

# К вопросу о влиянии национальных регуляторов на международный правопорядок<sup>1</sup>

С.В. Васильева

Государственный суверенитет как свойство государственной власти господствовать на своей территории не признается абсолютным. Он ограничивается международным правопорядком и прежде всего нормами международного права. Проблема взаимодействия международного и национального права, рассматриваемая через соотношение юридической силы международных договоров и законов, в настоящее время не является самой острой. И хотя нельзя отрицать определенного воздействия международного права на национальное право и обратного влияния, самостоятельное и независимое принятие решений органами власти зачастую может предопределяться иными факторами, в частности юрисдикцией другого государства.

«Противоборство всеобщих, региональных и национальных интересов находит отражение в разных ответах и решениях проблем суверенитета. Это явление признается то устаревшим, то ограниченным, то производным от иных явлений»<sup>2</sup>. В литературе отмечается, что наиболее частый недостаток теоретического наполнения понятия «суверенитет» в федеративных государствах заключается в априорном установлении принадлежности суверенитета тому или иному носителю политической власти, хотя, будучи оценочной, данная характеристика должна считаться вторичной по отношению к фактическим свойствам такого носителя, т. е. выводиться из них. Учитывая многозначность понятия «суверенитет», для формирования научных и практических выводов следует придавать значение не просто его принадлежности, а его смыслу. И если в одном случае представления о региональном суверенитете разрушительны для идеи государственного единства, то в другом — суверенитет территориальных образований государства предстает как вполне безобидное явление, производное от разграничения компетенции<sup>3</sup>. Несмотря на гибкость подходов к пониманию суверенитета в федеративных государствах, в международном общении идея самостоятельности и независимости публично-правовых образований в своей основе остается неизменной.

<sup>1</sup> В статье использованы результаты, полученные в ходе выполнения проекта № 11-01-0024 «Бизнес и власть: конституционно-правовые формы взаимоотношений», реализуемого в рамках Программы «Научный фонд НИУ ВШЭ» в 2012–2013 гг.

<sup>2</sup> См.: Международное право и национальное законодательство / Инс-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве Российской Федерации. М.: Эксмо, 2009. С.17, 79.

<sup>3</sup> См.: Лексин И.В. К вопросу о суверенитете в федеративном государстве // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 12. С. 26–31.

Такие крупные государства, как Великобритания и США, своим внутренним регулированием затрагивают национальный правовой порядок других государств, граждане и организации которых, даже не находясь на территории названных государств, вынуждены подчиняться их законодательству. Речь идет о законе Великобритании о коррупции 2010 г. и законе США о противодействии коррупции за рубежом 1977 г., который в 2004 г. был развит Министерством юстиции США в Руководстве по привлечению организаций к ответственности<sup>4</sup>. Этими законами соответственно на британские и американские организации накладываются дополнительные обязательства по ведению бизнеса и раскрытию информации, с тем чтобы избежать участия этих организаций в коррупционных схемах, организованных в том числе в других государствах. Мало того, что российские контрагенты британских и американских компаний должны раскрывать о себе информацию по установленной этими законами схеме, они (если хотят определенным образом сотрудничать) еще должны и в полной мере соблюдать правовой порядок, установленный законами Великобритании и США, который включает наличие комплеанс-стандартов (стандартов проверки и предотвращения взяток), проведение оценки их эффективности, выявление и борьбу с нарушениями и др. Как отмечает Иан МакДугал, вице-президент LexisNexis International, действие британского закона о коррупции распространяется как на территорию Великобритании, так и за ее пределы, и он запрещает то, что называется «подмазывание». Действие закона распространяется на случаи, когда представитель коммерческой организации или тот, кто претендует быть представителем коммерческой организации, дает взятку другому лицу с целью получения или сохранения своего бизнеса или с целью получения преимущества для ведения бизнеса в рамках коммерческой организации. А это значит, что компании несут ответственность не только за свое поведение, но также за поведение своих дочерних предприятий, своих партнеров, контрагентов, не важно, в каком регионе, в какой стране фиксируется факт взятки с их участием. Ответственность топ-менеджера может наступить даже в том случае, если он не знает, что в определенном месте произошел факт получения взятки<sup>5</sup>.

Таким образом, национальное регулирование не просто предотвращает участие собственных компаний в даче взяток и коммерческом подкупе внутри страны, но и пытается пресечь такого рода действия за ее пределами, в том числе и через зарубежных контрагентов. К чему приводит «агрессивное» национальное регулирование крупных государств: к трансформации понятия государственного суверенитета, его умалению или, напротив, к сближению государств? Вопрос остается открытым.

