоритет конституции своей страны и необходимость ратификации международных договоров. Только после ратификации договоры становятся составной частью национальной правовой системы, характерными являются положения ст. 6 Конституции Республики Армения: «Заключенные от имени Республики Армения международные договоры применяются только после ратификации. Ратифицированные международные договоры являются составной частью правовой системы Республики. Если в них установлены иные нормы, чем предусмотренные в законе, то применяются нормы договора. Противоречащие Конституции международные договоры могут быть ратифицированы после внесения в Конституцию соответствующих поправок». Следует признать, что таким образом законодатели предусмотрели перспективу развития конституции в соответствии с прогрессивным развитием мирового сообщества. Но с другой стороны данный подход нарушает принцип стабильности конституции.

Восприятие национальным законодательством норм международного права основывается на реализации общенациональных интересов. Концепция национальных интересов России в основном изложена в двух правовых актах: «Концепция внешней политики Российской Федерации» подготовленная МИД России в 1992 г.<sup>1</sup> и «Концепция национальной Российской Федерации». Концепция национальной безопасности первоначально была утверждена Указом

---

<sup>1</sup> Дипломатический вестник. 1993. Янв. Спец. Выпуск.

Президента в декабре 1997 г., а затем после переработки в 1999 г. принята ее новая редакция<sup>1</sup>. В Концепции внешней политики признается значение «нового политического мышления» как первой попытки преодоления тупика тотальной конфронтации.

Основная идея внешней политики, согласно Концепции, - «примат обеспечения национальных интересов страны». Интересы конкретизируются следующим образом: обеспечение безопасности России; защита прав человека, обеспечение благоприятных внешних условий для проведения демократических реформ; мобилизация финансовой и технической поддержки для создания эффективной рыночной экономики; обеспечение за Россией роли, соответствующей статусу великой державы.

Необходимо отметить значение, придаваемое международному праву как основе внешней политики и средству защиты национальных интересов. Внешнеполитическая деятельность России «строится строго на основе международного права». Вполне естественно, что такая деятельность не возможна без соответствующей ориентации внутреннего права. Заслуживает также внимания задача создания «мирового сообщества правовых государств». Концептуальные идеи реализации внутренних и внешних интересов государства найдут реальную основу в общепризнанных принципах и нормах международного права.

Вполне логично предположить, что приоритетным направлением развития законодательства будет решение проблем абсолютной защиты прав и свобод человека. Реализация прав человека и основных свобод является отражением и воплощением начал господства права, верховенства и эффективности закона, плюрализма и демократии.

Все детали, все мельчайшие подробности того, как пользоваться индивидуальными правами, как их защищать и отстаивать, определяются на национальном уровне. Поэтому центральное требование Европейской конвенции, *sine qua* поп освящаемого ею правопорядка - соблюдение национального законодательства. Как следствие, взаимопроникновение и взаимозависимость национального и международного правопорядков. Но национальный правопорядок в полной мере зависит от совершенства законодательства, от соответствующего настроения всей правовой системы. Важно не только закрепить конституционно основы взаимодействия национального права с мировым сообществом, но и создать эффективный механизм его реализации.

Не вызывает сомнений, что порядок в законодательстве определяется порядком в конституции. Именно в связи с этим полезен имеющийся опыт конституционного строительства. В преамбуле Конституции России 1993 г. провозглашается важное идейное начало определяющее связь национального законодательства с международным правом: «Мы, многонациональный народ... сознавая себя частью мирового сообщества, принимаем Конституцию России». Несмотря на декларативность данного положения, отступление от принципа

---

<sup>1</sup> Утверждена Указом Президента России от 17.12. 1999 г. // Российская газета. 18 января 2000.

непротиворечивости означенных систем поставит под сомнение само существование сообщества.

Включение в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ положения о том, что международное право является частью правовой системы Российской Федерации, имеет важные правовые последствия. Одно из них состоит в том, что правоприменительные органы, в пределах их компетенции вправе применять нормы международного права при разрешении конкретных дел в случаях, определенных законодательством.

В российском государстве весьма распространенной является концептуальная форма определения направления развития правовой системы.

Государственная национальная политика основывается на принципах Конституции Российской Федерации и общепризнанных нормах международного права. Постановлением Правительства РФ от 22 февраля 1997 г. N 217 утвержден План первоочередных мероприятий по реализации настоящей Концепции

Разумеется, первостепенная роль принадлежит кодифицированным актам. Так, ст. 7 Гражданского кодекса РФ полностью в текст ч. 4 ст. 15 Конституции, но содержит важную оговорку о непосредственном применении международных договоров кроме случаев, когда из договора следует, что для его применения требуется издание внутригосударственного акта. Аналогичным образом законодатель отреагировал на требование конституции при создании Налогового Кодекса РФ. «Если международным договором РФ, содержащем положения, касающиеся налогообложения и сборов, предусмотрены иные правила и нормы, чем предусмотрены настоящим Кодексом и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами о налогах и (или) сборах, то применяются правила и нормы международных договоров Российской Федерации».

Первые сложности реализации положений конституции в части применения норм и принципов международного права возникают в уголовно-правовой сфере. Уголовный кодекс РФ не признает международно-правовые нормы самостоятельным источником уголовного права России. Связано это, прежде всего, с характером норм международного права, во-первых, отсутствие в них конкретных санкций, а во-вторых, не конкретный характер высокая степень обобщенности. Это означает, что такие нормы не могут иметь прямого действия, но в тоже время высокая значимость международного опыта принуждает законодателя оперативно реагировать на нормы международного права.

На наш взгляд, излишним кажется включение в тексты текущих законов, а это происходит довольно часто, положения о приоритетности принципов и норм международного права. По всей видимости, достаточно конституционного закрепления этого исходного начала.

Осуществляя правотворческую деятельность по совершенствованию системы нормативно-правовых актов нет необходимости дублировать в национальном законодательстве положения норм международного права, признавая те или иные права и свободы, уже закрепленные в международно-правовых документах, тем более, если в каких-либо формах выражено согласие государства на их признание.

## ГЛАВА 3. МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ НАЧАЛА В ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОЙ СФЕРЕ.

### 3.1. Природа поведения в публично-правовой сфере.

Словосочетание «публичное право» стало привычным для российской юридической науки лишь в последние несколько лет. Как это ни странно, в стране, где долгое время не существовало даже тени частного права, публичное тоже затмевалось общенародным. Множество определений сферы, «противостоящей» частному, нередко преподносится со знаком равенства: публичный, государственный, общественный, общий. Не углубляясь в словесную баталию, отметим лишь, что все эти определения производны от их носителей, каковыми являются государство, общество, социальная общность. Цели настоящего параграфа происходят из очевидных исторических традиций становления и развития отечественной правовой науки.

Правоведы дореволюционной России, вне всяких сомнений, не только принимали подразделение права на публичное и частное, но и активно дискутировали с видными зарубежными учеными, такими, как Савиньи, Иеринг и др. Например, И. А. Покровский основывал соответствующее разграничение уже не просто на способе защиты частных и публичных прав, а на методе регулирования, применяемом законодателем в частноправовой и публично-правовой сфере: «Если публичное право есть система юридической централизации отношений, то гражданское право, наоборот, есть система юридической децентрализации... Если публичное право есть система субординации, то гражданское право есть система координации; если первое есть область власти и подчинения, то второе есть область свободы и частной инициативы»<sup>1</sup>.

Деление права на публичное и частное в русской правовой литературе разрабатывалось глубоко, с философских позиций. Ученых интересовало прежде всего не то, какие отрасли к какой группе причислить, а в чем корень их отличия. «Между тем как распределение разных ветвей права между рубриками частное и публичное право установилось в науке довольно прочно и бесспорно, вопрос о том, в чем состоит отличие права частного от публичного или как определить соответствующие понятия (в отличие от перечисления), представляет спорный и нерешенный вопрос», - писал Л.И. Петражицкий<sup>2</sup>.

Отмечая значимость деления права на публичное и частное, видный отечественный юрист Ф.В. Тарановский писал: «...мы не должны упускать из виду, что деление права на публичное и частное представляет собой не рациональное построение, а историческое образование»<sup>3</sup>.

Е.Н. Трубецкой считал, что единственным основанием для деления прав на частные и публичные является характер самого правоотношения между от-

<sup>1</sup> Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 40.

<sup>2</sup> Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000. С. 511-512.

<sup>3</sup> Тарановский Ф.В. Энциклопедия права. 3-е изд. СПб., 2001. С. 231.

дельным лицом и тем или другим социальным целым. Всякое право, частное или публичное, заключает в себе отношение какого-нибудь лица не только к другим лицам, но и к социальному целому, общественному или государственному организму. В зависимости от того, каково это отношение в каждом конкретном случае, право будет частным или публичным. Для существования всякого общественного организма, в частности государства, требуется, чтобы целое господствовало над частью, чтобы общество господствовало над личностью. Где нет такого господства и подчинения, нет ни права, ни организованного общества, а есть анархия. Но подчинение лица государству должно иметь известные границы: господство государства над личностью простирается не на все стороны существования личности, а только на некоторые - у всякого свободного лица есть сфера, где оно является независимым. Те права, где индивидуальное лицо является самостоятельным субъектом права, есть права частные, а те права, где отдельное лицо фигурирует как подчиненная часть социального целого, - права публичные<sup>1</sup>.

Наиболее четко принадлежность правовых отраслей была определена у Г.Ф. Шершеневича. Он относил к публичному праву государственное право (устройство государства в смысле организации власти от центра до периферии определяется нормами этическими, составляющими конституционное право, и юридическими, образующими государственное право в тесном смысле слова), административное право как совокупность норм, определяющих отношения между органами управления и гражданами (если государственное право обрисовывает устройство государства, то административное право раскрывает деятельность государственной власти, т. е. первое - это анатомия, а второе - физиология), финансовое, уголовное, судебное право (или процессуальное, объединяющее уголовный, гражданский и административный процессы), а также церковное право (церковные по содержанию нормы, происходящие от государства). В области частного права Г. Ф. Шершеневич не отмечал такой дифференциации, как в области публичного, поскольку почти вся она занята гражданским правом, а также торговым правом. «Казалось бы, особенности крестьянского землевладения в России, под действием которых живет большая часть русского народа, должны бы вызвать выделение из частного права самостоятельного отдела в виде поземельного права. К сожалению, русская юридическая мысль находится под сильным влиянием германской науки, которое не допускает обособления норм права в законодательстве и науке, неизвестного немецким ученым по той причине, что на Западе нет к тому достаточной побудительной причины»<sup>2</sup>. Хотелось бы также привести еще одно наблюдение Г. Ф. Шершеневича, ставшее пророческим: «Несомненно, что дальнейшее развитие права будет все более стирать резкие границы между публичным и частным правом и укреплять нормы публичного права в области, где до сих пор господствовал частный интерес».

---

<sup>1</sup> Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права. СПб., 1998. С. 156-157.

<sup>2</sup> Шершеневич Г. Ф. Общая теория права (по изданию 1910-1912 гг.). Т. 2. Вып. 2-4. М., 1995. С. 159.

После Октябрьской революции в правовой доктрине России многое менялось. Постепенно вместе с частной собственностью ушли из юриспруденции понятия частного и публичного права, а все отрасли права в СССР получили моноприставку «советское». Вопросы разграничения публичного и частного права как таковые связывались уже только с дореволюционной историей и буржуазным правом, но, тем не менее, разработка и развитие правовых отраслей происходили по традиционным канонам (административное право оперировало публично-правовыми понятиями, а гражданское - частноправовыми, принимая их как сами собой разумеющиеся).

Политические перемены, ориентация на западный государственный опыт, отказ от социалистического пути развития повлекли кардинальные изменения российской правовой системы. Однако появление публичного права в новой России (равно как и частного) не имеет точной даты. В процессе реформирования советского, а затем российского законодательства поднимались вопросы частного и публичного права, но они практически не оставляли следа в нормативных актах. Лишь доктрина отметила этот факт немногочисленными дебатами.

Издание монографического учебника под наименованием «Публичное право»<sup>1</sup> стало первым признанием факта разграничения публичного и частного права в России. Интересно, что обозначена проблема формирования социального права, охватывающего отрасли публичного права, прямо обращенные к защите интересов человека и гражданина (экологическое право, право социального обеспечения, которые сочетают элементы публичного и частного права).

В современной юридической периодике вопросы разграничения публичного и частного права поднимаются нечасто, в основном в качестве способа раскрытия основного вопроса исследования<sup>2</sup>. Что касается освещения западного опыта, то публикации, посвященные французскому праву, нечасты и затрагивают в основном вопросы административной юстиции<sup>3</sup>.

Само понятие публичного толкуется в доктрине различно, но в основном в русле принадлежности к государству: властный характер подчинения (п. 3 ст. 2 ГК) - это публичность подчинения, которая выражается в подчинении лица требованиям органа исполнительной власти; публичность - это правовой принцип в уголовном процессе, в соответствии с которым должностные лица и органы государства обязаны действовать от его имени и в его интересах<sup>4</sup>. Довольно часто говорится о публично-правовых функциях как одном из признаков публично-правового субъекта<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Тихомиров Ю. А. Публичное право. М., 1995.

<sup>2</sup> См., напр.: Новикова Е. В. О соотношении публично-правового и частноправового начал в экологическом законодательстве // Государство и право. 2000. № 3.

<sup>3</sup> Кононов Н. Л. Об общих принципах права во французской и бельгийской судебной практике по административным делам // Там же. 2001. № 3; Диков Г. В. Проблемы создания системы административной юстиции в России (в свете зарубежного опыта) // Там же. № 5.

<sup>4</sup> Петрухин И. Публичность и диспозитивность в уголовном процессе // Российская юстиция. 1999. № 3. С. 24.

<sup>5</sup> Маркалова Н. Г. Публичные аспекты деятельности Агентства по реструктуризации кредит-

Особых расхождений относительно ансамбля публично-правовых и частноправовых отраслей нет: так, типичным является отнесение к публичному праву конституционного, административного, муниципального, уголовного, уголовно-исполнительного, уголовно-процессуального, финансового, международного публичного права, арбитражного процесса, а к частному - гражданского, семейного, банковского, трудового, торгового, международного частного права<sup>1</sup>.

Гораздо реже отмечают не двойственность, а более сложный характер подразделения. Например, выделяют государственно-правовую группу отраслей (государственное, конституционное, муниципальное, административное, финансовое), гражданско-правовую группу отраслей (гражданское право, гражданский процесс, трудовое, семейное, земельное), уголовно-правовую семью (уголовное право, уголовный процесс, криминалистика, криминология)<sup>2</sup>.

Высказываются предложения по усовершенствованию критерия разграничения публичного и частного, разработанного Ульпианом. Так, указывается, что для частного права характерны: а) равное, одинаковое правовое положение субъектов в правовых отношениях; б) диспозитивное содержание правового регулирования, т. е. субъекты могут выбрать в пределах закона вариант поведения или действий; в) децентрализованность, поскольку субъекты могут своей волей определить условия собственного поведения.

Современный период развития российского права все еще характеризуется нестабильностью. Ни для кого не секрет, что Россия переживает интерес к частному праву, до сих пор встречаются мнения, что частное - это свобода и потому хорошо, а публичное, государственное - это запреты и значит плохо. В процессе развития системы права и построения системы законодательства в нашей стране наметился явный «частноправовой» крен<sup>3</sup>.

В то же время сложные отношения государства и экономики порождают значительные проблемы: это и поиск необходимой меры государственного вмешательства в коммерческие отношения, и вопросы государственного предпринимательства, и управление государственной собственностью. Например, особый статус государственных предприятий и учреждений в гражданском обороте отразился на особенностях их гражданско-правовой ответственности и зачастую приводит к невозможности взыскания долга<sup>4</sup>. Таким образом, в России также наблюдается публицизация частного права.

Известно, что для отношений, складывающихся в публично-правовой сфере (властеотношений) характерно наличие таких свойств, как целевая уста-

---

ных организаций в рамках полномочий, определенных законом // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2001. № 9.

<sup>1</sup> Бабаев В. К., Баранов В. М., Толстик В. А. Теория права и государства в схемах и определениях. М., 2001. С. 103-104.

<sup>2</sup> Гражданское право. Ч. 1 / Под ред. А. Г. Калпина и А. И. Масляева. М., 1997. С. 24-25.

<sup>3</sup> Поленина С. В. Взаимодействие системы права и системы законодательства в современной России // Государство и право. 1999. № 9. С. 8.

<sup>4</sup> Глазырин В. Дисбаланс публичных и частных интересов // Российская юстиция. 2002. № 7.

новка, иерархическая субординация, специфика методов регулирования, высокая степень формализованности. Одним из субъектов публичного правоотношения всегда выступает государство либо его орган (должностное лицо), наделенное властными полномочиями. Стороны здесь всегда юридически неравноправные, характерным свойством их поведения является запрограммированность. В этой программе заложены отношения и связи, в которых находится субъект с другими участниками общественных отношений; характер и объем его прав и обязанностей; общие предписания, которыми он должен руководствоваться.

