

*www.nbpublish.com №12 (132), 2010*

# **ПРАВО и ПОЛИТИКА**

*научный журнал*

*nota bene*

## ПРАВО И ПОЛИТИКА № 12'2010

Свободная трибуна обмена мнениями  
российских и зарубежных ученых по вопросам  
политики, права и социальной психологии

Учредитель

**В. И. Даниленко**

Издатель: ООО "НБ-Медиа"

Шеф-редактор

**В. И. Даниленко**

Главный редактор

**Д. В. Даниленко**

Ответственный редактор

**К. Н. Лаптева**

Ответственный редактор, редактор отдела  
финансового, банковского и налогового права

**В. А. Дементьев**

Редактор отдела социологии и философии права

**Л. А. Кричевский**

Редактор отдела истории государства и права  
и теории права

**Г. Г. Тартышный**

Редактор отдела международного права

**А. Н. Сутенина**

Редактор отдела криминологии, уголовного права  
и уголовного процесса

**Г. А. Корепанов**

Редактор отдела рецензий, критики  
и библиографии "BIBLION"

**В. А. Дементьев**

Переводчик: **К. Н. Лаптева**

Корректор: **Н. Ю. Тушнова**

Оригинал-макет подготовил: **Д. М. Замятин**

Web-дизайн: **Н. Н. Лаптева**

## LAW AND POLITICS № 12'2010

The free tribune of exchange of views  
of Russian and foreign scientists on politics,  
law and social psychology

Constitutor

**V. I. Danilenko**

Publisher: "NB-MEDIA" Ltd.

Principal Editor

**V. I. Danilenko**

Chief editor

**D.V. Danilenko**

Executive editor

**K. N. Lapteva**

Executive editor, the head editor of Department  
of the financial, bank and tax law

**V. A. Dementiev**

The head editor of the Department of sociology  
and legal philosophy

**L. A. Krichevsky**

The head editor of the Department of history  
of the state and theory of law

**G. G. Tartyshny**

The head editor of the International Law department

**A. N. Sutennina**

The head editor of the Department of criminology,  
criminal law and criminal legal proceedings

**G. A. Korepanov**

The head editor of the Department of review,  
critics and bibliography "BIBLION"

**V. A. Dementiev**

The translator: **K. N. Lapteva**

The proof-reader: **N. Y. Tushnova**

Artwork by: **D. M. Zamyatin**

Web-design: **N. N. Lapteva**

Журнал зарегистрирован в Министерстве по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций.

Свидетельство о регистрации СМИ № 016421 от 25 июля 1997 г. Изд. лиц. № 065828 от 20.04.98 г.

Тел./факс: (495) 424-26-02 E-mail: danilenko\_d@mail.ru;

**Внимание: отправка статей в редакцию возможна только через сайт издательства <http://www.nbpublish.com>**

Почтовый адрес редакции: 117465, Россия, Москва, а/я 10.

ISSN 1811-9018

Объем 17,0 усл.-печ.л., формат 60x84<sup>1</sup>/<sub>8</sub>. Тираж 2450 экз. Печать офсетная. Бумага офсетная. Сдано в набор 07.12.2010.

Подписано в печать 13.12.2010. Отпечатано с готовых диапозитивов в типографии Липецкого издательства

398055, г. Липецк, ул. Московская, 83. Тел.: (0742) 25-40-48, 25-99-21.

Подписка на журнал возможна с любого месяца.

*Смотрите в Объединенном каталоге "ПРЕССА РОССИИ"*

*Наши индекс — 41896 (полугодовая и ежемесячная подписка).*

*Любой журнал или статью можно заказать в магазине Книга-почтой*

*на сайте издательства [www.nbpublish.com](http://www.nbpublish.com)*

Все права защищены и охраняются в соответствии с законами Российской Федерации. Ни одна из частей настоящего издания и весь журнал в целом не могут быть воспроизведены, переведены на другой язык, сохранены на печатных формах или любым другим способом обращены в иную форму хранения информации: электронным, механическим, фотокопировальным и другим — без предварительного согласования и письменного разрешения редакции.