Россия, как и любое другое государство, чувствует такие ограничения самостоятельности и независимости собственного регулирования и пытается защититься. Использование возможных ответных мер озвучил на II-ом Между-

<sup>4</sup> См.: Петрыкин А.А. Антикоррупционный комплеанс в компании: основные элементы системы // Энергетика и право. 2012. № 2. С. 54.

<sup>5</sup> См.: Материалы круглого стола, прошедшего на факультете права Национального исследовательского университета — Высшей школы экономики 10 ноября 2011 г. на тему: «Принятие Великобританией закона «О взятках» (Bribery Act 2010): последствия для России». URL: <http://pravo.hse.ru/news/38620153.html> (дата обращения: 10.09.2012).

народном юридическом форуме в мае 2012 г. А. Иванов, председатель Высшего арбитражного суда. Если в зарубежных государствах ведутся судебные процессы, затрагивающие интересы российских граждан, в частности касающиеся защиты усыновления и удочерения, то Россия, признавая необходимость защиты своих граждан, их права на рассмотрение дела компетентным судом, обеспечивая правовую определенность, могла бы гарантировать гражданам защиту от недобросовестной конкуренции со стороны правовых систем других государств. По мнению А. Иванова, российские органы должны провести оценку ситуации на предмет присвоения юрисдикции другим государством и принудительное возвращение юрисдикции: денежное взыскание со стороны недобросовестно обратившейся в другой суд; специальное страхование, проводимое для защиты российских инвесторов; установление повышенных таможенных пошлин; эмбарго; мораторий; реторсии; запрет въезда на территорию лиц, действиями которых поддерживается недобросовестная конкуренция правовых систем государств.

Таким образом, параллельно в России следовало бы возбуждать соответствующие судебные процессы, даже не имея на своей территории всех сторон спора, и проводить собственные разбирательства дел с вынесением решения. В каких случаях Россия могла бы применять такие «ответные» меры? А случаи следующие: необоснованное регулирование правом одного государства отношений, которые относятся к юрисдикции другого государства; ответственность юридических лиц, которые находятся под контролем коррупционеров без подтверждения этого в уголовном правовом порядке; ответственность иностранных юридических лиц за нарушение национального антимонопольного законодательства; затягивание в национальные суды споров, которые находятся под юрисдикцией другого государства; запрет судиться в других государствах; игнорирование государственного иммунитета с участием государства, не принимающего во внимание решения национальных регуляторов<sup>6</sup>.

Д. Медведев, кстати, поддержал идеи А. Иванова. Председатель Правительства РФ считает неприемлемым «...навязывание своей системы в качестве некой идеальной модели, запрет обращаться к другим правовым и судебным системам, продавливание нужных тому или иному государству политических решений через судебную систему, конкурирующую с судами других стран». По его мнению, нужно искать цивилизованные способы выяснения отношений между правовыми системами. Эмбарго, мораторий и реторсии — это очень крутые меры, но в любом случае они лучше, чем военные операции<sup>7</sup>.

Представителям Великобритании и Франции российская позиция не понравилась. Они пытались конструктивно реагировать на проблемы реализации национального и международного права, коллизий между ними, формирования мирового правопорядка. Действительно, как оценить названные предложения российских должностных лиц: правовая оккупация, попытка интеграции правопорядков, а может быть, процесс создания трансграничных норм? Вопрос остается открытым.

<sup>6</sup> См.: Иванов А. Недобросовестная конкуренция правовых систем и современных проблем, с нею связанных // URL: <http://media.spblegalforum.ru/> (дата обращения: 10.09.2012).

<sup>7</sup> См.: Шиняева Н. Медведев и Иванов выступили в унисон // Справочно-правовая система «Право.ру». URL: <http://pravo.ru/review/view/72417/> (дата обращения: 10.09.2012).

Международные организации аккумулируют информацию о лучших практиках регулирования общественных отношений в разных странах и пытаются распространять позитивный опыт среди своих членов. А это тоже определенного образа внешнее влияние на национальный правопорядок. Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), например, проводила в Москве 8 июня 2012 г. в Министерстве экономического развития РФ конференцию, посвященную проблемам лоббизма. ОЭСР имеет определенные стандарты регулирования этого института. Россия желает стать членом ОЭСР, а потому должна соблюдать эти стандарты. На конференции от ОЭСР выступали представители США и Канады с докладами о том, как лоббизм действует у них. От российской стороны присутствовали представители различных органов власти, научного сообщества, практики. Идеи национального регулирования лоббизма, распространенные в США и Канаде<sup>8</sup>, таким образом, были озвучены в Российской Федерации и, возможно, какие-то из них воплотятся в российском законодательстве.