То обстоятельство, что носители власти становятся в особое положение официальности и легитимизма порождает особые свойства, присущие тем, кто такую власть носит. Тот, кто имеет право распоряжаться государственной силой, делает это не в качестве частного лица, но в качестве лица «публично-го». «Публичное право» как область правовых явлений преимущественно связанных с жизнью государства, есть наиболее часто встречающееся в современной науке обозначение, и вместе с тем в современной юриспруденции нет более неясного понятия, чем названное понятие «публичного права». Так Л.И. Петражицкий, придя к выводу относительно полной теоретической ошибочности деления права на публичное и частное, предлагает заменить названные деления делением на два класса правовых явлений – на право социального служения и на право лично-свободное. Таким образом, здесь также идея служения теснейшим образом связана с понятием права. Именно для Л.И. Петражицкого обязанность служения есть правовая обязанность<sup>1</sup>.

В первую очередь правомерное поведение участников публично-правовых отношений придает необходимую стройность, соподчиненность существующему правовому порядку<sup>2</sup>. От поведения субъектов в данной сфере общественной жизни в значительной степени зависит его реальное состояние. Ф.В. Тарановский, в частности, отмечал: «Государство и индивид представляют собой два равносильных начала общежития, которые стремятся к установлению между собой два равносильных начала общежития, которые стремятся к установлению между собой равновесия и между которыми право проводит некоторую равнодействующую линию. Данные положительного права свидетельствуют, что публичное право определяет взаимоотношения между индивидом и властью и, следовательно, служит не внешней только стороне правопорядка в смысле ее обособления, но и внутренней его стороне»<sup>3</sup>. Для правомерных действий участников публично-правовых отношений характерна четкая упорядоченность, урегулированность. Это позволяет вовремя пресекать попытки от-

---

<sup>1</sup> См.: Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000. С. 522-529.

<sup>2</sup> Взгляд на публичное право как на средство позитивации и обособления правопорядка проводится Штаммлером. Публичное право призвано обеспечивать позитивацию основного правопорядка, то есть частного права, содействовать его внутреннему замкнутому единству и обособить его от других правопорядков, существующих наряду с ним (См.: Stammler R. Theorie der Rechtswissenschaft).

<sup>3</sup> Тарановский Ф.В. Энциклопедия права. 3-е изд. СПб., 2001. С. 227.

дельных участников брать на себя несвойственные им функции. Появляется возможность четко определить ответственность за порученные участки работы. Так, в Указе Президента Российской Федерации № 885 от 12 августа 2002 г. «Общие принципы служебного поведения государственных служащих» говорится: «Государственный служащий, сознавая свою ответственность перед государством, обществом и гражданами, призван: - исполнять должностные (служебные) обязанности добросовестно, на высоком профессиональном уровне в целях обеспечения эффективной деятельности государственного органа».

Реализация правовых норм в значительной степени зависит от характера их воздействия на поведение участников общественных отношений, а также от специфики задач государства в той или иной сфере регулируемых отношений. Справедливо отмечается, что «в отличие от других форм реализации права применение всегда носит наиболее активный, творческий, государственно-властный, организующий характер, осуществляется компетентными органами в установленном законодательством порядке»<sup>1</sup>. В процессе правоприменения субъект одновременно исполняет обязанности, использует права и соблюдает правовые запреты. Таким образом, в правоприменительной деятельности находит свое проявление комплексное сочетание различных правомерных действий.

Вместе с тем необходимо отметить, что по сравнению с использованием, исполнением, соблюдением, которые имеют задачей непосредственную реализацию норм права, применение большей частью выполняет обеспечительную функцию. Имеется в виду тот момент, когда переход правовых установлений в фактическое поведение людей не срабатывает и «требуется персонифицированное управление конкретными лицами, т.е. применение права»<sup>2</sup>.

Публичное право связано с публичной властью, носителем которой выступает государство. Частное право защищает интересы лица в его взаимоотношениях с другими лицами. Частные лица (физические и юридические лица) выступают здесь в качестве свободных и равноправных собственников, не обладающих властными полномочиями.

Специфика правомерных действий в публично-правовой сфере определяется предметом правового регулирования. Любые правомерные действия субъектов в этой сфере общественной жизни, так или иначе, связаны с осуществлением народовластия, либо с обеспечением его основ (конституционное право). Главной отличительный признак правомерных действий в этой сфере состоит в их социально-политической направленности. Примером этого могут служить правомерные действия органов государственной власти во исполнение их компетенции. В этой связи следует подчеркнуть, что исполнение это такая форма реализации, которая в большей степени относится к деятельности государственной власти.

В Конституции РФ определены основные критерии правомерности поведения субъектов в публично-правовой сфере: а) «Права и свободы человека и

---

<sup>1</sup> Коренев А.П. Нормы административного права и их применение. М., 1978. С. 53.

<sup>2</sup> Проблемы теории государства и права. Под ред. Алексеева С.С. М., С. 350.

гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием» (ст.18); б) соответствие Конституции РФ и законам (п.2 ст.15).

Отвечая в принципе этим же критериям, правомерные действия в сфере административного права ограничены рамками исполнительно-распорядительной деятельности государства по руководству хозяйственным, социально-культурным строительством, а также в сфере обеспечения охраны общественного порядка. В процессе реализации административно-правовые нормы достигают своей цели - субъективные права и юридические обязанности воплощаются в поведение конкретных участников управленческих отношений.

Если такие важнейшие отрасли публичного права как конституционное и административное право содержат в основном регулятивные нормы, то уголовное право составляют нормы охранительные. В большинстве норм уголовного права содержится указание на то, как нельзя поступать в конкретном случае. Отсюда вытекает и особенность реализации уголовно-правовых норм. Правомерное поведение выступает, как правило, в форме бездействия, как соблюдение запретов соответствующих правовых норм, либо в форме осуществления правоохранительных отношений, отношений ответственности.

Весьма специфично и в значительной степени схоже с уголовно-правовыми нормами реализуются нормы исправительно-трудового и уголовно-процессуального права. Во многих случаях и в разных сочетаниях применение норм уголовно-правовых, уголовно-процессуальных и исправительно-трудовых тесно связано, а подчас даже трудно делимо. Так, А.Б. Сахаров подчеркивал, что «решить вопрос об уголовной ответственности - значит не только установить, наказуемо ли вообще совершенное деяние, но и определить, наказуемо ли оно в данном случае и как именно следует наказать виновное лицо»<sup>1</sup>. Н.А. Стручков отмечал: «Налицо взаимная связь в известных пределах самостоятельных уголовных, уголовно-процессуальных и исправительно-трудовых отношений»<sup>2</sup>. Все это дает нам основание для рассмотрения правомерного поведения, реализующего нормы уголовного, исправительно-трудового и уголовно-процессуального права в едином контексте.

Исправительно-трудовые правовые нормы реализуются в правомерной деятельности государственных органов, приводящих в исполнение меры наказания по отношению к лицам, признанным судом виновными в совершении преступлений. В результате реализации этих норм в исправительно-трудовых учреждениях для лишенных свободы лиц устанавливается соответствующий режим в целях исправления и перевоспитания последних.

Правомерная деятельность суда, прокуратуры, органов предварительного следствия и дознания по расследованию и рассмотрению уголовных дел реализует уголовно-процессуальные нормы.

---

<sup>1</sup> Сахаров А.Б. О личности преступника и причинах преступности в СССР. М., 1961. С. 23.

<sup>2</sup> Стручков Н.А. Научные основы совершенствования исправительно-трудового законодательства. // Труды Высшей школы МООП СССР, вып. 16. М., 1967. С. 133.

Взаимосвязь и взаимозависимость уголовного, уголовно-процессуального и исправительно-трудового права как раз обнаруживается в том, что в основе правомерного поведения, реализующего нормы данных отраслей публичного права, лежат вопросы охраны государства и общества, правового порядка от преступных посягательств и правонарушений.

Не вдаваясь в особенности правомерного поведения в различных отраслях публичного права, еще раз отметим, что наиболее контрастно оно выражено в такой форме как применение. Его главная функция состоит в необходимости государственно-властной обеспечительной деятельности в процессе реализации права. В значительной степени потребность такой формы правомерного поведения как применение права вызвана необходимостью использования государственного принуждения.

Правомерное поведение этих субъектов права осуществляется всегда строго в рамках компетенции и в установленной форме. В этом заложена одна из важнейших гарантий законности. Субъектами, обремененными непосредственной заботой всемерного поддержания законности, непосредственно ответственными за ее упрочение, являются в первую очередь органы государства, должностные лица как носители управленческих функций и властных полномочий.

Поэтому, когда мы говорим о правомерности поведения органов государства и должностных лиц, то всегда имеем в виду поведение, предусмотренное нормами права и соответствующее им.

«Таким образом, - подчеркивает В.Н.Кудрявцев, - имеет место определенная «несимметричность» правового регулирования поведения граждан, с одной стороны, и организаций и должностных лиц - с другой. Сфера правомерного поведения граждан и соответственно его правовой защиты шире»<sup>1</sup>.

Публичное право составляют нормы, закрепляющие и регулирующие порядок деятельности органов государственной власти и, в частности, органов, основной задачей которых является формирование и обеспечение правового порядка. Поведение субъектов публично-правовых отношений выступает в качестве системообразующего элемента правового порядка. Возможно, в этой связи говорить о правопорядке, как о самоорганизующейся системе. Ж.-Л. Бержель пишет: «... мы не можем отрицать того факта, что именно компетентные органы государства в силу возможностей, которыми их наделяет само позитивное право, осуществляют выбор вариантов, предлагаемых, в свою очередь, тем самым обществом, которым управляют эти органы; именно на них возложена обязанность формулировать новые нормы строящегося правового здания»<sup>2</sup>. Подчеркнем, речь идет о государственном правопорядке - порядке, складывающемся в публично-правовой сфере. И именно в государственном правопорядке проявляются все особенности государственной власти. При этом сама государственная власть в лице своих органов обязана соблюдать требования закона, действовать в рамках сформированного при ее непосредственном участии

---

<sup>1</sup> Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология. С 159.

<sup>2</sup> Бержель Ж.-Л. Указ. работа. С. 240-241.

правового порядка.

В контексте сказанного требует уточнения сформулированное В.В. Борисовым положение, согласно которому: «Государственная власть – источник правопорядка»<sup>1</sup>. Думается, что правильнее было бы говорить о государственной власти, как источнике государственного правопорядка. Более того, сам автор в ходе дальнейших рассуждений достаточно часто употребляет эту дефиницию.

Профессор Боннского университета У. Шойнер следующим образом сформулировал свою точку зрения на правовое государство: «Правовое государство является не только государством закономерного управления и всеохватывающего судебного контроля, правовой безопасности и связанности исполнения. Понимаемое в материальном смысле слова оно подразумевает общность, построенную на уважении личной свободы и на принципе умеренной, но прочно учрежденной государственной власти, имеющей целью ее защиту, власти, чей порядок, исходящий от народа, связывает все государственные действия этими основаниями и стремлением к справедливому и равномерному преобразованию человеческих отношений. Короче говоря, правовое государство олицетворяет собой защиту личной и политической свобод гражданина, а также умеренность и связанность правом всего исполнения публичной власти»<sup>2</sup>. Поэтому без сильного правового государства и деятельности его органов и должностных лиц, опирающихся на право и права человека, не могут быть решены сложные проблемы посттоталитарного общества.

Если правомерное поведение субъектов в частноправовой сфере общественной жизни реализует идеи гражданского общества, то поведение, претворяющее в жизнь нормы публичного права, реализует в первую очередь государственные интересы. Поведение, реализующее нормы публичного права, обеспечивает жизнедеятельность членов гражданского общества. Поэтому справедливо отмечается: «Нельзя переоценивать объема и пределов саморегуляции гражданского общества. Самое свободное гражданское общество не обладает всесторонними механизмами такой саморегуляции, которая сделала бы возможной предельную «минимизацию» государства. Последнее - необходимый институт, вносящий упорядоченность и урегулированность в общественные процессы...»<sup>3</sup>.

Возвращаясь к довольно развернутому определению понятия правового государства, данного У. Шойнером, обратим внимание на то, что для правового государства необходимо не только господство права, но и соответствующая правовая организация самой системы государственной власти. Речь идет об учреждении различных государственных органов, четком определении их компетенции, места в системе, характера отношений между собой, способов формирования, форм деятельности и т.д. Ясно, что без надлежащей правовой органи-

<sup>1</sup> Борисов В.В. Указ. работа. С.151.

<sup>2</sup> Scheuner U. Die neue Entwicklung des Rechtsstaates in Deutschland, in Festschrift zum hundert-jährigen Bestehen des Deutschen Juristentages. Bd. 11, Tübingen 1960. S. 231 f. S. 250.

<sup>3</sup> «Круглый стол» - Конституция Российской Федерации и совершенствование юридических механизмов защиты прав человека. Государство и право. 1994, № 10. С. 4.

зации государственной власти, должного разграничения задач, функций и полномочий различных ветвей и органов власти, определенного правового порядка их взаимоотношений современная Россия не сможет решить задачу построения правового государства.

Исторически правовой порядок утверждается как один из первых и наиболее значимых институтов государства, который призван осуществлять социальный контроль над его гражданами. Известный антрополог Е. Хебель отмечал: «...живущие вместе люди должны иметь возможность предвидеть поведение других людей, сталкивающихся в определенных ситуациях... На основе прошлого опыта человек организует свое собственное поведение в связи с ожидаемым поведением других. Люди в обществе – это взаимодействующие люди. Если бы каждый на деле был способен менять различные типы поведения, которые имеются в арсенале человеческого поведения вообще, то результатом был бы настоящий хаос. Всякая организация комплексных видов деятельности и социальная жизнь стали бы совершенно невозможны. Более того, нескончаемые крушения индивидуальных ожиданий скоро бы довели всех людей до невротиков и психозов. Мир на самом деле превратился бы в сумасшедший дом. Вот почему общество возможно только на основе организации и порядка»<sup>1</sup>. Такие организацию и порядок обеспечивает социальная система, получившая наименование государства. Государство воплощает в себе и глубокую потребность человека в неких единых для той или иной человеческой ассоциации ценностях, потребность в универсальных в рамках общества идеалах, в некотором нравственном каркасе, способном держать совместную социальную жизнь, которая иначе распадается. В качестве социального образования правопорядок является особой формой бытия государства<sup>2</sup>. По сути дела правовой порядок является важнейшим юридическим продуктом, который производит государственная власть при взаимодействии с обществом. Поздняков Э.А. прямо подчеркивает: «Как форма общежития, а тем самым как целостное образование, государство росло и развивалось естественным путем, и тут его вполне можно отождествить... с правовым порядком, который и есть по своей сути государство»<sup>3</sup>. Правовой порядок есть то, что поддерживает в обществе состояние относительного социального равновесия, регулирует отношения между гражданами и различными их ассоциациями, обеспечивает нормальное функционирование социального организма как целостности.

И в этом смысле можно говорить об адекватности понятий государственного порядка и государственной власти<sup>4</sup>.

Оценивая изменения, происходящие как в государственно-политических структурах российского общества, так и в его правоохранительной системе, следует отметить, что переосмысление приоритетов в их деятельности не соответствует еще запросам и масштабам демократизации страны. До сих пор ор-

---

<sup>1</sup> См.: Hoebel E. Adamson. Anthropologi: The Study of Man. New York, 1953, p. 12.

<sup>2</sup> См. об этом: Артемов В.М. Указ. работа. С. 34.

<sup>3</sup> Поздняков Э.А. Философия государства и права. М., 1995. С. 106.

<sup>4</sup> См., например: Борисов В.В. Указ. работа. С. 150.

ганы правопорядка рассматриваются чаще всего исключительно в качестве инструмента государства, части его исполнительных структур, инструмента силового воздействия на определенную часть общества («нарушающих закон»). И более того, в органах правопорядка зачастую усматривают только силу, противостоящую преступности. Однако такое видение чрезвычайно суживает действительную роль органов правопорядка, призвание которых состоит не только в том, а точнее, - не столько в том, чтобы подавлять и пресекать правонарушения, а в том, чтобы созидать правовой порядок, защищать права личности и общества. Именно эти цели определены законодательно. Отмеченная же рассогласованность между укоренившимися взглядами на правовые институты и запросами развития органов права приводит к определенным противоречиям между законодательными основаниями их деятельности и наличными теоретическими взглядами на содержание этой деятельности.

Несмотря на то, что действующая Конституция Российской Федерации декларирует то, что задачи охраны законности и правопорядка, защита прав и свобод человека - обязанность государства, правоохранительные органы фактически остаются органами, борющимися с преступностью, и рассматривают эту борьбу в качестве главного и определяющего. Именно эта функция по-прежнему задает основные структурные и содержательные параметры их деятельности.