Ссылки на настоящее издание обязательны. За содержание опубликованной рекламы редакция ответственности не несет. Редакция сохраняет за собой право размещать материалы и статьи журнала в электронных правовых системах и иных электронных базах данных. Автор может известить редакцию о своем несогласии с подобным использованием его материалов не позднее даты подписания соответствующего номера в печать. Автор может претендовать на вознаграждение в виде одного бесплатного авторского экземпляра журнала при условии указания им своего адреса. Редакция уважает мнение авторов опубликованных статей, но при этом их мнение не всегда является мнением редакции журнала

# СОДЕРЖАНИЕ



## ТЕОРИЯ

*Н. М. Добрынин, М. В. Глигич-Золотарева*

Управление развитием федерации:

прикладной системный анализ в сфере  
государственно-территориального устройства.

Часть I. Системное видение признаков федерации ... 2078

*А. Д. Урсул, И. В. Ильин*

Глобальные исследования и политические науки:

становление эволюционного подхода ..... 2097

## ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ИНСТИТУТЫ И ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ

*И. А. Кравец*

Субъекты права на конституционную модернизацию:  
теоретические основы перспективы  
правового регулирования ..... 2106

*Т. А. Тухватуллин*

Проблемы правового регулирования исключительных  
предметов ведения и полномочий субъектов  
Российской Федерации ..... 2113

*Д. Б. Сергеев*

Юридическое лицо публичного права:  
перспективы введения правовой конструкции  
в российское законодательство на примере  
муниципального образования ..... 2117

## ВЛАСТЬ И УПРАВЛЕНИЕ

*В. В. Вискулова*

Гарантии обязательности и периодичности выборов:  
становление, развитие, некоторые  
современные проблемы ..... 2122

*Н. Н. Меньшинина*

Парламентаризм как политический  
источник лоббизма:  
анализ практики США и Великобритании ..... 2136

*Е. В. Трофимов*

Структура и содержание  
наградного правоотношения ..... 2142

## СИСТЕМЫ СТАБИЛИЗАЦИИ: ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ

*Н. Н. Гашина*

Мониторинг конституционного законодательства  
и его роль в обеспечении правового пространства  
Российской Федерации ..... 2152

*О. В. Калтыга*

Экспертная политика российского государства  
на современном этапе ..... 2157

*А. И. Цыреторов*

Некоторые проблемы правовой регламентации  
контрольной функции полномочных  
представителей Президента РФ  
в федеральных округах ..... 2162

## ГОСУДАРСТВЕННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ

*К. С. Созанова, М. Ю. Урлис*

Правовые аспекты развития и совершенствования  
правоохранительной деятельности таможенных  
органов РФ: борьба с таможенными  
преступлениями на современном  
этапе развития ..... 2168

*С. Э. Гарбузов*

Глобализация как фактор  
экономической безопасности государства ..... 2175

## СУДЕБНАЯ РЕФОРМА

*С. И. Балабкин*

Самоуправление судейского сообщества  
как гарантия независимости судей ..... 2181

*А. А. Рерихт*

Недостатки регулирования судебной  
независимости как конституционного принципа  
в Российской Федерации ..... 2190

*Е. В. Богатырев*

Конституционно-правовой опыт  
 осуществления экономического  
правосудия в отдельных  
зарубежных государствах ..... 2194

## МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОТНОШЕНИЯ: СИСТЕМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ

*Л. М. Исаев, А. А. Щербович*

Проблемы универсализации прав человека  
в контексте евро-арабского сотрудничества  
в регионе Средиземноморского бассейна ..... 2201

*Д. С. Голубев*

Вариативность вовлеченности посредника в процесс  
урегулирования этнополитического конфликта  
на примере участия США в мирном процессе  
на Ближнем Востоке ..... 2208

**ЧЕЛОВЕК И ОКРУЖАЮЩАЯ СРЕДА***P. A. Ханнанов*

Концепция правовой защиты и приоритетного  
развития сельскохозяйственного  
землепользования ..... 2214

**ПРАВОВЕДЕНИЕ***D. В. Грибанов*

Аспекты понятия инноваций  
в экономике и праве ..... 2223

*L. А. Тихомирова*

Понятие разграничения компетенции  
Российской Федерации и ее субъектов ..... 2231

**ЮРИДИЧЕСКИЙ ПРАКТИКУМ***D. Ю. Патютко*

Гражданско-правовое регулирование  
объектов незавершенного строительства ..... 2237

**BIBLION***A. Э. Жалинский, A. A. Рерихт*

Новое сравнительно-правовое исследование  
национальных систем уголовного права ..... 2246

*И. Я. Козаченко*

Рецензия: Экологическая преступность в Европе.