Зарубежные лоббистские организации также несут культуру продвижения частных интересов, сложившуюся в их странах, и тем самым влияют на национальный правопорядок. На микроуровне лоббизм представлен системой корпоративной политики, которая выражается в конкретной деятельности лоббистских контор, а также специально созданных для взаимодействия с государственными органами подразделений. Политико-правовая культура лоббизма предопределяется законодательством, но по-настоящему формируется в ходе реальной практики продвижения интересов организаций в деятельности органов власти. На ее содержание влияют конкретные технологии и инструменты отстаивания частных интересов<sup>9</sup>.

Наконец, именитые ученые в своих работах, ратуя за тот или иной зарубежный опыт, могут стать проводниками внедрения институтов других стран в национальную правовую систему. Институциональная среда общественных отношений и политико-правовая культура государства зачастую привносятся через культурные центры при посольствах, реализацию мер поддержки соотечественников за рубежом, научные, образовательные и просветительские программы. И Российская Федерация таким образом продвигает определенные модели регулирования в другие страны.

В России зафиксирован большой объем ратифицированных международных договоров. Среди них есть и договоры об усыновлении и удочерении. Опыт показывает, что это достаточно непростая сфера взаимоотношений государства и его граждан. Ради заключения таких соглашений Россия может поступаться некоторыми национальными правилами усыновления, с тем чтобы хоть как-то ввести эти отношения в правовое русло, гармонизировать их. Например, речь идет о недавно ратифицированном Соглашении Российской Федерации и США об усыновлении (удочерении) 2012 г. (Федеральный закон от 28 июля 2012 г.

<sup>8</sup> См.: Информация о Международном семинаре по вопросам организации и правового регулирования лоббистской деятельности на сайте Министерства экономического развития РФ. URL: [http://www.economy.gov.ru/minec/about/structure/depgosregulirineconomy/doc20120613\\_09](http://www.economy.gov.ru/minec/about/structure/depgosregulirineconomy/doc20120613_09) (дата обращения: 23.08.2012).

<sup>9</sup> См.: Белов Д.С. Политические риски лоббистской деятельности крупных корпораций в федеральных органах государственной власти современной России: автореф. дис... канд. полит. наук. Москва, 2009. С. 4, 12.

№ 150-ФЗ<sup>10</sup>). Ратификацию документа поддержали 244 депутата Государственной думы, при этом 96 высказались «против» и двое воздержались. Ранее фракция КППРФ заявляла, что не станет принимать участия в голосовании за ратификацию данного документа, поскольку считает его несовершеннолетним. Фракция «Справедливой России» приняла решение о свободном голосовании. По мнению парламентариев, в документе необходимо более четко урегулировать механизм возвращения ребенка в государство происхождения в случае отмены усыновления, а также вопросы обязательности согласия государства происхождения на переусыновление ребенка новыми родителями<sup>11</sup>.

Действительно, в качестве «уступки» в процесс усыновления допущены посредники, введена процедура переустройства ребенка в другую семью, если по каким-либо причинам первая семья не подошла. Эти механизмы не характерны для семейного законодательства Российской Федерации. Но возможно, что в ходе реализации Соглашения произойдет «пересечение» национальных правопорядков таким образом, что только лучшие для интересов ребенка правила (исходящие как из законодательства России, так и из законодательства США) будут восприняты в национальном правопорядке каждого государства.

Ограничение государственного суверенитета национальным правопорядком может затрагивать интересы каждого отдельного гражданина. В связи с этим стоит обратить внимание на конфликты между решениями Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) и решениями национальных конституционных судов (Россия — недавний яркий пример этому).

В. Зорькин, председатель Конституционного суда РФ, полагает, что государства должны договариваться и кропотливо согласовывать национальные и наднациональные интересы, а не отменять собственные суверенитеты и обязательства перед своими народами. В деле «Константин Маркин против России» (постановление от 7 октября 2010 г.) ЕСПЧ подверг сомнению решение Конституционного суда РФ от 15 января 2009 г. № 187-О-О, в котором Конституционный суд РФ отметил, что российское правовое регулирование, предоставляющее военнослужащим-женщинам возможность отпуска по уходу за ребенком до достижения им трехлетнего возраста и не признающее такое право за военнослужащими-мужчинами (они могут воспользоваться лишь кратковременным отпуском), не нарушает положения Конституции РФ о равенстве прав и свобод независимо от пола. В. Зорькин полагает, что с учетом условий и специфики военной службы в России и особой, связанной с материнством и детством, социальной ролью женщины в России вряд ли можно утверждать, что предоставление права на отпуск по уходу за ребенком военнослужащим-женщинам при одновременном отказе в этом праве военнослужащим-мужчинам «лишено разумного обоснования».