Если мы попытаемся обобщить теоретические представления о роли и назначении российских органов правопорядка, то обнаружим, что до настоящего времени господствует мнение о том, что основу их деятельности и предназначения составляет именно борьба с преступностью. Правозащитные функции реально и даже теоретически оказываются пока делом других организаций (не государственных, кстати говоря). Так, суммируя существующие в российской науке мнения, авторы учебника, подготовленного в МГУ, представляют три основных подхода к пониманию предназначения и роли правоохранительных органов в стране. Они отмечают, что для одних «... правоохранительными органами являются те органы, что непосредственно ведут борьбу с преступностью, для других - те, которые искореняют преступления и иные посягательства, для третьих - те, которые поддерживают порядок в общественных местах»<sup>1</sup>. Авторы даже не замечают, что разница в этих позициях незначительна и укладывается в достаточно узкую парадигму, увязывание деятельности органов правоохранения только с преступными проявлениями в обществе. Далее в работе выделен особо и дополнительный критерий, который бы позволил точно классифицировать те органы, которые должны быть отнесены к правоохранительным - «...удельный вес деятельности по выявлению и расследованию преступлений в общей массе полномочий конкретного органа...». Достаточно определенная позиция.

Такой угол видения выхолащивает в действительности более широкий социальный и культурный аспект деятельности органов правопорядка, дистанцирует их от потребностей социума, суживает их статус. Более того, именно

---

<sup>1</sup> Гуценко К. Ф. Ковалев М.А. Правоохранительные органы. – М., 1996. С.13.

такое видение приводит к гипертрофии силового начала в деятельности соответствующих структур, затеняя те ее стороны, которые не вписываются в логику противостояния с преступностью. Органы правопорядка как бы центрируются только на том сегменте социальной жизни, который представлен девиантным поведением, и сами правовые институты косвенным образом оказываются как бы вне «нормальных» социальных процессов.

Далеко не безобидным и не случайным является частое подчеркивание того, что МВД России является сугубо «силовой структурой» (сила есть, ...). Ведь при этом косвенно и само право, которое и должно быть предметом первостепенной заботы этого органа государства, ассоциируют только с силой, с карательной составляющей деятельности государства. Органы внутренних дел при таком подходе видятся в качестве своеобразных надсмотрщиков. И если в недалеком еще прошлом такая роль правоохранительных органов была достаточно оправданной и политически, и идеологически, так как господствовало убеждение о классовый природе государства, и эта позиция обладала убедительностью в общественном мнении. Хороша эта позиция или плоха - вопрос другой. Главное то, что она была эффективной. В условиях же отрицания авторитарных и тоталитарных начал репрессивная природа современного российского государства, сохраняющийся взгляд на органы внутренних дел как на институт устрашения и наказания всех, кто не повинуется власти, уже не соответствует ожиданиям россиян, да и положениям Конституции РФ.

Фактически получается, что при изменениях (в большей части заявленных, в меньшей - реализованных) политических и правовых ориентиров и институтов, органы правоохраны - это лишь один из центров силы в обществе («силовой орган»), соперничающий и сосуществующий с другими. Такое положение не способствует устойчивости ни государственных структур, ни самих правоохранительных органов в частности. Для того, чтобы логику развития и взаимодействия правоохранительных органов привести в соответствие с реальными запросами российского общества, важно переориентировать их деятельность с узко государственных и узко ведомственных задач на социально-культурные процессы и запросы рядовых граждан. Без этого правоохранительные органы оказываются в положении определенного отчуждения от общества.

Это отчуждение и обособление порождены прежде всего тем, что социально значимые задачи в правоохранительной деятельности выражены не так уж четко и видимо в сравнении с властно-распорядительными, а также специфически служебными. Свою роль играет и тенденция к закрытости информации, что далеко не всегда оправдано функционально. Кроме того, в современных условиях не представляется обоснованной и чрезвычайная военизация правоохранительных органов, которая, развивая по преимуществу силовые начала в их деятельности, не дает возможности гибко реагировать на происходящее усложнение правовой ситуации, мешает взаимодействию с общественными объединениями.

В силу этого возникает рассогласованность между обществом, его социально-культурными запросами и интересами и деятельностью органов правопорядка, - рассогласованность, без устранения которой невозможен прежде все-

го правовой прогресс. Усилия по преодолению этого разрыва - значимая задача как для российского государства, так и для складывающегося гражданского общества. Эта задача может быть реализована прежде всего на основе выделения и практической реализации органами правоохраны общих с другими социальными субъектами и государственными структурами интересов и целей.

В этой связи несомненный интерес вызывает опыт работы полицейских подразделений в США. Полиция в соответствии с современной теорией рассматривается в США как общественная служба по оказанию услуг населению. Кроме того, полиция является одной из немногих общественных служб, работающих круглосуточно. Поэтому «сервисное» направление деятельности полиции США считается наиболее перспективным, в том числе и потому, что оно помогает решать вопросы профилактики преступности. Под этим же направлением деятельности полиции понимается оказание первой помощи пострадавшим, помощь водителям, пешеходам, поиск потерявшихся людей и домашних животных и т.д. Полиция оказывает и ряд платных услуг, таких, как выдача различных лицензий, охрана объектов по договорам, и др.

Начиная с конца 70<sup>х</sup> гг. полицейская деятельность в США стала претерпевать довольно значительные перемены, связанные прежде всего с назревшей необходимостью в смене приоритетов. Цель, безусловно, оставалась той же - борьба с преступностью и поддержание правопорядка, однако методы и тактика работы подверглись пересмотру. Соответствующим образом стали меняться отдельные виды полицейских обязанностей. В совокупности все те новации, которые были введены в деятельность американской полиции с помощью плодотворного сотрудничества ученых и практиков, стали именоваться коммунальной деятельностью полиции (КДП)<sup>1</sup>.

Возникновение нового направления в деятельности полиции было связано с переориентацией ее функций. Правоведы и социологи, занимавшиеся вопросами повышения эффективности работы полиции, в конце 60<sup>х</sup> гг. стали приходиться к выводу, что полиция в основной своей массе изолирована от населения, и это, как им справедливо казалось, крайне отрицательно влияло на результативность ее работы. Примечательно, что согласно американским исследованиям одной из причин той изоляции, в которой оказалась полиция в конце 60<sup>х</sup> - начале 70<sup>х</sup> гг., были технический прогресс и чрезмерная тяга к профессионализму. Так, например, некоторые специалисты считают, что, перестав практически повсеместно начиная с середины 20<sup>х</sup> гг. осуществлять пешее патрулирование и пересев в индивидуальные патрульные автомобили, оборудованные рациями, полицейские сотрудники невольно отгородились от своих сограждан своеобразной ширмой. Кроме того, внимание полиции было сконцентрировано на борьбе с преступностью, и ею практически не уделялось внимание причинам, ее порождающим.<sup>2</sup> В результате, как было замечено в отчете Президентской комиссии в 1967 г., «полиция, образуя собственную субкультуру, изолировалась от насе-

---

<sup>1</sup> См.: Robert Trojanowicz, Bonnie Bucqueroux. Community Policing. A Contemporary Perspective.

<sup>2</sup> Ibid. P. 67-68.

ления и не в состоянии контролировать развитие криминогенной ситуации»<sup>1</sup>. Достижение определенных успехов в борьбе с преступностью увязывалось исключительно с высоким уровнем профессионализма полицейских работников и с не менее высокой степенью технической оснащенности полиции. Недаром многие исследователи развития полицейской системы США именуют период с 1920 г. по 1970 г. «эрой профессионалов»<sup>2</sup>.

Другой вывод, к которому пришли в те же годы, базировался на том, что полиция - это не только правоохранительная организация, но в значительной степени и социальная служба, причем работающая круглосуточно и круглогодично. Но одно лишь признание этого факта не означало, что полиция уже играет роль социальной службы, хотя некоторые социальные функции, безусловно, осуществлялись полицией и ранее (см. выше). Новая концепция полицейской деятельности ставила задачу в значительной степени перенацелить всю полицейскую деятельность, сменив ее карательный характер, преобразовать ее в круглосуточную коммунальную службу, занимающуюся не только охраной правопорядка, расследованием преступлений и поимкой преступников, но и оказанием своего рода социальных услуг, сделать полицию учреждением, способным решать практически любые человеческие проблемы. Наличие у полиции достаточно широких властных полномочий позволяет ей использовать их не только в карательных, но и в социально-созидательных целях. Полиция обязана реагировать на любой сигнал о помощи, но помощь как таковая может быть оказана и пожарной службой, и службой скорой медицинской помощи и любой иной городской коммунальной службой. Роль же полиции может сводиться, например, к координации действий различных служб. Здесь особенно важным является налаживание взаимовыгодного сотрудничества между полицией и городскими или окружными социальными и коммунально-хозяйственными организациями. Можно привести множество примеров существования такого рода сотрудничества. Взаимодействие с работниками скорой медицинской помощи и пожарными давно стало обыденным явлением, тем более что и вызов этих служб осуществляется через единую службу связи 911, а вот совместная работа полиции, скажем, с местной электрической компанией по организации освещения темных дворов или переулков является для Америки новацией. Другим примером новаторской тактики полиции может служить ее сотрудничество с местными центрами по трудоустройству, с частными предпринимателями и государственными структурами, нацеленное на поиск рабочих мест для безработных, способных стать потенциальными преступниками.

Коммунальная деятельность полиции, по мнению американских специалистов, может быть успешной лишь при содействии таких самостоятельных социальных групп и общественных институтов, как община (местное население и граждане, работающие на данной территории), социальные агентства и службы,

---

<sup>1</sup> Шалягин Д.Д. Некоторые аспекты коммунальной службы полиции США // Вопросы совершенствования правоохранительной деятельности органов внутренних дел. Межвузовский сборник научных трудов адъюнктов и соискателей. Ч. 1. 1997. С. 60-61.

<sup>2</sup> Там же. С. 59.

муниципальные политические лидеры и средства массовой информации (СМИ). Только тесное сотрудничество всех этих общественных институтов должно дать реальный результат.

Общей платформой социально-культурного порядка, выражающей интересы как государственных и, прежде всего, правоохранительных структур и организаций, так и трудовых, территориальных и профессиональных групп россиян может стать стабилизация правоотношений и достижение устойчивого правового порядка в России. Устойчивый правопорядок - это такое состояние общества, при котором все сферы общественной жизни и соответствующие им отношения регламентируются социальными нормами, соответствующими действующему законодательству. Способы и формы урегулирования отношений при этом могут быть не только юридическими, но и имеющими другие, в том числе культурные основания (традиции, обычаи, моральные предпочтения). Это предполагает адекватное отражение самим законодательством интересов и запросов культуры социума.

Устойчивый правопорядок недостижим без определенных изменений в духовно-нравственных, идейно-правовых устоях социальных групп, в ценностных установках и уровне правовой культуры граждан, без осознания и добровольного выполнения абсолютным их большинством своих обязанностей перед обществом и государством.

Для создания такого состояния общества необходима планомерная и целенаправленная работа государственных институтов и, прежде всего, - правоохранительных, по формированию и развитию определенной правовой политики, соответствующей идеологии с четко выраженными, реально достижимыми и конкретно реализуемыми задачами в области правовой культуры как российского социума, так и его граждан. Ведь в конечном итоге не государство, а именно общество является носителем и основным субъектом правопорядка. Поэтому именно работа с населением в рамках территории, в трудовых, учебных, государственных и частных учреждениях по вовлечению их в охрану общественного порядка, по привлечению общественности к работе с неблагополучными подростками, к помощи в работе в пенитенциарных заведениях. Важно и возрождение уже накопленного опыта с учетом изменившейся ситуации (клубной и шефской работы, например).

В теории права принято подразделение правовых отношений на регулятивные и охранительные. Регулятивные правоотношения возникают в результате правомерного поведения. Участники будущего правового отношения устанавливают его, ссылаясь на указание закона (например, в ходе переговоров о заключении договора включают в него условия, не противоречащие закону). Основная задача регулятивных правоотношений состоит в оказании такого влияния на соответствующие волевые решения людей, в результате которого избирается такой вариант поведения, который соответствовал бы интересам государства, общества, отдельных граждан. В известном смысле - это правоотношения. Специфика этого вида правоотношений состоит в том, что с их возникновением для одних лиц (управомоченных) открывается предусмотренная юридическими нормами и обеспеченная государством возможность использо-

вать в своих целях поведение других лиц (обязанных), для которых соответствующее поведение становится общественно необходимым. Этим взаимосвязываются участники правоотношения и юридически закрепляется их строго определенное поведение. Заранее известен образ поведения каждой стороны, что объясняет очень многое в содержании правового порядка.

Таким образом, следует признать, что государство заинтересовано во всемерном распространении и развитии регулятивных правовых отношений, поскольку они воплощают в себе дозволенное и поощряемое поведение.

В этой связи особое значение имеет правомерное поведение таких субъектов, как государственные органы и их должностные лица. При этом обратим внимание в первую очередь на правомерное поведение данных субъектов, которое реализует охранительные правоотношения, определяемые рамками санкции правовой нормы. Таким образом, органы государства, должностные лица, реализуя меры ответственности (в форме правомерного поведения), обязаны действовать в строгом соответствии с требованиями правопорядка. По этому поводу Л.С. Явич отмечал: «Законом установленный порядок осуществления прав и обязанностей субъектами охранительных правоотношений - важный элемент правопорядка»<sup>1</sup>. Правомерное поведение названных субъектов общественных отношений по своей социальной роли служит восстановлению нарушенного правопорядка (когда это возможно), а, следовательно, - его упрочению.

Охранительные правовые отношения возникают в результате совершения правонарушения. Для возникновения конкретного охранительного правоотношения, необходимо наличие конкретных субъектов этого отношения, акта применения нормы права, ее конкретизирующего и особого юридического факта - правонарушения. Основное назначение охранительного правоотношения состоит в приведении поведения правонарушителя в надлежащее русло. Решение этой задачи достигается путем реализации юридической ответственности, уполномоченным на то государственным органом, в отношении правонарушителя. При этом реализация юридической ответственности происходит в форме правомерного поведения, рамки которого определяются санкцией соответствующей правовой нормы. Правомерное поведение правоохранительных органов (и их должностных лиц) выражается в виде применения соответствующих мер принуждения, предусмотренных правовой нормой, к правонарушителю.

Государство использует охранительные правоотношения для вытеснения неправомερных действий. Именно на этом основана деятельность правоохранительных органов, направленная на восстановление нарушенного неправомерными действиями субъекта правопорядка (когда это представляется возможным).

Важно при этом отметить, что регулятивные правоотношения являются результатом осуществления регулятивных юридических норм, закрепляющих определенный порядок отношений, создающих в обществе правопорядок. Охранительные же правовые отношения служат защите существующего в общест-

---

<sup>1</sup> Явич Л.С. Социалистический правопорядок. Л., 1972. С. 35.

ве нормального порядка отношений и наказанию правонарушителя.

Правомерное поведение, реализующее рассмотренные выше разновидности правоотношений, всегда прогнозируемо, ибо они наглядны, хорошо всем известны, строго индивидуализированы, конкретны.

Вместе с тем юридической науке известна и категория так называемых «общих правоотношений»<sup>1</sup>. Н.И. Матузов справедливо отмечает: «Деление правоотношений на общие и конкретные имеет в известной мере методологическое значение, так как позволяет более глубоко уяснить роль права в жизни общества и многообразные пути его воздействия на поведение людей»<sup>2</sup>. При этом прямое действие Конституции РФ и закрепленных в ней естественных прав человека весьма актуализирует значение рассматриваемой нами разновидности правовых отношений. В статье 2 Конституции РФ закреплено: «Признание, соблюдение и защита прав человека и гражданина - обязанность государства». В президентском Послании Федеральному Собранию 1995 г. подчеркивается: «Граждане вправе требовать от государства обеспечения личной безопасности, защиты жизни и здоровья, чести, достоинства и имущества»<sup>3</sup>. Многие из такого рода требований граждан разрешаются теперь Конституционным Судом, который создает в данной области весьма ценные прецеденты.

Правовой порядок включает также большую группу правомерных действий, которые осуществляются вне конкретных правоотношений. К таковым, в частности, следует отнести деятельность по осуществлению мер общей профилактики правонарушений.

Признание данной группы правомерных действий в качестве элемента правопорядка имеет большой практический смысл. Прежде всего, имеется в виду то, что задачи государственной охраны правопорядка не сводятся только к охране правоотношений, субъективных прав участников конкретных правоотношений. Эта деятельность государственных органов включает и защиту от посягательств любого правомерного поведения, охрану правового статуса личности и различных организаций.