Составители: Франсуаза Комт, Людвиг Кремер /

Ответ. Ред. О.Л.Дубовик; Перевод на русский язык.

Издательский дом ГОРОДЕЦ. М.: 2010. 352 с.

ISBN 978-5-9584-0242-7 ..... 2250

**SUMMARY ..... 2255****СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ ..... 2259****ABOUT THE AUTHORS ..... 2261**

# МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОТНОШЕНИЯ: СИСТЕМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ

Л. М. Исаев, А. А. Щербович

## ПРОБЛЕМЫ УНИВЕРСАЛИЗАЦИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В КОНТЕКСТЕ ЕВРО-АРАБСКОГО СОТРУДНИЧЕСТВА В РЕГИОНЕ СРЕДИЗЕМНОМОРСКОГО БАССЕЙНА

*Современные доктрины прав человека рассогласованы, что приводит к непониманию и межкультурным конфликтам. Авторы данной статьи пытаются выделить возможные точки соприкосновения в вопросе, касающемся проблематике прав человека в рамках арабо-европейского сотрудничества в Средиземноморском регионе.*

*Ключевые слова: Политология, юриспруденция, права человека, средиземноморье, шариат, ООН, хиджаб, фикх, Европа, арабский мир*

**В** 2008 г. в Париже под председательством Президента Франции Николя Саркози и Президента Египта Мохаммеда Хосни Мубарака прошел Саммит стран Средиземноморского бассейна, на котором был образован Средиземноморский Союз и определены ключевые аспекты сотрудничества.

В последние годы произошел ряд событий, демонстрирующих расхождения в понимании концепций прав человека, принятых в Европе и арабо-мусульманском мире.

Во-первых, это скандал с опубликованием карикатур на пророка Мухаммеда в датской прессе, а также запреты мусульманских религиозных атрибутов в различных странах Европы (запрет на строительство минаретов в Швейцарии, на ношение религиозной одежды, полностью или частично закрывающей лицо: бурки в Бельгии или хиджаба в учебных заведениях Франции). Все эти события вызвали бурную реакцию как среди европейской, так и среди арабской общественности. Жесткой критике подвергается неравенство женщин и мужчин в исламе и ряд других положений этой религии, кажущейся в Европе несовместимыми с религиозной терпимостью и правами человека. Достаточно вспомнить оговорки ряда исламских стран при ратификации Всеобщей декларации прав человека и последующих за ней Пактов.

Реакция со стороны христианского мира обусловлена боязнью притязаний арабо-мусульманской культуры на исконно европейскую территорию из-за значительного прироста мигрантов из арабо-мусульманских стран в страны Европы. Такая позиция имеет исторические корни со времен арабского завоевания Пиренеев.

Эти процессы в глобализующемся мире свидетельствуют о необходимости налаживания диалога культур в противовес цивилизационному конфликту, поэтому актуальным становится поиск точек соприкосновения обеих культур, в том числе во взглядах на права человека.

Сопоставим европейские принципы прав человека и мусульманскую правовую традицию, учитывая неоспоримый вклад обеих систем в развитие общемировой правовой культуры. Для этого необходимо обратиться к источникам, лежащим в основе европейской и арабо-мусульманской культур.

Со времен древнеримских юристов в Европе естественное право является составной частью действующего права и олицетворением его справедливости. Право в древности определялось формулой древнеримского юриста Ульпиана *"Jus est ars boni et aequi"* – «Право суть искусство добра и справедливости», что в полной мере, на наш взгляд, передает суть естественного права. Такая трактовка была частью римской юридической доктрины (права юристов) – одного из источников римского позитивного права.