Наднациональные структуры при осуществлении юрисдикции не всегда способны учесть институциональные общественные связи, политико-правовую культуру отношений в государстве. По мнению Председателя Конститу-

<sup>10</sup> Собр. законодательства РФ. 2012. № 31, ст. 4339.

<sup>11</sup> Государственная дума ратифицировала соглашение между РФ и США об усыновлении детей // Российская газета. 2012. 10 июня // URL: <http://www.rg.ru/2012/07/10/usinovlenie-anons.html> (дата обращения: 10.09.2012).

ционного суда РФ, лучшее знание национальными властями своего общества и его потребностей означает, что эти власти правильнее, чем международные суды, могут оценить, в чем состоит публичный интерес. В этом заключается общий смысл принципа субсидиарности, на основе которого должен действовать ЕСПЧ. В подобном случае ЕСПЧ обычно уважает выбор политики законодателем, если только такой выбор явно не «лишен разумного обоснования».

В октябре 2004 г. Федеральный конституционный суд Германии (ФКС), рассмотрев конституционную жалобу заявителя Гергюлю, поданную уже после вынесения постановления ЕСПЧ, сформулировал необычно жесткую позицию в отношении мотивировки, юридической силы и исполнения в Германии постановлений ЕСПЧ. Особое внимание ФКС уделил вопросу о том, обладает ли постановление Европейского суда по правам человека такой юридической силой, которая отменяла бы окончательные и вступившие в законную силу постановления германских судов. Согласно правовой позиции ФКС, «Основной закон имеет целью интеграцию Германии в правовое сообщество мирных свободных государств, но он не предусматривает отказа от суверенитета, закрепленного прежде всего в германской Конституции. Следовательно, не противоречит цели приверженности международному праву, если законодатель, в порядке исключения, не соблюдает право международных договоров при условии, что это является единственно возможным способом избежать нарушения основополагающих конституционных принципов».

В. Зорькин своей позицией фактически поддерживает тенденцию формирования ответных мер, направленных на защиту в международном общении юрисдикционных полномочий российских органов. Каждое решение ЕСПЧ — это не только юридический, но и политический акт. Когда такие решения принимаются во благо защиты прав и свобод граждан и развития государства, Россия всегда будет неукоснительно их соблюдать. Но когда те или иные решения ЕСПЧ сомнительны с точки зрения сути самой Европейской конвенции о правах человека и, тем более, прямым образом затрагивают национальный суверенитет, основополагающие конституционные принципы, Россия вправе выработать механизм защиты от таких решений. Именно через призму Конституции РФ должна решаться и проблема соотношения постановлений Конституционного суда РФ и ЕСПЧ<sup>12</sup>.

В судебном сообществе обсуждается также вопрос о возможностях российских судов в обосновании решения по делу ссылаться на правовые позиции судов зарубежных государств<sup>13</sup>. При положительном ответе речь может идти о формировании трансграничной судебной доктрины, судебного прецедента, сближении правовых позиций по спорам. Но надо учитывать и факт ограничения государственного суверенитета национальным правопорядком другого государства. Вполне возможна ситуация, когда гражданин возмутится: «Почему

<sup>12</sup> См.: Зорькин В.Д. Предел уступчивости // Российская газета. 2010. 29 окт. URL: <http://www.rg.ru/2010/10/29/zorkin.html> (дата обращения: 10 сентября 2012).

<sup>13</sup> См.: Материалы Экспертного круглого стола «Соотношение частных и публичных интересов при разрешении судами споров экономического характера: опыт России и США», проводимого Институтом права и публичной политики 23 октября 2010 г. // [http://www.ilpp.ru/page\\_pid\\_44\\_lang\\_1\\_news\\_452.aspx](http://www.ilpp.ru/page_pid_44_lang_1_news_452.aspx) (дата обращения: 10.09.2012).

в моем деле, в моем решении аргументация взята из судебного решения другого государства, почему наше государство и наш суд не могут подобрать аргументацию, для того чтобы разрешить мое дело по существу?».

Таким образом, национальными регуляторами, которые могут подавлять государственный суверенитет стран-соседей, являются национальное регулирование трансюрисдикционного характера, ограничение юрисдикции российских органов вынесенными решениями зарубежных судов. Есть и более тонкие каналы, через которые косвенно, не напрямую осуществляется влияние на государства: поддержка соотечественников за рубежом, научные, образовательные и просветительские программы, международные круглые столы и форумы на уровне правительств. В какой мере эти регуляторы и каналы, предопределяемые политикой государств, могут быть переведены в правовую плоскость? Вопрос остается открытым.