Западногерманский ученый К. Штерн пишет: «Основные права, закрепленные в конституциях государств, базируются на правах человека: они вбирают в себя содержащиеся в них личностное и естественно-правовое начало. В качестве существенно нового элемента выступает позитивно-правовая институционализация. Государственно-правовое признание и гарантированность означают большой прорыв в идее прав человека... Заимствованные из постулатов и деклараций как права естественные, они становятся правами в юридическом смысле»<sup>4</sup>. Следовательно, основные права являются субъективными правами. Новое понимание основных прав как субъективных дало возможность гражданину ссылаться на них перед лицом властных структур. Налицо, правоотноше-

---

<sup>1</sup> Наличие общих правоотношений ещё в 60-х годах обосновывалось в работах С.С. Алексеева, Н.И. Матузова, В.С. Основина, И. Сабо.

<sup>2</sup> Теория государства и права. Курс лекций. Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 509.

<sup>3</sup> Российская газета. 17 февраля 1995 г

<sup>4</sup> Государственное право Германии. Т. 2. М., 1994. С. 168.

ние общего характера: в качестве управомоченной стороны выступают граждане, а государство является правообязанной стороной. При этом особенностью такого рода правоотношений является то, что для их возникновения не требуется юридического факта. Они возникают непосредственно из закона.

Правомерное поведение, реализующее общие правоотношения выступает, как правило, в форме использования или соблюдения. Конкретные же правоотношения в значительной степени проявляют себя через такие формы реализации юридических норм, как исполнение и применение.

Правомерное поведение, реализующее общие правоотношения, хорошо согласуется с процессом функционирования правового государства, который основывается на твердой почве права и законов, протекает в более или менее четких юридических формах, процедурах. Н.И. Матузов справедливо отмечает: «Общерегулятивные правоотношения лишней раз подчеркивают *связанность* (курсив автора) власти правом, показывают, что само государство находится в рамках правоотношений и в качестве их участника несет перед своими контрагентами (обществом, гражданами) соответствующие обязанности и ответственность. Общие правоотношения - это составная часть той юридической ткани, среды, без которой правовое государство немыслимо»<sup>1</sup>.

Правовые отношения в зависимости от характера связи субъектов могут быть разделены на два типа<sup>2</sup>. К первому типу правовых отношений относятся такие, которые возникают на основе свободного волеизъявления субъектов, положение которых зиждется на формальном равенстве. Ко второму - правоотношения, в которых одна из сторон имеет специальные властные полномочия. В этих правоотношениях обязательно принимает участие государственный орган, должностное лицо или общественная организация, наделенные властными полномочиями.

Для первого типа правовых отношений характерна такая реализация норм права, «где субъекты собственными силами, без помощи третьих субъектов добиваются осуществления нормативных предписаний в реальных жизненных обстоятельствах». Данная форма реализации правовых отношений называется автономной или гражданско-правовой. В качестве примера можно привести правомерное поведение, реализующее договорные отношения, в которых стороны наделены равными правами и обязанностями.

Реализация правоотношений второго типа «невозможна без предварительного, и порой решающего, участия уполномоченных органов государства, на которые возложена задача содействовать реализации субъективных прав граждан». Эта форма реализации правовых отношений условно называется авторитарной или административной. Необходимо отметить, что правомерное поведение, реализующее данный тип правоотношений, включает в себя и поведение, связанное с реализацией юридической ответственности государст-

---

<sup>1</sup> Теория государства и права. Курс лекций. Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 507.

<sup>2</sup> См.: Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. С.65.

венным органом в отношении лица, совершившего правонарушение. Примером правомерного поведения, которым реализуется правоотношение второго типа, может быть выдача гражданину ордера на жилую площадь, так и наложение на лицо штрафа за совершенное им административное правонарушение.

Завершая параграф и главу в целом целесообразно вспомнить высказывание русского ученого юриста Ф.В. Тарановского: «Грань, разделяющая публичное и частное право, теперь, как и раньше, передвигается сообразно меняющемуся взаимоотношению государства и личности, ищущих наиболее устойчивого взаимного равновесия. Такое передвижение не может быть, однако, характеризуемо как стремление к уничтожению раздельной грани: индивид и государство, начало личное и начало общее являются неизменными полюсами, к которым тяготеет общежитие. Они могут перемещаться, но никогда не покроют друг друга»<sup>1</sup>.

На наш взгляд представляется возможным сделать следующие выводы.

1. Само правомерное поведение должно пониматься не просто как законопослушное, соответствующее правовым нормам поведение, а как самостоятельное проявление гражданами и должностными лицами своей социальной активности. Вследствие этого проблематика правомерного поведения должна решаться в контексте социальной свободы.

2. Мы имеем дело не с собственно юридической, внутриправовой проблемой, а с проблемой интегральной, общесоциальной. Поэтому вопрос о должном правомерном поведении необходимо решать в контексте всего комплекса усилий в экономической, политической, культурной, нравственной, правовой и т.п. сферах.

3. Мысль о методологическом статусе категории правомерного поведения является вполне обоснованной. Поэтому решение практических задач строительства гражданского общества и правового государства требует, в частности, развития теории правомерного поведения.

4. Правомерное поведение субъектов публично-правовых отношений выступает в качестве системообразующего элемента правопорядка. В этой связи возможно говорить о правопорядке, как о самоорганизующейся системе.

Анализ действующего в России законодательства свидетельствует о достаточно широком проникновении норм человеческой морали в правовую материю. Так, известные нравственные библейские заповеди: «не убий», «не укради», «не лжесвидетельствуй» и ряд других закрепляются нормами уголовного, административного права в виде соответствующих запретов. В правотворчестве достаточно часто используются такие этические категории, как: «гуманизм», «достоинство», «честь»<sup>2</sup>. «Добросовестность, разумность и справедливость» - нравственные требования, которыми оперирует Гражданский кодекс Российской Федерации (п. 2 ст. 6). Действующее гражданское законодательство, кроме

<sup>1</sup> Тарановский Ф.В. Указ. работа. С. 240.

<sup>2</sup> Статьи 2, 28 Конституции РФ; 162 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях; ст. 7, 110, 129, 130, 282, 335 УК РФ; ст. 3, 4, Федерального закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации»; ст. 43 Федерального закона «О средствах массовой информации»; ст. 19 Закона РСФСР «О милиции» и др.

того, называет достоинство личности в числе нематериальных благ, принадлежащих человеку от рождения, неотчуждаемых и непередаваемых (ч. 1 ст. 150 ГК РФ). Прочно вошли в язык права такие оценочные понятия, как: «обращение (поведение), унижающее (оскорбляющее, умаляющее) достоинство»<sup>1</sup>, «поступок (деяние, сведения) порочащий честь»<sup>2</sup>, «моральные качества»<sup>3</sup> и другие.

Запрет подвергать человека пыткам, жестокому, бесчеловечному или унижающему его достоинство обращению и наказанию является одним из принципиальных положений международного права, закрепленным в целом ряде международных актов о правах человека: Всеобщей декларации прав человека 1948 г.; Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.; Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г.; Декларации о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания 1975 г.; Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г.; Своде принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, 1988 г.; Основных принципах обращения с заключенными и Стандартных минимальных правил ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением, 1990 г. и др.<sup>4</sup> Международное право, которое содержит в себе наиболее общие цивилизационные ценности, оказывает влияние на формирование национальной правовой системы.

Выработанные человечеством наиболее значимые образцы поведения, отвечающие требованиям нравственности, будучи закрепленными в нормативно-правовых актах государства, а также в принципах и нормах международного права, находят свое отражение как в национальном, так и в международном правопорядке. Так, в резолюции 34/169 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1979 года подчеркивается: «...эффективное поддержание этических норм среди должностных лиц по поддержанию правопорядка зависит от существования хорошо продуманной, повсеместно принятой и гуманной системы законов». Строжайшее соблюдение законов, глубокое уважение к людям – вот те качества, без которых немислим профессионализм в деятельности юристов-практиков. Профессиональная деятельность предполагает наличие этих качеств, которые необходимы им для успешной охраны правопорядка, обеспечения прав граждан.

Говоря об этических требованиях к профессиональной деятельности юристов, необходимо обратить особое внимание на так называемую доктрину «умных штыков»<sup>5</sup>. Смысл доктрины заключается в том, что сотрудники органов

<sup>1</sup> Часть 2 ст. 21 Конституции РФ; ст. 110, 282 Уголовного кодекса РФ; ст. 65 Семейного кодекса РФ; ст. 3 закона о статусе судей в РФ» и др.

<sup>2</sup> Пункт «м» ч. 7 ст. 19 Закона РСФСР «О милиции»; ст. 13 Устава воинской службы в Вооруженных Силах РФ и др.

<sup>3</sup> Часть 1 ст. 40 Закона РФ «О прокуратуре РФ».

<sup>4</sup> См.: Сборник стандартов и норм ООН в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. Нью-Йорк. ООН, 1992.

<sup>5</sup> См.: Зимин В.П. Правомерное неисполнение приказа: доктрина «умных штыков» // Право-

охраны правопорядка не должны слепо повиноваться указаниям своих начальников, а обязаны отказаться (под угрозой наказания) исполнять явно незаконные приказы.

Следует согласиться с мнением В.П. Зимина о том, что данная доктрина, в рамках принципа верховенства права и закона, является важным элементом модели правового государства<sup>1</sup>. Она нашла свое отражение в ряде международных документов. Так, в Кодексе поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка<sup>2</sup>, закреплена обязанность этих лиц уважать закон и данный Кодекс и, используя все свои возможности, предотвращать и пресекать любые нарушения таковых. Кроме того, в Кодексе поведения отражен частный случай применения доктрины «умных штыков»: «...ни одно должностное лицо по поддержанию правопорядка не может ссылаться на распоряжения вышестоящих лиц... для оправдания пыток или других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания»<sup>3</sup>.

В Основных принципах применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка, принятых 7 сентября 1990 г. Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, содержится важное положение о том, что исполнение приказов вышестоящих должностных лиц не является оправданием, если должностные лица по поддержанию правопорядка знали о явной незаконности приказа о применении силы и огнестрельного оружия, что привело к смерти или серьезному ранению какого-либо лица, и имели разумную возможность отказаться от его исполнения. В частности, подчеркивается: «В любом случае ответственность возлагается также на вышестоящих должностных лиц, отдавших незаконные приказы»<sup>4</sup>.

Приведенным положениям созвучны требования ч. 3 ст. 25 Закона «О милиции», где закреплено: «При получении приказа или указаний, явно противоречащих закону, сотрудник милиции обязан руководствоваться законом»<sup>5</sup>. Аналогичные требования закреплены в Положении о службе в органах внутренних дел (ст. 4), в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 г. (ст. 16).

В нормативно-правовых актах бывшего СССР, регламентировавших деятельность органов внутренних дел, правило «приказ начальника – закон для подчиненного» было выражено достаточно определенно. В тексте Присяги рядового и начальствующего состава органов внутренних дел<sup>6</sup> содержалась клят-

---

ведение, 1993, № 2. С. 35-45.

<sup>1</sup> См.: там же. С. 36.

<sup>2</sup> См.: Сборник стандартов и норм ООН в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. Нью-Йорк. ООН, 1992. С. 158-161.

<sup>3</sup> См.: там же, 159.

<sup>4</sup> См.: Сборник стандартов и норм ООН в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. Нью-Йорк. ООН, 1992. С. 158-161.

<sup>5</sup> Правовые основы деятельности системы МВД России (сборник документов в 2-х томах). Т. 1. М., 1996. С. 211.

<sup>6</sup> См.: Ведомости Верховного Совета СССР. 1973, № 43. Ст. 603.

ва беспрекословно выполнять требования приказов. В Дисциплинарном уставе органов внутренних дел<sup>1</sup>, предусматривалось, что приказ начальника должен быть выполнен беспрекословно и в срок (ст. 10). Аналогичное положение сохранилось и в пункте 8 Устава внутренней службы органов внутренних дел<sup>2</sup>.

Неудивительно, что в условиях административно-командной системы, где закон зачастую подменялся приказом или инструкцией, профессиональное правосознание в значительной степени было деформировано. Поэтому в сущностно-содержательном аспекте не любое поведение сотрудника правоохранительных органов, хотя и соответствующее приказу, может быть квалифицировано в качестве правомерного. В то же время возможны объективно правомерные поступки, квалифицируемые официально как противозаконные. Р.Т. Жеругов справедливо отмечает: «С позиции различения права и закона очевидно, что господствующая в условиях тоталитаризма олигархия способна возводить в закон противоправные нормативы, санкционируя тем самым произвол в форме общеобязательных правил поведения, обеспечиваемых принудительной силой государства. И в этом аспекте можно утверждать, что возможны ситуации, при которых объективно правомерное (с естественно-правовых позиций) поведение может входить в противоречие с противоправным законодательством, а «юридическая» ответственность, основанная на таком законодательстве, может приобретать характер произвольных репрессий».

Поэтому следует согласиться с В.П. Зиминим, который пишет: Юридическое закрепление оснований правомерного неподчинения и процедуры оспаривания незаконного приказа дисциплинирует как руководящий, так и исполнительский состав в плане юридической обоснованности своих действий, а также способствует укреплению правовой защищенности, сознательной дисциплины, усилению личной ответственности и разрушению стереотипов конформистского поведения исполнителей». Такой подход, на наш взгляд, способствует совершенствованию профессионального правосознания в аксиологическом плане и, как следствие, упрочению навыков правомерного поведения сотрудников правоохранительных органов.

Достаточно широко категории и понятия этики используются законодателем при регламентации требований к кандидатам на занятие должностей юристов-профессионалов. Например, судьей может быть лицо, в числе прочих требований «не допустившее порочащих поступков», прокурором и следователем прокуратуры – гражданин, «обладающий необходимыми моральными качествами»<sup>1</sup>, и др.

Более того, в ряде нормативных правовых актов прямо закреплены этические требования и к лицам, занимающим, указанные выше должности, и к их профессионализму.

Так, судья при исполнении своих полномочий, а также во внеслужебных отношениях должен избегать всего, что могло бы умалить авторитет судебной

---

<sup>1</sup> См.: там же. 1984, № 19. Ст. 342.

<sup>2</sup> Утвержден приказом МВД СССР от 6 марта 1979 г. № 80.

<sup>1</sup> Часть 1 ст. 40 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации».

власти, достоинство судьи или вызвать сомнения в его объективности, справедливости и беспристрастности<sup>2</sup>.

Известно, какое серьезное значение имеет присяга. Детализированные в ней требования к качеству выполнения служебных обязанностей, нравственному облику сотрудника правоохранительных органов более контрастно определяют сферу правомерного поведения. В тексте присяги содержится перечень конкретных нравственных требований. Например, таких, как честно и добросовестно исполнять свои обязанности, быть беспристрастным и справедливым, образцом неподкупности, моральной чистоты, скромности, быть честным, мужественным сотрудником<sup>3</sup>.

В контексте исследуемого вопроса следует рассматривать и такие особые деонтологические акты, как кодексы чести. В них, как правило, содержится целая система этических норм, требований к профессиональному поведению сотрудника правоохранительных органов, его культуре, моральным качествам, нравственным принципам, действиям в типичных ситуациях. Так, Кодекс чести судьи Российской Федерации, устанавливая общие этические требования, предъявляемые к судье, обязывает его сохранять личное достоинство, заботиться о своей чести, быть беспристрастным, неподкупным, справедливым и др.. Аналогичные требования закрепляются Кодексом чести рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Российской Федерации<sup>1</sup>. С этими актами созвучен и упоминавшийся уже Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятый резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1979 года. Статья 2 настоящего Кодекса гласит: «При выполнении своих обязанностей должностные лица по поддержанию правопорядка уважают и защищают человеческое достоинство и поддерживают и защищают права человека по отношению ко всем лицам»<sup>2</sup>.

Таким образом, понятия морали, как разновидность оценочных, объективно необходимы в правовом регулировании и при соответствующих условиях задают определенную степень стабильности и регулятивной прочности, они как бы являются мостиком, естественной связкой нормативно-правового формализма и практической жизни<sup>3</sup>. «Их использование, - как справедливо отмечает Л.В. Смирнов, - может способствовать преодолению противоречия между общим характером правовой нормы, которая выступает в качестве абстрактной модели поведения, и своеобразием, уникальностью каждой конкретной жизненной ситуации»<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> См.: п. 2 ст. 3 Федерального закона «О статусе судей Российской Федерации».

<sup>3</sup> См., например: ч. 2 ст. 40 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»; ст. 8 Федерального закона «О статусе судей Российской Федерации; Присяга сотрудников органов внутренних дел Российской Федерации // Правовые основы деятельности МВД России (сборник нормативных документов в 2-х томах). Т. 2, М., 1996. С. 440.

<sup>1</sup> См.: Приказ МВД РФ от 19 ноября 1993 г. № 501.