Подобно тому как римское право нашло свое отражение в позднейших правовых системах, естественно-правовая доктрина также формализовалась в памятниках права более поздних эпох. Например, во французской Декларации, где сказано, что «Люди рождаются свободными и равными в правах... цель каждого государственного союза составляет обеспечение естественных и неотъемлемых прав человека. Таковы свобода, собственность, безопасность и сопротивление угнетению».<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Декларация прав человека и гражданина 1789 года (Франция)

Таким образом, мы приходим к пониманию правового государства, которое как верховенства права (именно права, а не закона в юристическом понимании), или *Rule of Law*. По определению профессора Стэнфордского университета Эрика Йенсена, это ситуация когда *право, во-первых, широко известно, во-вторых, явно всеми понимаемо, а в-третьих, равно ко всем применяется*<sup>2</sup>. Это определение, по нашему мнению, наиболее общее и тем самым универсально.

Именно в контексте *Rule of Law* необходимо интерпретировать современный подход к естественным и неотчуждаемым правам и свободам человека, ведь оно создает необходимые условия его применения.

В этом случае естественное право будет выступать своего рода источником позитивного права в любой его форме, будь то закон, правоприменительный акт, правовой обычай или прецедент. Гарантией будет служить понимание, что естественное право – действительно категория свободы человека и формального равенства людей в обществе.

Особенности арабского подхода к правам человека заключаются в том, что права человека в контексте данного региона рассматриваются в тесной связи с исламом, доминирующей религией в арабском мире. Права человека в исламе базируются на тезисе о том, что только Бог – источник всех прав человека, а также на том, что в VI веке н.э., с зарождением ислама, Бог дал человечеству идеальный кодекс прав человека – совокупность регулирующих права человека норм и предписаний, представленных в Коране и Сунне.

Поэтому все принятые декларации о правах человека в арабском мире целиком и полностью базируются на Коране и Сунне и ни в коем случае не могут противоречить им. В частности, заключительная, 25-я, статья Каирской декларации гласит о том, что «исламский шариат – единственный источник для ссылок при объяснении и разъяснении любых статей настоящей декларации»<sup>3</sup>.

В первую очередь, исламский подтекст придал арабскому подходу к правам человека одну немаловажную особенность, которая заключается в следующем. Права

человека в арабском мире главным образом исходят из коллективных начал. Это связано с тем, что в соответствии с Кораном исламская умма – это наилучшая нация, давшая человечеству универсальную и хорошо сбалансированную цивилизацию. Подобная позиция о цивилизующей и исторической роли исламской уммы является, пожалуй, главным барьером в вопросе универсализации прав человека в средиземноморском регионе. Тем более что в отношении фундаментальных прав и свобод человека разногласия между евро- и арабо-средиземноморским подходами к правам человека представляются минимальными.

### **Проблемы в области прав человека, возникающие при европейско-арабском сотрудничестве в регионе Средиземноморского бассейна**

Возьмем, например, Турцию. Это Средиземноморское государство с базовой восточной культурой и преобладающим мусульманским населением. Попытки вступления Турции в Европейский Союз демонстрируют показательный пример, какие проблемы возникают на пути интеграции между институциональной Европой и странами неевропейской культуры.

В выводах Европейской Комиссии по Турции говорится, что пришло время начать переговоры о присоединении Турции к ЕС «без промедления, если Турция удовлетворяет Копенгагенским политическим критериям»<sup>4</sup>. Но этот вывод кажется преждевременным.

В частности, отмечаются некоторые проблемы, не решенные Турцией. К ним относятся: проблемы в области прав человека и нереализованности политики абсолютной нетерпимости к пыткам и жестокому обращению. Выводы представляются Еврокомиссией в ежегодном докладе по кандидатуре Турции на вступление в ЕС.

В докладе отмечается, что Турция – важная модель страны с преобладающим мусульманским населением по соблюдению таких основополагающих принципов, как свобода, демократия, уважение прав человека и основных свобод и верховенство закона.

Вопрос о правах человека и защите национальных меньшинств – краеугольный камень для Турции при Европейский Союз. Доклад заявляет: «...антидискриминационная политика представляет собой законодательство вкупе со сложившейся практикой. Будут необходимы усилия для борьбы с дискриминацией по признаку расового или этнического происхождения, религии или убеждений, сексуальной ориентации, возраста

URL: [http://www.sps.ru/?id=206905&cur\\_id=210777](http://www.sps.ru/?id=206905&cur_id=210777) (дата обращения: 11.09.2010).