<sup>2</sup> Указ. работа. С. 159.

<sup>3</sup> См.: Власенко Н.А. Язык права. Иркутск. 1997. С. 163.

<sup>4</sup> Смирнов Л.В. Использование категорий морали как прием законодательной техники // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование.

Нормы нравственности выступают важным критерием оценки правомерного поведения юристов-профессионалов. Подтверждением этого служит хотя бы тот факт, что одним из оснований увольнения из органов внутренних дел является «совершение проступков, несовместимых с требованиями, предъявляемыми к личным, нравственным качествам сотрудника» (п. «л» ст. 58 Положения о службе в органах внутренних дел)<sup>5</sup>. Этот текст несет в себе оценочные понятия, переводящие правовое регулирование в сферу нравственного регулирования. На наш взгляд, увольнение по п. «л» ст. 58 Положения следует считать мерой морально-юридической ответственности. При этом моральный аспект проявляется в соотношении личных и общественных интересов. Присяга, Кодекс чести, требующие бескорыстного служения обществу, самопожертвования, не оставляют сомнений в приоритете общественных интересов перед личными в деятельности сотрудников призванных обеспечивать правопорядок. Следовательно, аморальный проступок сотрудника выражается в том или ином подчинении интересов службы и иных общественных интересов удовлетворению личных. Это проявляется в моральном выборе в ситуации конфликта личного и общественного интересов, когда нельзя реализовать один без ущерба для другого.

Неисполнение обязывающих норм по защите общественных интересов, чтобы не повредить личным, как правило, является противоправным бездействием, служащим основанием для дисциплинарной ответственности. Например, бездействие сотрудника в условиях, когда требуется помощь людям, подвергшимся нападению, не может быть оправдано риском для его жизни и здоровья в силу требований ст. 18 Закона «О милиции», а также присяги и параграфа 7 Кодекса чести. В последнем сказано: «Трусость и малодушие в таких ситуациях исключены для сотрудника органов внутренних дел».

Представляется, что в профессиональной деятельности юристов весьма зримо прослеживается взаимосвязь и взаимозависимость правовых и этических норм. П. Новгородцев отмечал: «Право и нравственность являются силами, обуздывающими произвол человеческих страстей, вносящими мир и порядок во взаимные отношения людей и противопоставляющими эгоизму частных стремлений интересы общего блага и требования справедливости. В этом заключается их общая задача и жизненная связь»<sup>1</sup>.

Одним из важнейших каналов воздействия морали на право является закрепление в законодательстве определенных нравственных требований к лицам, занимающимся применением права. (А в этом как раз и состоит профессиональная задача юристов-практиков.) «Воздействие нравственности на право, - подчеркивал П. Новгородцев, - сказывается и в самом применении права на практике... По самому характеру своему, требуя исполнения однообразного и неукоснительного, право в своих общих требованиях не может принимать во внимание индивидуальных особенностей отдельных случаев, а между тем ин-

---

Сборник статей: В 2 т. Под ред. В.М. Баранова. Нижний Новгород. 2001. Т. 1. С. 475.

<sup>5</sup> См.: Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993, № 2. Ст. 70.

<sup>1</sup> Новгородцев П. Право и нравственность // Правоведение, № 6, 1995. С. 104.

дивидуальная сторона отношения часто препятствует применению закона по всей его силе и строгости. Вот почему не только в требованиях отдельных лиц, но и в судебных решениях отвлеченная правда закона должна смягчаться действием милости по отношению к конкретным случаям. Правда и милость должны царствовать совместно. Поэтому наряду с требованием законности, важнейшими принципами профессиональной деятельности юриста являются гуманизм, уважение прав человека. Этические требования как бы вплетаются в ткань права. Именно на этом взаимодействии права и нравственности основано понимание юристами-практиками ответственности в позитивном аспекте. Ответственность в этом смысле выступает как моральный долг, который заключается в том, чтобы утверждать и проводить в жизнь требования социальной справедливости, выступать гарантом прав и свобод человека и гражданина.

Для профессионалов органов внутренних дел проблема духовности поворачивается в современных условиях и еще одной, особо важной стороной. Дело в том, что у сотрудника правоохранительных органов в России просто нет и в ближайшем будущем, вероятно, не будет весомых материальных стимулов и оснований для того, чтобы отдавать своему делу силы, а иногда здоровье и жизнь. Его труд мотивирован во многом духовно. Этот труд—не только служба, но это еще в большой мере и служение людям. Родине, России. И без развития духовных мотивов деятельности обойтись просто невозможно. И в качестве мотивов, то есть того, что определяет поведение сотрудников органов внутренних дел, духовно-нравственные факторы существуют столь же реально, как и материально-экономические. Другое дело, что уровень приоритетов между этими мотивами определяется в различных ситуациях по-разному.

Сама духовность, выраженная прежде всего в продуктах и явлениях сознания, является важнейшей стороной любого процесса, протекающего в обществе. Духовность реально представлена прежде всего в интеллектуальной и эмоциональной сторонах жизни людей, вне и помимо которых социальное поведение не осуществимо. К основным элементам духовности и одновременно к ее плодам относят прежде всего идеи, взгляды, ценности, нравственные принципы и нормы, которые реально направляют поведение человека и социальных групп, а посредством этого оказывают существенное влияние на характер и содержание правового порядка. Вне и помимо этих элементов ни жизнедеятельность общества в целом, ни поступки отдельных людей не могли бы носить собственно социального характера, так как осознанность, осмысленность, оцениваемость поведения и деятельности относятся к их родовым основаниям. А именно к тем, которые и определяют их существо и предназначение.

Специфика процесса правового воспитания зависит прежде всего от объективных особенностей, качеств и достоинств российского права и его норм. Свойства права (волевой и нормативный характер, формальная определенность и т.д.) накладывают отпечаток на рассматриваемый процесс воспитания, делают его специфически «правовым», так как само объективное право – не только исходная база этого процесса, но и основной материал, источник для него. Без права, системы его норм не может быть и процесса правового воспитания. Посредством процесса правового воспитания и через него в правосознание рос-

сийских граждан вносятся идеи, носящие государственно-властный, государственно-волевой характер.

Непосредственно тесная связь воспитательного процесса с укреплением правопорядка прослеживается в том, что, с одной стороны, правовое воспитание вырабатывает у воспитуемых (индивидов, общественных групп) определенную систему правовых знаний, формирует идею жизненной необходимости и важности юридических норм в современной общественной жизни, прививает им идеи всемерной правовой защиты этих норм со стороны государства и неотвратимости справедливой ответственности за правонарушения. С другой стороны, строгое и неуклонное соблюдение правовых норм позволяет лучше познать их правовую и политическую природу, воспитывает уважение к праву, способствует делу правового воспитания и активизирует правовую самовоспитательную работу.

Исходя из интересов укрепления правопорядка, правовое воспитание следует сосредоточить на формировании в индивидуальном правосознании следующих компонентов:

- знания системы основных правовых предписаний, правильного понимания и уяснения их содержания и значения;
- глубокого внутреннего уважения к праву, российским законам, законности и правопорядку;
- умения самостоятельно применять правовые знания на практике, соотносить повседневное поведение и личное отношение к реальной действительности, свою практическую деятельность с полученными правовыми знаниями.

Сотрудники правоохранительных органов рассматривают участие в правовом воспитании граждан как одно из важнейших направлений своей работы, как важнейшую обязанность. Сегодня принимаются меры по повышению авторитета работников суда, прокуратуры, юстиции, милиции, других органов, охраняющих правопорядок<sup>1</sup>.

Неукоснительное соблюдение законности, высокая культура в работе, уважение к правам и свободам человека – важнейшие критерии оценки деятельности милиции, их воспитания. Появление Концепции правового обеспечения организации и деятельности системы Министерства внутренних дел Российской Федерации<sup>2</sup> (далее - Концепция), утвержденной в 1999 г. коллегией МВД России наглядное тому подтверждение. В механизме реализации Концепции ведущая роль принадлежит правовым подразделениям органов внутренних дел. Прежде всего, это обусловлено их функциональным назначением как специализированных структур в области правовой (юридической) работы. Именно

---

<sup>1</sup> См., например: Концепция развития Прокуратуры на переходный период. Сборник. М., 1994; Концепция реорганизации уголовно-исполнительной системы МВД Российской Федерации (на период до 2005 г.). М., 1995; Концепция совершенствования правового обеспечения организации и деятельности системы Министерства внутренних дел Российской Федерации // Организация правовой работы в системе МВД России. Сборник правовых актов, организационных документов и информационно-аналитических материалов. М., 2000. С. 71-80.

<sup>2</sup> См. там же.

они в силу своих специфических обязанностей должны выступать не только непосредственными исполнителями поставленных перед ними задач, но и служить организующим звеном по воплощению Концепции в реальную общественную практику.

### *3.2 Влияние международно-правовых норм на поведение субъектов в публично-правовой сфере.*

Закрепление в Конституции Российской Федерации положения о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы РФ, с одной стороны, явилось неоспоримым свидетельством концептуальной направленности государственной политики на всестороннее восприятие общечеловеческих ценностей, признание прав и свобод человека и гражданина в качестве высшей ценности. С другой стороны, первые попытки реализации данного положения обнажили весьма существенное отставание теоретического осмысления проблемы от практических потребностей.

Для практикующих российских юристов не менее важно иметь четкое нормативное представление об иерархии международно-правовых регуляторов, о способах преодоления юридических коллизий между общепризнанными принципами международного права, международными договорами России, нормами и обычаями международного права в процессе применения «национальных» правовых норм<sup>1</sup>. В.М. Волженкина, в частности, отмечает: «Анализ основополагающих принципов международного сотрудничества, принципов международного взаимодействия при оказании правовой помощи по уголовным делам и принципов российского уголовного процесса подтверждает необходимость рассмотрения их только в единстве. Принципы российского уголовного процесса не противоречат принципам международного правового сотрудничества и способствуют реализации его целей»<sup>2</sup>

Все это свидетельствует о важности, необходимости сравнительной юридической методологии, задача которой состоит в рассмотрении правовых проблем не только для того, чтобы обозначить их трудные аспекты, но и для того, чтобы в свете данных сравнительного права предложить их решения. Если опираться на такую методологию, то сравнительное правоведение, с одной стороны, способствует внешнеправовому влиянию на национальные правовые системы, с другой – содействует внедрению и распространению общепризнанных норм и принципов международного права.

Зависимость российского правового порядка от процессов, характеризующих мировое сообщество, находит отражение в тех мегатенденциях, которые оказывали на него свое влияние на протяжении всего XX века. В результате интеграционных процессов в сегодняшнем миропорядке уже появились и продолжают далее формироваться коммунитарные интересы, субъектом которых выступает международное сообщество.

Как отмечают исследователи, на протяжении этого века произошли такие радикальные изменения, которые затронули не только самого человека, но и

---

<sup>1</sup> См.: Баранов В.М. Теория права в контексте проблем взаимодействия международного и российского права //Российская правовая система и международное право: современные проблемы взаимодействия / Под ред. В.М. Баранова. – Н. Новгород, 1998. – Ч. 1. С. 56.

<sup>2</sup> Волженкина В.М. Нормы международного права в российском уголовном процессе. СПб., 2001. С. 74.

среду его обитания. Эти изменения напрямую связаны с изменениями в экологии, совершенствованием технологических процессов и пр. Вне учета характера этих изменений невозможно создать устойчивый правовой порядок в современной России.

В настоящее время усиливаются интеграционные процессы во многих сферах государственной и общественной жизни. Это относится и к правовой сфере. Мировое сообщество и государства признают важное значение общеправовых принципов и поддерживают сближение различных правовых систем. Возрастает интерес к изучению и взаимному использованию опыта развития национальных законодательств, обмену правовой информацией и научными идеями. Государство или группы государств могут по-разному определять свой курс в правовой сфере. Однако такие тенденции, как согласование, гармонизация и сближение национальных законодательств отражают, на наш взгляд, общий интегративный курс. Это находит свое подтверждение в усилении и интенсификации взаимодействия государств друг с другом и во все большей степени взаимозависимости их внутренней жизни от факторов международного правопорядка.

В современном мире происходит универсализация права и, как следствие, складывающегося на его основе правопорядка. Включение в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ положения о том, что международное право является частью правовой системы Российской Федерации, имеет важные правовые последствия. Одно из них состоит в том, что правоприменительные органы, в пределах их компетенции вправе применять нормы международного права при разрешении конкретных дел в случаях, определенных законодательством. Со своей стороны российские физические и юридические лица на основе данного конституционного положения получают право прибегать к нормам международного права в целях защиты своих прав. В то же время, приобретение дополнительного инструментария одновременно влечет приобретение международных обязательств и прежде всего обязательство строить свою деятельность в соответствии с нормами и стандартами мирового сообщества.

В Основных принципах применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка, принятых 7 сентября 1990 г. Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, должностным лицам по поддержанию правопорядка предписывается не применять огнестрельного оружия против людей, «за исключением случаев самообороны или защиты от нападения, или с целью предотвращения совершения особо серьезного преступления, влекущего за собой большую угрозу для жизни, с целью ареста лица, представляющего такую опасность, сопротивляющегося власти, или с целью предотвращения его побега и лишь в тех случаях, когда менее решительные меры недостаточны для достижения этих целей. В любом случае преднамеренное применение со смертельным исходом может иметь место лишь тогда, когда оно абсолютно неизбежно для защиты жизни»<sup>1</sup>. Во всех таких случаях необходимо дать четкое предупре-

---

<sup>1</sup> См.: Сборник стандартов и норм ООН в области предупреждения преступности и уголов-

ждение о намерении и применить огнестрельное оружие, предоставляя достаточное время для ответной реакции, за исключением случаев, когда эти действия создают для должностных лиц по поддержанию правопорядка неминуемую опасность или создают опасность смерти или нанесения серьезного ущерба другим лицам, или же были явно неуместными или ненужными при создавшихся обстоятельствах.

Сопоставление Основных принципов с Законом «О милиции» и, в частности, статьей 15, регулирующей порядок применения и использования огнестрельного оружия, дает основание сделать вывод о необходимости приведения последней в соответствие с положениями Основных принципов.

То же можно сказать и о статье 5 Закона «О милиции» при анализе Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, утвержденного резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1988 г. Например, согласно принципу 11 до сведения задержанного лица или его адвоката, если таковой имеется, без промедления доводится полная информация о любом постановлении о задержании, а также о причинах задержания; разъясняются его права и как оно может осуществить эти права (принцип 13). Такое лицо не должно подвергаться во время допроса насилию, угрозам или таким методам дознания, которые нарушают его способность принимать решения или выносить суждения (принцип 21), он или его адвокат имеют право в любое время возбудить, в соответствии с внутренним законодательством, разбирательство перед судебным или иным органом для сопоставления законности задержания лица с целью достижения немедленного освобождения, Несоблюдение принципов при получении доказательств принимается во внимание для определения допустимости таких доказательств против задержанного или находящегося в заключении лица (принцип 27).

С учетом теории и практики международного права под общепризнанными принципами и нормами, о которых говорит ч.4 ст.15 Конституции РФ, следует понимать принципы или нормы общего международного права, получившие всеобщее признание. Отметим, в нормативную часть правовой системы Российской Федерации входят только те общепризнанные принципы и нормы, в отношении которых Россия в установленных законом формах выразила согласие на их обязательность для себя. В соответствии со ст. 6 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» «согласие Российской Федерации на обязательность для нее международного договора может выражаться путем: подписания договора; обмена документами, образующими договор; ратификации договора; присоединения к договору; применения любого другого способа выражения согласия, о котором условились договаривающиеся стороны».

Не вызывает сомнений в актуальности постановка вопроса о месте и роли органов государства по охране прав и свобод граждан, в свете новой роли правового государства и понятия современного правопорядка. Отметим, с позиции прав человека, обеспечения его интересов, функции данных органов на-

полняются новым содержанием, меняются методы их реализации. В рамках обеспечения прав человека они приближаются к международным стандартам, а это означает, при осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований общечеловеческих норм нравственности, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе. Представляется, что данное положение является критерием поведения в публично-правовой сфере.

Важнейшей тенденцией формирования международного правового порядка, оказывающей реальное мощное влияние на реформирование правовой системы России, является приоритет прав человека в сравнении с другими политическими и правовыми ценностями. Реализация прав человека и основных свобод является отражением и воплощением начал господства права, верховенства и эффективности закона, плюрализма и демократии. Так, в преамбуле Европейской конвенции прямо указывается на то, что конвенция призвана обеспечивать господство права в демократическом обществе. Фактически концепции господства права придается базовый характер как для утверждения прав человека и основных свобод, так и утверждения и упрочения демократии. Отметим, обращение к концепции господства права в увязке с реализацией прав человека и основных свобод позволяет показать, сколь весомое место отводится им в установлении современного международного правопорядка. Приоритет прав человека в сравнении с другими политическими и правовыми ценностями является, таким образом, важнейшей тенденцией формирования правопорядка мирового сообщества. На седьмом Конгрессе ООН было провозглашено, что конечная цель развития состоит в постоянном повышении благосостояния всего населения на основе его полного участия в процессе развития и справедливого распределения связанных с ним благ<sup>1</sup>.

Следует обратить внимание, что основную ответственность за обеспечение господства права через реализацию прав человека Европейская конвенция возлагает на национальные власти. Именно национальное законодательство и судебная система должны защищать и гарантировать эти права. Международный механизм играет не более чем субсидиарную роль «подчищая» отдельные огрехи, допускаемые государствами. Забота об уважении к национальному законодательству и его соблюдению – это одновременно и забота об утверждении господства права, и реализации прав человека, забота о выполнении обязательств, взятых по Европейской конвенции. Пренебрежение национальным законодательством, затрагивающее интересы и потребности личности или сказывающееся на их удовлетворении, влечет за собой нарушение соответствующих положений конвенции. Все детали, все мельчайшие подробности того, как пользоваться индивидуальными правами, как их защищать и отстаивать, определяются на национальном уровне. Поэтому центральное требование Европей-

---

<sup>1</sup> См.: Сборник стандартов и норм Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. ООН, Нью-Йорк, 1992. С. 20.

ской конвенции, *sine qua non* освящаемого ею правопорядка – соблюдение национального законодательства. Как следствие, взаимопроникновение и взаимозависимость национального и международного правопорядков.

Государства свободны в определении средств и методов правореализации. Однако эта свобода не является неограниченной. С одной стороны, избранные ими средства не должны противоречить международному правопорядку, с другой - международный правопорядок, функционирует на основе уважения суверенитета национального права и поэтому не требует от государства выхода за рамки его правопорядка при осуществлении международно-правовых норм. Свобода выбора средств осуществления международно-правовых норм, отмечает И.И. Лукашук, призвана обеспечить эффективность этого процесса с учетом природы международного права и его суверенных субъектов<sup>1</sup>.

В заключении главы попытаемся сформулировать ряд выводов:

1. Законность выступает важнейшим критерием правомерности поведения в публично-правовой сфере жизни общества. По мере становления в России правового государства требования законности к поведению в публично-правовой сфере будут возрастать.

2. Важнейшим фактором, который сопутствует поведению в публично-правовой сфере выступает приоритетность прав и свобод человека и гражданина. Значение этого фактора также будет весьма велико на пути формирования гражданского общества.

3. Международный правопорядок интегрируется с правопорядком национальным, сфера его действия расширяется за счет объектов внутриправового регулирования и он выступает как общий правовой стандарт поведения всех членов мирового сообщества.

---

<sup>1</sup> См.: Лукашук И.И. Новое в осуществлении норм международного права // СЕМП – 1986. М., 1987. С. 7.

### *3.3. Использование международно-правовых норм в правоприменительной практике.*

Правовые основы формирования и деятельности органов внутренних дел можно представить как совокупность начал, выраженных в различных формах, в соответствии с которыми строится и функционирует система органов внутренних дел. На основе принципов права строится вся система законодательства, а, следовательно, и деятельность судебных и иных правоохранительных органов. Воплощаясь в различных формах права, его общие принципы обуславливают их единые с точки зрения направленности содержательные характеристики. Общеизвестные принципы и нормы международного права реализуются наряду с законами. При этом следует отметить, в связи с тем, что деятельность Министерства внутренних дел обеспечивает внутреннюю стабильность и безопасность государства, указанные правовые установления должны осуществляться с помощью специальных процедур.

Министерство внутренних дел Российской Федерации обеспечивает выполнение международных договоров страны в пределах своей компетенции. Такая обязанность предусматривается действующим Законом РФ о международных договорах. Разумеется такая реализация подразумевает нормотворческую деятельность МВД России, в рамках которой Министерство издает приказы и инструкции своим нижестоящим органам. В ведомственных нормативных актах могут содержаться различные положения: извещение о вновь заключенном и вступившем в силу договоре (конечно, такой договор должен затрагивать вопросы, находящиеся в сфере деятельности органов внутренних дел), объявление договора для руководства, разъяснение и толкование его положений, порядок тех или иных процессуальных действий в связи с договором, приказание обеспечить выполнение, отсылочные нормы к договору.

Бесспорно, что исходя из основных задач органов внутренних дел, и в первую очередь, задачи «обеспечения охраны прав личности, ее законных интересов, а также интересов общества от преступных посягательств» приоритетным направлением совершенствования деятельности становится реализация основополагающего принципа международного права «соблюдения прав и свобод личности». Обусловленность такого положения заключена в юридическом оформлении указания на нормативную основу деятельности Министерства внутренних дел Российской Федерации. В п. 3 Положения о Министерстве внутренних дел Российской Федерации отмечается, что наряду с внутренними законами Министерство в своей деятельности руководствуется общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами РФ<sup>1</sup>. А далее, в п. 4 конкретизируется, что деятельность Министерства осуществляется на основе принципа уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина.

Вместе с тем, следует отметить, что проблематика соблюдения прав человека перестала рассматриваться как исключительно внутреннее дело государства, а принцип невмешательства во внутренние дела все теснее увязывается с

---

<sup>1</sup> См. Собрание законодательства РФ, 22.07. 96, № 30, ст.3605

транспарентностью политики государств в области прав человека и их добровольным сотрудничеством с международными органами и другими субъектами международных отношений. К сожалению, приходится признать, что для многих работников еще не стали аксиоматичными положения статьи 5: «Всякое ограничение граждан в их правах и свободах милицией допустимо лишь на основаниях и в порядке, прямо предусмотренном Законом. Сотрудник милиции во всех случаях ограничения прав и свобод граждан обязан разъяснять ему основание и повод такого ограничения, а также возникающие в связи с этим его права и обязанности».

Вопрос о реализации принципов международного права в деятельности органов внутренних дел можно рассматривать в контексте правотворческой деятельности. Федеральные министерства, в их числе и Министерство внутренних дел Российской Федерации, разрабатывают и принимают юридические нормы, как в форме подзаконных нормативных актов, так и в форме международных договоров. МВД России, в соответствии со своей компетенцией, заключает международные договоры в виде международных межведомственных соглашений. Данная деятельность органов внутренних дел осуществляется на компетенционной основе, при этом полномочия Министерства определяются рядом нормативных актов.

Во-первых, Федеральным законом "О международных договорах Российской Федерации" регламентирована процедура ведения межведомственных переговоров, а также порядок вступления в силу межведомственных соглашений, порядок их официального опубликования и прекращения действия.

Во-вторых, в Положении о Министерстве внутренних дел Российской Федерации<sup>1</sup> в четвертом разделе "Руководство Министерства" определены права и обязанности Министра, в том числе и его полномочия на ведение переговоров и подписание международных договоров, соглашений и протоколов о взаимодействии и сотрудничестве по вопросам, отнесенным к компетенции Министерства.

В-третьих, 29 июня 1995 г. Правительством Российской Федерации принято Постановление N 653 "О заключении соглашений о сотрудничестве между Министерством внутренних дел Российской Федерации и компетентными ведомствами иностранных государств"<sup>1</sup>. Этим нормативным актом Правительство утвердило типовой проект Соглашения МВД России с соответствующими правоохранительными органами иностранных государств.

В-четвертых, 17 февраля 1995 г. Решением Совета министров внутренних дел государств-участников СНГ было одобрено "Типовое соглашение о сотрудничестве органов внутренних дел приграничных районов". Ст. 3 Соглашения предусматривала обмен оперативно-розыскной, криминалистической и иной информацией, как на основе запросов, так и без запросов, если имеются основания полагать, что это представляет интерес для органов внутренних дел. Несмотря на то, что регулирование любой деятельности федерального ведомства осуществляется посредством внутреннего законодательства, следует отметить -

---

<sup>1</sup> См. Собрание законодательства РФ. 1996. № 30. Ст. 3605

в основе лежат различные международные конвенции, стимулирующие деятельность государственных органов в различных сферах. Применительно к министерству внутренних дел приоритетной сферой деятельности, безусловно, является сфера борьбы с преступностью, а поскольку, проблема давно перестала быть сугубо внутренней и решение ее возможно только на основе координации усилий многих государств, то, естественно, нормативной основой становятся международные договоренности. Такие как Европейская конвенция о взаимной правовой помощи по уголовным делам от 17 марта 1978 г., Европейская конвенция о выдаче от 17 марта 1978 г. ратифицированные 25.октября 1999 г., Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности от 8 ноября 1990 г.

Основываясь на перечисленных нормативных актах, МВД России заключает межведомственные соглашения с зарубежными партнерами, как на двусторонней, так и на многосторонней договорной основе. Примером многостороннего договора может служить Соглашение о сотрудничестве министерств внутренних дел в борьбе с преступностью на транспорте от 25 октября 1995 г

Анализ содержания межведомственных соглашений МВД России показал, что в результате заключения такого вида международных договоров создаются нормы права, направленные на регулирование конкретных общественных отношений, в данном случае отношений, связанных с борьбой с международной преступностью, наркоманией, розыском лиц, скрывающихся от уголовной ответственности, лиц без вести пропавших, с розыском автотранспорта, огнестрельного оружия, похищенных ценностей, а также с обменом опытом работы, обменом нормативными актами, научно-технической литературой, информацией по вопросам деятельности сторон. Из сказанного следует вывод, что институт международных межведомственных соглашений является одним из источников российского права, поскольку международные соглашения МВД России, находясь в конкретной правовой связи с другими элементами системы права, содействуют решению практических вопросов в области уголовного и уголовно-процессуального права с помощью правоохранительных органов иностранных государств.

Для нормотворчества органов внутренних дел в международно-правовой сфере возникает ряд достаточно серьезных проблем<sup>1</sup>. Во-первых, все заключаемые договора министерства текстуально должны соответствовать международным стандартам. Во-вторых, подписанный договор вступает в силу только после его государственной регистрации. В-третьих, проблемы языкового характера: текст и перевод, как правило, не совпадает, возможно несовпадение в текстах сторон используемых слов и словарных конструкций. Вносимые одной из сторон в текст примечания, оговорки необязательны для другой стороны. Все перечисленное подтверждает сложность работы по подготовке проекта договора.

Впервые в российское уголовно-процессуальное законодательство вклю-

---

<sup>1</sup> См. Червяков Н.Н. Проблемы совершенствования ведомственного нормотворчества (на материалах МВД РФ). Дис.. канд. юрид. наук. - М, 2000. С. 107.

чены нормы о прямых контактах ведомств, производящих следствие и дознание. В то же время законодатель, и это разумно, ограничил данные контакты, распространив их действие только в отношении процедур не требующих санкции прокуратуры или суда. Одним из субъектов, наделенных такой компетенцией в соответствии с Федеральным законом «О ратификации Европейской конвенции о взаимной помощи по уголовным делам и Дополнительного протокола к ней» (ст. 1 п.7)<sup>1</sup> названо Министерство внутренних дел Российской Федерации. Таким образом, международным правом, а на его основе и внутренним законодательством, расширяются потенциальные возможности более эффективного осуществления возложенных на МВД России задач. В тоже время, приобретение дополнительного инструментария одновременно повлекло приобретение международных обязательств и прежде всего обязательство строить свою деятельность в соответствии с нормами и стандартами мирового сообщества.

В Основных принципах применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка, принятых 7 сентября 1990 г Восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, содержится важное положение о том, что исполнение приказов вышестоящих должностных лиц не является оправданием, если должностные лица по поддержанию правопорядка знали о явной незаконности приказа о применении силы и огнестрельного оружия, что привело к смерти или серьезному ранению какого-либо лица, и имели разумную возможность отказаться от его исполнения, там подчеркивается: «В любом случае ответственность возлагается также на вышестоящих должностных лиц, отдавших незаконные приказы».

Должностным лицам по поддержанию правопорядка предписывается не применять огнестрельного оружия против людей, «с исключением случаев самообороны или защиты от нападения, или с целью предотвращения совершения особо серьезного преступления, влекущего за собой большую угрозу для жизни, с целью ареста лица, представляющего такую опасность, сопротивляющегося их власти, или с целью предотвращения его побега и лишь в тех случаях, когда менее решительные меры недостаточны для достижения этих целей. В любом случае преднамеренное применение со смертельным исходом может иметь место лишь тогда, когда оно абсолютно неизбежно для защиты жизни». Во всех таких случаях необходимо дать четкое предупреждение о намерении применить огнестрельное оружие, предоставляя достаточное время для ответной реакции, за исключением случаев, когда эти действия создают для должностных лиц по поддержанию правопорядка неминуемую опасность или создают опасность смерти или нанесения серьезного ущерба другим лицам, или же были явно неуместными или ненужными при создавшихся обстоятельствах.

Сопоставление Основных принципов с Законом «О милиции» от 18 апреля 1991 г. и, в частности, статьей 15, регулирующей порядок применения и использования огнестрельного оружия, дает основание сделать вывод о необхо-

---

<sup>1</sup> СЗ РФ - 1999 - № 19 - Ст. 1443

димости приведения последней в соответствие с положениями Основных принципов.

То же можно сказать и о статье 5 Закона «О милиции» при анализе Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, утвержденного резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1988 г. Например, согласно принципу 11 до сведения задержанного лица или его адвоката, если таковой имеется, без промедления доводится полная информация о любом постановлении о задержании, а также о причинах задержания; разъясняются его права и как оно может осуществить эти права (принцип 13). Такое лицо не должно подвергаться во время допроса насилию, угрозам или таким методам дознания, которые нарушают его способность принимать решения или выносить суждения (принцип 21), он или его адвокат имеют право в любое время возбудить, в соответствии с внутренним законодательством, разбирательство перед судебным или иным органом для оспаривания законности задержания лица с целью достижения немедленного освобождения. Несоблюдение принципов при получении доказательств принимается во внимание для определения допустимости таких доказательств против задержанного или находящегося в заключении лица (принцип 27).

В документах седьмого Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями отмечалась настоятельная необходимость повышения эффективности международного сотрудничества между правительствами с учетом того, что международные и национальные экономические и социальные системы тесно взаимосвязаны и становятся все более зависимыми и что преступность, как все более острая социально-политическая проблема, может выходить за рамки национальных границ. В этой связи седьмой Конгресс ООН рекомендует Руководящие принципы в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в контексте развития и нового международного экономического порядка. Подчеркивается, что ввиду взаимосвязи между предупреждением преступности, развитием и новым международным экономическим порядком изменения в социально-экономической структуре должны сопровождаться надлежащими реформами в области уголовного правосудия.

Кроме того, рекомендуется упростить и повысить эффективность путей и средств международного сотрудничества в уголовных делах, связанных с экстрадицией, различными формами содействия в области расследования преступлений и судебных мер, включая судебные поручения, выполнение судебных приказов и вручение протоколов судебных решений, дачу свидетельских показаний в других странах, передачу судопроизводства, передачу заключенных-иностранцев и приведение приговоров за границей. Естественно это напрямую касается компетенции органов внутренних дел и их деятельности.

Современная тенденция изменения преступности принуждают констатировать, что многие виды преступлений перешагнули границы одного государства, приобрели международный характер. Заметим, международная преступность появилась не сегодня, и не вчера. Международное сообщество, отдельные государства уже давно предпринимают усилия по предупреждению этого явле-

ния и борьбе с ним. В первую очередь эти усилия предпринимались на внутригосударственном уровне. В принципе, до последнего времени система внутригосударственных правоохранительных органов была единственной эффективной институциональной системой и по борьбе с преступностью международной. Международная преступность многолика, многообразна и ее формы. «Некоторые формы преступности, - отмечается в Миланском плане действий - могут ... ставить под угрозу права человека, основные свободы...»<sup>1</sup>, При этом в Миланском плане действий подтверждалось, что первоочередное внимание должно уделяться борьбе с терроризмом во всех его формах, включая при необходимости скоординированные, согласованные действия международного сообщества. Во многом успешному решению означенных проблем способствует активная деятельность российского государства в качестве участника Интерпола, и в первую очередь контакты с этой организацией МВД России.

Международные соглашения по борьбе с преступлениями международного характера могут быть:

- многосторонними международно-правовыми соглашениями по регламентации определенных отраслей или институтов международного права, в которых содержатся правовые нормы, касающиеся определенных преступлений международного характера;

- многосторонними международно-правовыми соглашениями по борьбе с отдельными видами преступлений международного характера (Гаагская конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 1970 г.);

- региональными международно-правовыми соглашениями по борьбе с преступлениями международного характера (Европейская конвенция по борьбе с терроризмом 1977 г.);

- двусторонними международно-правовыми соглашениями о борьбе с некоторыми видами преступлений международного характера. Двусторонние соглашения в области борьбы с терроризмом, в том числе и на ведомственном уровне были заключены между Италией и Турцией, Францией и Испанией, Францией и Венесуэлой, США и Италией, подписан также межправительственный Меморандум о борьбе с терроризмом между Россией и Турцией 1997 г.; двусторонними международно-правовыми соглашениями об оказании правовой помощи и выдаче преступников. Из перечисленного вытекает, что эффективность деятельности органов внутренних дел по борьбе с преступностью определяется не только факторами внутреннего характера, но и во многом зависит от объединения усилий с другими государствами.

Вместе с тем следует отметить, что МВД России при осуществлении международно-правовой деятельности (заключение договоров с заинтересованными зарубежными ведомствами) необоснованно допускает превышение своих полномочий. Из практики не изжиты случаи произвольного расширения объемов правовой помощи, принимаются обязательства реализация, которых затруднена в силу процедурного характера деятельности в рассматриваемой сфе-

---

<sup>1</sup> См.: Сборник стандартов и норм Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. ООН, Нью-Йорк, 1992. С. 17.

ре отношений. Особо следует обратить внимание на принятие обязательств в рамках правовой помощи по проведению оперативно-розыскных мероприятий, осуществление, которых возможно только на основе соответствующего закона и в рамках уголовного дела расследуемого компетентными органами Российской Федерации.

Несомненно, при обозначении каких-либо проблем внутреннего уровня целесообразно обратиться к международному опыту. Переосмысление функциональной значимости органов полиции в США привело к созданию такого документа как «Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка», который пронизан идеями гуманизма, уважения к международному законодательству о правах человека. «Должностные лица по поддержанию правопорядка постоянно выполняют... обязанности, служа общине и защищая всех лиц от противоправных актов ... с высокой степенью ответственности, требуемой их профессией» (ст. 1). «При выполнении своих обязанностей ... уважают и защищают человеческое достоинство и поддерживают и защищают права человека по отношению ко всем лицам» (ст. 2).

Развитие и совершенствование системы МВД России - это сложный, многоаспектный, длящийся процесс, который, и это естественно, не может быть сведен к разработке очередной программы или плана. Он представляет собой - и это принципиально важно - повседневную целеустремленную работу руководителей и исполнителей на всех иерархических уровнях системы МВД. Но эта работа, несмотря на всю содержательную специфику деятельности, например, сельского отделения милиции, горрайоргана или УВД, должна осуществляться, исходя из единых теоретических, методических и организационно-правовых принципов. Из этого вытекает необходимость выбора такой организационно-правовой формы механизма совершенствования деятельности органов внутренних дел в направлении намеченных целей, которая обеспечивала бы соблюдение этих принципов.

Определенные проблемы в деятельности органов внутренних дел возникают в связи с нарастающими в России миграционными процессами. Особую категорию адресатов нормативных актов Министерства внутренних дел Российской Федерации составляют лица с двойным гражданством, а также беженцы и перемещённые лица. Лица с двойным гражданством (бипатриды) становятся адресатами законодательства двух и более государств. Беженцы, покинув свою страну в силу каких-либо чрезвычайных обстоятельств (военные действия, стихийные бедствия), также становятся субъектами правоотношений нескольких государств. В отличие от них, вынужденные переселенцы покидают не суверенное государство, а какой-либо регион страны. Несмотря на многообразие и своеобразие адресатов нормативных актов, для всех них в России в соответствии с Конституцией признаётся и гарантируется весь комплекс основополагающих прав и свобод человека согласно общепризнанным принципам и нормам международного права. Но в тоже время, возникает потребность переосмысления всей миграционной политики государства, приведения нормативных актов МВД России в соответствие с международными требованиями. Определенные сдвиги в этом направлении наметились с созданием Миграционной

службы, однако, говорить о полном решении проблемы преждевременно.

Отчасти некоторые вопросы находят разрешение на законодательном уровне. Еще в 1993 году в законе «О праве граждан на свободу передвижения и выбор места жительства»<sup>1</sup> появилась норма о необходимости руководствоваться при регулировании данных отношений общепризнанными принципами и нормами международного права. В дальнейшем законодатель следовал этому правилу.

Таким образом, правоприменительная деятельность органов внутренних дел осуществляемая в соответствии с нормами международного права по защите прав и свобод граждан, будет в большей степени способствовать качественному изменению деятельности милиции на основе, провозглашенных в национальном законодательстве принципов законности, гуманизма, уважения прав и свобод человека и их защиты.

Исходя из сказанного, искоренение негативных явлений в деятельности органов МВД представляет собой отнюдь не сугубо ведомственную проблему. Ее решение невозможно без осуществления серьезных мер организационного характера, в частности, без последовательного, продуманного и энергичного упорядочения, частичного реформирования и структурного совершенствования всей системы МВД России, повышения эффективности всего массива действующих ведомственных нормативно-правовых актов, расширения международного сотрудничества с правоохранительными органами других стран.

---

<sup>1</sup> Закон РФ от 25. 06. 1993 №5242-1 ст. 11.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В современной правовой науке проблема соотношения международного и национального права занимает особое место. Теория права не уделяла должного внимания данной проблематике в силу сложившегося и долгое время превалявшего научного представления о разноразличности и самостоятельности двух систем. Процессы интеграции, происходящие в мировом сообществе, обусловили формирование различных концептуальных подходов к решению проблемы соотношения внутригосударственного и международного права.

Из факта признания их взаимного равенства, а также принципа «*pacta sunt servanda*» вытекала, как минимум, одинаковая юридическая сила внутреннего и международного права и даже - в известном контексте - допустимость примата последнего над первым (по крайней мере, в рамках заключенных договоров).

Фактор силы нередко определял акцентацию в вопросе о примате соотношения международного и национального права. Государство, обладающее силой (как правило, военной) диктовало условия взаимодействия с другими государствами.

Возможность же ориентирования национального права на международную правовую систему становится реальной при рассмотрении их соотношения исходя из дуалистической доктрины. Именно такая концепция позволяет с одной стороны уделять им внимание как самостоятельным, саморазвивающимся системам, с другой - находить в них нечто общее, обуславливающее их взаимодействие. Вполне очевидной, в связи с этим, становится роль общепризнанных принципов международного права, выступающих связующим звеном. Общеобязательность в этом случае является основным свойством предопределяющим проявление данных принципов во внутригосударственном праве.

В целом можно сказать, что оптимальное взаимодействие принципов не только необходимое условие эффективности международно-правовой системы, но одновременно показатель цивилизованности национального права. Представляется, что в настоящее время комплекс основных принципов получил значительное развитие и главное состоит в том, чтобы обеспечить их претворение в жизнь. Вполне естественно, что основное внимание уделяется созданию эффективного механизма введения принципов и норм международного права в правовую систему России, их адаптации, устранению каких-либо разночтений. В связи с этим, видится иррациональным способ формулирования нормативного определения положения принципов и норм международного права в российском праве. Смысл статьи 15 Конституции РФ искажает правовую действительность: в то время как конституционные нормы имеют прямое действие на всей территории России, принципы и нормы международного права, а равно и нормы международных договоров должны быть объективированы в правовую систему. Следовательно, в ближайшее время целесообразно пересмотреть данное положение или создать интерпретационный акт, устраняющий имеющуюся двусмысленность.

Современная действительность подтверждает влияние различных факторов в определении характера взаимодействия международного и национального

права. Особенно отчетливо это проявляется на примере постсоветской России, где новое право, как и правовая культура в целом, формируются в основном «сверху», под влиянием извне. В этих условиях процесс правового развития отличается крайняя противоречивость. На «стыке» международного и российского права это проявляется, в частности, в нередком несоответствии провозглашаемых норм и принципов с одной стороны, и степени их теоретического и юридико-технического освоения, т.е. реальных социально-культурных условий, с другой. Об этом же свидетельствует, в частности, явная неподготовленность российской юридической науки и практики, выявившаяся с принятием Конституции РФ 1993 г. в ряде важных аспектов данной проблемы. В условиях переходного характера российского общества эффективная реализация международных стандартов в области прав человека становится проблематичной.

Разработка научной основы поведенческой проблематики в контексте совершенствования ее теоретической и методологической составляющих позволила: во-первых, определить те методы и средства, которые способны придать необходимую динамику правомерному поведению (прежде всего за счет собственных ресурсов: имеется в виду поведение в сфере публично-правовых отношений); во-вторых, не только расширить, но в отдельных аспектах и изменить знания о данном феномене (исключительно в плане соотношения правомерного и неправомерного поведения).

Положения Конституции РФ закрепляющие приоритетность общепризнанных принципов и норм международного права, а равно и международных договоров Российской Федерации перед нормами национального права требуют повышения ответственности и взвешенности решений правоприменительных органов. Следовательно, процедура подготовки и заключения договоров, а так же выражение согласия на участие в уже действующих, подразумевает усиление контроля на предмет не допустимости включения в них правовых положений, вступающих в противоречие с конституционными нормами. Решение проблемы можно найти в предоставлении возможности Конституционному Суду РФ выступать с инициативной интерпретацией положений Конституции РФ. Не менее значим контроль со стороны Министерства юстиции РФ при заключении межведомственных соглашений.

С целью повышения оперативности в регулировании отношений на основе норм международных договоров целесообразно осуществлять опубликование официальных сообщений Министерства иностранных дел РФ о вступлении в действие международных договоров в порядке, предусмотренном Федеральным законом «О международных договорах Российской Федерации».

Современный уровень развития правовой науки позволяет поставить вопрос о необходимости скорректировать общую теорию права, основываясь на общем системно-циологическом правовом подходе к международному и внутригосударственному праву. На основе имеющихся научных данных создать общую теорию для национального и международного права

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

### *Нормативные источники:*

1. Венская Конвенция о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М, 1997.Т.1.
3. Венская Конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями. 21 мая 1986 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М, 1997. Т. 1
4. Всеобщая декларация прав человека. Принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. // Права человека. Сборник международных документов. М., 1986.
5. Второй факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни. 15 декабря 1988 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997. Т.2
6. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций от 24 октября 1940 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова, М., 1997. Т.1.
7. Женевская Конвенция о защите гражданского населения во время войны. 12 августа 1949 г. У/ Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М, 1997. Т.2.
8. Женевская Конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях. 12 августа 1949 г. // Действующее между народное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М, 1997. Т.2.
9. Постановление Государственной Думы РФ № 141-1 ГД 22.06.1994 г. «О защите конституционных прав и свобод при осуществлении мер по борьбе с преступностью» // Рос. газета. 1994 26 июня.
10. Постановление Правительства Российской Федерации от 29 июня 1995 г. N 653 "О заключении соглашений о сотрудничестве между министерством внутренних дел Российской Федерации и компетентными ведомствами иностранных государств" // Рос. газета. 1995. 18 июля.
11. Заключительный Акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе. 1 августа 1975 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997. Т.2.
12. Конвенция о защите прав человека и основных свобод. 4 ноября 1950 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М, Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997, Т.2.
13. Конвенция о политических правах женщин. 20 декабря 1995 г, // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и

проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997. Т.2

14. Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой 14 декабря 1973 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997. Т.3.

15. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных унижающих достоинство видов обращения. 10 декабря 1984//Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997.

16. Конвенция Содружества независимых Государств о правах и основных свободах человека. 26 мая 1995 г, // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова М., 1997

17. Международный пакт о гражданских и политических правах. 16 декабря 1966 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997. Т.2

18. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. 16 декабря 1966 г // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997. Т.2

19. Положение о Министерстве внутренних дел Российской Федерации. // Собрание законодательства РФ, 22.07.96, № 30,ст. 3605.

20. Протокол № 11 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод. // Действующее международное право в 3-х томах. Составит.: Проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997. Т.2

21. Регистрация и опубликование договоров и международных соглашений, правила для введения в действие статьи 102 Устава Организации Объединенных Наций. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1946 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: Проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997.

22. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН. 13 декабря 1985 г.

Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают.// Действующее международное право в 3-х томах. Т. 1 .М. 1996.

23. Статут Международного Суда. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: Проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997. Т.1

24. Устав ООН от 26 июня 1945 г. // Действующее международное право. Составители: проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчинкова, В 3-х томах. Т.1. М., 1996

25. Факультативный протокол к международному пакту о гражданских и политических правах. 16 декабря 1966 г. // Действующее международное право в 3-х томах. Составители: Проф. Ю.М. Колосов и проф. Э.С. Кривчикова. М., 1997, Т.2.

26. Постановление № 8 Пленума Верховного Суда от 31 октября 1995 «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия.//Бюллетень Верховного Суда РФ, 1996. № 1.

27. Федеральный закон от 6.02.97 «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 1997 № 6, ст. 711

28 Конституция Венгерской республики 1994 г./ Конституции государств центральной и восточной Европы. М.,1997

29. Конституция Польской Республики 1997 г./Конституции государств центральной и восточной Европы. М.,1997

30. Конституции Греции 1975 г. Конституции государств Европейского Союза/ Под общ. ред. Л. А. Окунькова. М, 1997.

31. Конституция Португалии 1976 г. Конституции государств Европейского Союза / Под общ. ред. Л. А. Окунькова. М, 1997.

32. Конституции Соединенных Штатов Америки. М., 1993.

33. Конституция Французской Республики // Французская Республика. Конституция и законодательные акты. Под редакцией В.А. Туманова. МЛ 1989

34. Конституция Российской Федерации. М., 1993.

35 Конституции государств-участников СНГ. - М., 1999.

36. Основной Закон Федеративной Республики Германия. 23 мая 1949г.// Мишин А. А. Конституционное (государственное) право

зарубежных стран. 37. Федеральный закон Российской Федерации от 16 июня 1995 г. N 1.01-ФЗ "О международных договорах Российской Федерации" // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. N 29. Ст. 2757.

38. Федеральный конституционный закон РФ от 21 июля 1994 г. N 1-ФЗ "О Конституционном суде" // Собрание Законодательства Российской Федерации. 1994. N 13. Ст. 1447.

39. Сборник международных соглашений МВД России / Сост. к.ю.н. Москалькова Т.Н., Слюсарь Н.Б. - М.: Изд-во Спартак. 1996. - 259 с.

40. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 200 г. № 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (1ч.) Ст. 4921.

41. Приказ МВД РФ от 23 сентября 1992 года №340 «О мерах по совершенствованию правовой работы в системе МВД России». М., 1992.

#### *Монографии и книги:*

1. Абашидзе АХ. Защита прав меньшинств по международному и внутригосударственному праву. М., 1996. 416с.

2. Алексеев Л.Б., Жуков В.М., Лукашук И.И. Международные нормы о правах человека и применение их судами Российской Федерации. / Практическое пособие. М., 1996. - 426с.

3. Алексеев С.С. Общая теория права. В 2-х томах. М, 1981. Т. I. -359с.

4. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 1971.-223с.

5. Алексидзе Л.А. Некоторые вопросы теории международного права. / Императивные нормы (jus cogens), Тбилиси, 1982. - 406с.

6. Анцилотти Д. Курс международного права. Т. 1 - М., 1961. -447с.

7. Баскин Ю.А., Фельдман Д.И. История международного права. 1990.-208с.

8. Бекназар-Юзбашев Т.Б. Права человека и международное право. М, 1996.-

296с.

9. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1998.- 532 с.

10. Блищенко И.П. Международное и внутригосударственное право. М., 1960.-138С.

11. Бобров Р.Л. Основные проблемы теории международного права. М., 1998.-272с.

12. Броунли Я. Международное право. В 2-х томах. Книга I. М., 1977,-ЮЗс.

13. Буткевич ВТ. Советское право и международный договор. Киев, 1977.- 262с.

14. Буткевич В.Г. Соотношение внутригосударственной и международного права. Киев, 1981. - 31с.

15. Василенко В.А. Международно-правовые санкции. Киев, 1982.- 230с.

16. Васильев В.М. Правовые категории. Международные аспекты разработки системы категорий в теории права. М., 1976. 264с.

17. Волженина В.М. Нормы международного права в российском уголовном процессе. СПб., 2001. 368 с.

18. Волова Л.П., Папушина И Э. Международное инвестиционное право. Ростов-на-Дону, 2001. - 192с.

19. Воробьёв В. Ф. Методика подготовки проектов нормативных актов: Инструктивный доклад. - М.: МВД РФ. 1996. - 30 с.

20. Вышинский А.Я. Международное право и международные организации. Вопросы международного права и международной политики. М., 1949. - 507с.

21. Гавердовский АС. Имплементация норм международного права. Киев, 1980.-320с.

22. Галенская Л.Н. Правовые проблемы сотрудничества государств в борьбе с преступностью. Л., 1978

23. Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права. 1940.-420 с.

24. Де Ваттель Э. Право народов. - М., 1960. - 330с.

25. Дурденевский В.Н., Крылов СБ. Международное право. 1947-612с.

26. Евинтов В.И. Международное сообщество и правопорядок. -Киев, 1990.

27. Захарова Н.В. Влияние социальной революции на силу международного договора. М., 1966. - 142с.

28. Захарова КВ. Правопреемство государств. М., 1973.126с.

29. Зивс С.Л. Источники права. М.: Наука, 1981. 339с.

30. Иванов С.А. Проблемы международного регулирования труда. М.,1964.- 343с.

31.Игнатенко Г.В. Международное право и общественный прогресс. М., 1972.-151с.

32. Каламкарян Р. А. Международно-правовое значение односторонних юридических актов государств. М., 1984. - 136с.

33. Камаровский Л. Основные вопросы международного права. М., 1892.- 92с.

34. Капустин А.Я. Европейский Союз- интеграция и право. М., 2000. - 436с.
35. Карташкин В.А. Права человека в международном и внутригосударственном праве. М., 1995. - 136с.
36. Комментарии к Конституции РФ. / Под общей ред. Топорника Б.Н., Батурина Ю.М., Орстова Р.Г. - М.: Юридическая литература, 1994.
37. Коннел О. Правопреемство государств. - М, 1957. - 589с.
38. Корецкий В.М Общие принципы права в международном праве. Киев, 1957.-- 52с.
39. Коцев М. Общепризнанные принципы нормы на современном международном праве. // Правна мисъл.- София. 1985. Кн.2.
40. Кофи Л. Аннан. Проблема вмешательства. / Выступление Генерального Секретаря ООН. Две концепции суверенитета. Нью-Йорк, 20 сентября 1999. - 58с.
41. Крылов Н.Б. Правотворческая деятельность международных организаций. М, 1988. - 176с.
42. Кузьмин Э. Мировое государство: иллюзия или реальность? М., 1969.- 200с.
43. Курс международного права. В 6-ти томах. Т.1. М., 1967. -284с.
44. Курс международного права. В 6-ти томах. Т, 4. М., 1968. -| 434с.
45. Курс международного права. В 7 томах. - Т. 1 М., 1989.- 358с.
46. Курс международного права. В 7-ми томах. Т. 2. М, 1989. -|238с.
47. Лазарев М.И. Теоретические вопросы современного международного морского права. М, 1983. - 301с.
48. Лапаева В.В. Эффективность действия права / Проблемы общей теории права и государства. - М., 1999.
49. Левин Д.Б. Актуальные проблемы теории международного права. М., 1974. -264с.
50. Лисовский В.И. Правовые регулирования международных экономических отношений. М., 1984.- 191с.
51. Лившиц Р.З. Современная теория права. Краткий очерк. М., 1992.-92 с.
52. Лихачев В.Н. Устранение пробелов в современном международном праве. Казань, 1989. -143с.
53. Лукашук И.И. Внешняя политика России и международное право М., 1997.53с
54. Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. М, 1999. -384с.
55. Лукашук И.И. Нормы международного права в правовой системе России. (Учебно-практическое пособие). М, 1997. 90с.
56. Лукашук И.И., Лукашук О.И. Право на участие в международных договорах // Советское государство и право, 1985. №4.
57. Лукашук И.И. Нормы международного права. М., 1997. - 322 с.
58. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. -М.,2000.- 262с.
59. Марочкин С.Ю. Действие нормы международного права в правовой системе Российской Федерации. Тюмень, 1998. 1 80с.
60. Марочкин С. Ю. Проблема эффективности норм международного права.

Иркутск, 1988. - 152с.

61. Мартене Ф.Ф. Современное международное право цивилизованных народов. СПб, 1998. 434с.

62. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. 2001.-560с. Межведомственные связи в условиях социалистически экономического интегрирования. М., 1973. - 175с.

63. Международная защита прав человека. Основные проблемы сотрудничества государств. М., 1976. -224с.

64. Международное право / Под ред. Колосова Ю.М., Кузнецова В.Н.-М, 1998.-624с.

65. Международное право в современном мире /Под ред. Колосова ЮМ. -М,, 1991

66. Международное право / Отв. ред. Г.И. Тункина М., 1994. 512с.

67. Международное публичное право / Под ред. К.А. М., 1998.-608с.

68. Минасян Н.М. Сущность современного международного права. Ростов на Дону, 1962.-355с.

69. Миронов И.В. Международное право: нормы и их юридическая сила. М., 1980.-159с.

70. Миронов Н.В. Правовые формы социалистической интеграции. М., 1977.- 176с.

71. Миронов Н.В. Юридическая природа межведомственных соглашений / Межведомственные связи в условиях социалистической экономической интеграции. М., 1973. -С. 4-42.

72. Морган Л.Т. Древнее общество. Л., 1934. - 350с.

73. Обеспечение законности в деятельности органов внутренних дел: Учебное пособие/Под ред. В.В.Лазарева. В.С.Афанасьева. Н.Л.Гранат. - М: Академия МВД РФ. 1993. - 157 с.

74. Тункин Г.И. Теория международного права Под общей ред. проф. Л.Н.Шестакова. - М: Зерцало, 2000.

75. Хартли Т.К. Основы права Европейского сообщества. М., 1997

76. Фридмен Л. Введение в американское право. Пер. с англ. Под ред . М. Калантаровой М.: Прогресс Универс.1993.

77. Явич Л.С. Общая теория права. Л., 1976.

78. Бирюков И.П. Международное сотрудничество в борьбе с преступностью и правовая система РФ. Учебно-практическое пособие. Воронеж: Изд-во Истоки, 1997.

#### *Научные статьи:*

1. Абдуллаев М.И Об общей социальной природе международного и внутригосударственного права // Вестник СПб. Серия 6. Вып. 3. №20. 1992.

2. Абдуллаев М.И. Примат международноу права над внутригосударственным: история и современность // Правоведение, 1992. №4.

3. Алексидзе Л. А. О классовой природе современного международного права // Советское государство и право, 1967. № 6.

4. Аметистов Э.М. Современные тенденции развития права Европейского сообщества. // Советское государство и право. 1990- №7.
5. Батырев В. А. Актуальные проблемы имплементации международного гуманитарного права в законодательстве РФ.// Московский журнал международного права. Специальный выпуск. -М, 1999.
6. Блищенко И.П. Теория примата международного права в теории и практике США. // Вопросы международного права в теории и практике США. М, 1957.
7. Блищенко И.П. Действие международного договора на территории СССР. // Правоведение, 1968. № 6.
7. Блищенко И.П. Соотношение международного и национального права // Сборник статей по философии, истории права. М., 1957
9. Буткевич В.О. Международное право Древнего Египта // Государство и право. 2000.- № 5.
10. Васильев А.М. О системе советского и международного права // Советское государство и право. М., 1985. № 1.
11. Верешетин В.С., Мюллерсон Р.А. Проблемы международного права в мировой политике // Советское государство и право. 1989. - № 7.
12. Вылегжанин А.Н. Подземный предел распространения суверенитета государства. // Государство и право. 2001, №8.
13. Гревцова Т.П. Международный договор в системе источников советского внутригосударственного права // Советский ежегодный: журнал международного права. М., 1985.
14. Гинзбург Дж. Соотношение международного и внутригосударственного права в СССР и в России // Государство и право.-1994. -№3
15. Даниленко Г.М. Применение международного права во внутренней правовой системе России: практика Конституционного суда Российской Федерации.// Государство и право. 1995, № 11.
16. Даниленко Г.М., Чарли Дж. И. Создание международного права и согласие государств // Материалы конференции «Международное право после холодной войны». - М., 1996.
17. Дмитриева Г.К., Лукашук И.Н. Становление международной; нормативной системы. // Российский ежегодник международного права , 1995. С-Пб, 1996.
18. Зимненко Б.Л. Международное право и Российское право: их соотношение // Московский журнал международного права. 2001 № 4.
19. Игнатенко Г.В. Международное и советское право: проблемы взаимодействия правовых систем // Советское государство и право. М., 1985. №1.
20. Игнатенко Г.В. Непосредственное применение международно-правовых норм (на фоне двух судебных решений)// Советское государство и право. М., 1990. №7
21. Карташкин В.А. Актуальные проблемы теории и практики международного гуманитарного права // Вестник МГУ. Серия права, -№ 3. М., 2000.
22. Карташов В.Н. Принципы права // Теория государства и права. Учебник / Под ред В.К. Бабаева. М., 1999. 428с.

23. Карташов В.Н. Принципы права (некоторые аспекты понимания и классификации)// Юридические записки Яр. Гос. Университета. Ярославль 1999. Вып.3
24. Кастенко А.А., Лавренова И.В. ЕС после Маастрихта: федерация, конфедерация или международная организация //Государство и право, 1994, № 4
25. Ладыженский А.М. К вопросу о взаимоотношении внутригосударственных и международно-правовых норм // Ученые записки Ростовского Университета. Т. 68. Вып. 4. Ч. 1, 1957.
26. Левин Д.Б. Что скрывается за теорией "примата" международного права над внутригосударственным правом // Советское государство и право. 1955. №7
27. Левин Д.Б. Проблемы соотношения международного и внутригосударственного права // Советское государство и право. 1964.-№ 7.
28. Лукашук И.И. Возникновение и становление международного права // Вестник Киевского университета международных отношений и международного права. Серия «Международные отношения и международное право», 1984. № 18.
29. Лукашук И.И. Суд в системе государственных органов, реализующих нормы международного права // Государство и право, 1992. №5.
30. Лукашук И.И. Международно-правовая концепция России, // Московский журнал международного права, 1998. - № 2.
31. Лукашук И.И.Взаимодействие международного и внутригосударственного права в условиях глобализации.// Журнал российского права. №3 2002.
32. Лунц Л.Л. Соотношение международного договора и внутригосударственного закона в гражданском и трудовом праве // Ученые записки ВНИИСЗ. - М., 1968
33. Каламкарян Р.А. Правило последовательности в поведении государств как фактор обеспечения международного доверия.// Государство и право. 1996. № 4
34. Капустин А.Я. Правовая природа Европейского Союза // Материалы международного семинара преподавания права ЕС в Российских ВУЗах. Москва, 8-15 ноября 1999. М., 2000. Т.1.
35. Мальцев Г.В. Право и политика в контексте теории власти //Право и политика современной России. М , 1996
36. Манасуев А.В. Действие и применение международного договора // Московский журнал международного права, 1998. - № 4.
37. Марочкин С.Ю. Техника введения норм международного права в российскую правовую систему // Законодательная техника современной России. Состояние проблемы. Совершенствование. В 2-х томах. Т.П. Нижний Новгород, 2001.
38. Мешера В.Ф. О международном праве как источнике советского права//ЛТравоведение, 1963.№ 1
39. Миронов Н.В. Соотношение международного договора и внутригосударственного закона // Советский ежегодный журнал международного права, 1963.

40. Миронов Н.В. Иерархия норм международных договоров при применении во внутригосударственном праве СССР / Ученые записки ВНИИСЗ. Вып. 22. - М., 1987
41. Муромцев Г.И. Европейский Союз и Содружество Независимых Государств: две тенденции развития права// Государственно-правовое развитие России. Материалы научной конференции. М., 1998.
42. Мюллерсон Р. А. О соотношении международного публичного, международного частного и национального права. //Советское государство и право, 1992 № 2.
43. Поленина СВ. Теоретические и практические вопросы реализации в национальном законодательстве положений ст. 15 Конституции РФ. //Российская правовая система и международное право: современные проблемы взаимодействия. - Н.Новгород, 1996.
44. Пшеничнов М.А. Юридикотехнические средства обеспечения соответствия российского законодательства международному праву. В кн. Проблемы юридической техники: Сборник статей. Под ред. проф. В.М. Баранова. - Н.Новгород, 2000.
45. Российская правовая система и международное право: современные проблемы взаимодействия // Государство и право. 1996. № 2, № 3, № 4.
46. Стратегические цели и приоритетные задачи МВД России, основные направления и средства их реализации: Материалы межвед. научно-ирак. конф. Ч. 1. - М.. 1996. - 163 с.
47. Талалаев А. Н. Соотношение международного и, внутригосударственного права в Конституции Российской Федерации // Журнал международного права, М., 1994. №4
48. Талалаев А.Н. Два вопроса международного права в связи с Конституцией РФ. //Государство и право. 1998. №3
49. Талалаев А.Н. Общеизвестные принципы и нормы международного права (конституционное закрепление принципа) // Вестник МГУ. Сер. 11. Право. 1997.№ 3
50. Тихомиров Ю.А. Реализация международно-правовых актов в российской правовой системе// Журнал российского права.- 1999, № 3
51. Тиунов В.О. Решения Конституционного Суда РФ и международное право// Российская юстиция. 2001. № 10.
52. Толстик В.А. Общеизвестные принципы и нормы международного права в правовой системе России. // Журнал российского права. 2000. №8
53. Усенко Е.Т. Соотношение и взаимодействие международного и национального права в российской Конституции // Московский журнал международного права. 1995.№2
54. Хлестов О.Н. Международное право и Российская Федерация.// Московский журнал международного права. 1994.№ 4
55. Черниченко СВ. Объективные границы международного права и соотношение международного и внутригосударственного права // Советский ежегодник международного права. -М.,1986.

*Диссертации и авторефераты:*

1. Бакунина Л.Т. Государственная правореализующая деятельность. Автореф. дис.канд. юрид. наук- М.1998.
2. Дарда А.В. Проблемы толкования национальными судами общепринятых принципов международного права. Автореф. дисс,.. канд. юрид. наук - М., 2003, 26 с.
3. Елеонский В. 0. Нормотворчество в органах внутренних дел: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1992. - 24 с.
4. Киричук И.Б. Организация и деятельность органов внутренних дел как предмет правового регулирования (вопросы теории): Дис. ... канд. юрид. наук. - М.. 1991. - 234. с.
5. Лукьянченко Э.Н. Взаимодействие международного и внутригосударственного права и проблемы регулирования международных связей субъектов Российской Федерации. Автореф. дисс,.. канд. юрид. наук М., 2003. 24 с.
6. Марышева Н.И. Международно-правовая помощь по гражданским и уголовным делам. Дис...д-ра юрид. наук в форме научного доклада. М.,1996.
7. Погудина М. В, Сравнительный метод в исследовании взаимодействия международного права и национального уголовного законодательства: Дисс,.. канд. юрид. наук. - Казань, 1994. -164с.
8. Рияд Т.Ш. Соотношение международного и внутригосударственного права: теоретические аспекты. Автореф. дис... док. юрид. наук-М., 2003-39 с.
9. Синюков В.Н. Российская правовая система (вопросы теории). Дис... док. юрид. наук.- Саратов, 1995.-460с.
10. Терехин В.А. Судебная власть в государственно-правовом механизме обеспечения прав и свобод граждан. Дис ... канд. юрид. наук. -Саратов, 2001-168 с.
11. Чванов О. А. Механизм правореализации. Автореф. дис...канд.. юрид. наук.- Саратов. 1995 -22с.
12. Захарова Н.В. Правопреемство международных договоров: Автореф. дис. ...докт. юрид. наук. М, 1976- 21 с.
13. Иванов С.Н. Действие во времени международных договоров и договорных норм: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Свердловск, 1982,22с.
14. Степашин СВ. Теоретико-правовые аспекты обеспечения безопасности Российской Федерации: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. СПб., 1994-41 с.
15. Толкачев К.Б. Место органов внутренних дел в механизме реализации личных конституционных прав и свобод граждан. Автореферат диссертации к.ю.н. М. 1984.

*Источники на иностранных языках:*

- 1 Akehurst M. Modern Introduction to International Law. London, 1978.
- 2 Church CI., Phinnemore P. European Union and Community. Handbook and Commentary on the post - Maastricht Treaties. London and New York, 1994.

- 3 Goodvins L. And Hambro E. Charter of united nations. Boston, 1946.
- 4 Henkin Law and "politics in international relation: state and human values is of intern, affiarss. N.Y. 1990. Vol. 44 № 1
- 5 Kunz J. The Changing Law of Nations. Ohio, 1968.
- 6 Lauder K. - H.The Theory of autopoiesis as an Approach to a better Understanding of Postmjdern Law. San Domenico, 1999.
- 7 Lasok D., Bridge J. Law and Institution of the European Communities. Butterworth, 1991
- 8 .Lasson A. Prinzip und des Volkerrechrs. Berlin, 1870.
- 9 Slaughter A.M. International Law in the world of Liberal States// European Journal of International Law. 1995.
- 10 Triepel H Les rapports lute le choit intern et le droit international // Recueil des cours de Γ Academic de droit international, — Paris, 1925. T. 1
- 11 Starke. J. Introductijn to International Law. London, 1977.
12. Stirn B. Droit national, droit Europeen droit international // Carriers Francois. P., 1998 .
13. Jans M. W., Kay R.S., Bradley A.W. European Human Rights Law. Text and Materials. Second Edition. New York, 2000.