<sup>2</sup> See Erik G. Jensen, "The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers' Responses," pp. 336-381, in Erik G. Jensen and Thomas C. Heller, Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law (Stanford University Press: 2003).

<sup>3</sup> Cairo Declaration on Human Rights in Islam, Aug. 5, 1990, U.N. GAOR, World Conf. on Hum. Rts., 4th Sess., Agenda Item 5, U.N. Doc. A/CONF.157/PC/62/Add.18 (1993) [English translation]. URL: <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/cairodeclaration.html> (дата обращения: 11.09.2010).

<sup>4</sup> See Presidency Conclusions on Turkey, Brussels, December 16-17, 2004. Website: <http://www.europa.eu.int>

и инвалидности. Вопросы о положении курдов и других меньшинств должны быть решены полностью»<sup>5</sup>.

Те же проблемы возникают, когда мы говорим о сотрудничестве между Европейским союзом и неевропейскими государствами.

По мнению участников семинара Международной Академии руководящих кадров Фонда Фридриха Науманна в Гуммерсбахе, секуляризм подразумевает, что определенные существующие в стране институты или учреждения должны существовать отдельно от религии или религиозных убеждений<sup>6</sup>. То есть с политической точки зрения, светское государство – это государство, где существует четкое разделение религии и государства, которое часто называют разделением церкви и государства. Также это может проявляться в сокращении связей между государством и церковью, замене законов, основанных священных религиозных текстах соответствующих религий, гражданским законодательством, а также в ликвидации дискриминации по религиозному признаку. Также это – защита прав религиозных меньшинств. Государство должно быть официально и фактически нейтральным в вопросах религии.

Во-первых, гражданам должна быть предоставлена свобода выбирать и исповедовать свою религию, поскольку это является одним из основных прав человека:

- свобода вероисповедания является естественным продолжением основных свобод, таких как свобода слова и собраний;
- религия понимается как вера, вокруг которой некоторые группы были организованы на основе иерархии и власти. Светское государство может наложить определенные ограничения на религиозные организации на основе законности. Все организации, в том числе религиозные, равны перед законом. Те, кто считают, что их права были нарушены средствами массовой информации, другими группами или государством, могут прибегнуть к правовым средствам защиты.

Во-вторых, религиозные практики должны соблюдать и уважать основные права человека:

- отдельные члены религиозной группы или общины, чьи права нарушаются религиозными практиками, могут рассчитывать на светское государство для защиты;

- светское государство не может позволять религиозным практикам ущемлять или нарушать индивидуальные права человека (например, «детские браки»).

Религиозный фундаментализм, пожалуй, – самый значительный противник либерализма в Средиземноморском регионе.

Еще одна проблема, стоящая на пути сотрудничества, – наличие индивидуализма при отсутствии реального развития. В арабских странах Средиземноморья можно наблюдать высокую степень индивидуализма на личностном уровне. То есть культурные потребности и неформальные институты в целях развития присутствуют (в европейском понимании), однако пока нет развития. Одна из причин – то, что эти ценности не постулированы в обществе. Ценности, которые важны в частной сфере (значение человеческой личности), должны стать важными и в публичной сфере.

Либерализм – весьма новое явление в Африке, Азии и неевропейской части Средиземноморья. До сих пор он был больше предметом риторики, а не реальностью. В южном районе Средиземноморья могущество националистических партий и правительств помешало либерализму укорениться в качестве организованной политической силы. В Африке, хотя элементы либерализма существовали в начальной стадии постколониальной эпохи, либеральные тенденции вытесняются национализмом, трайбализмом и самодержавной властью.

Это вызывает сожаление, потому что либерализм дает ответы на некоторые проблемы, с которыми сталкиваются постколониальные государства. Особенно это относится к концепции культурного разнообразия. Содействие разнообразию поддерживает создание жизнеспособной и устойчивой современной политической культуры. Культурное разнообразие по-прежнему является вызовом. Для его реализации нужна соответствующая стратегия и практика реализации.

Однако чрезмерное увлечение секуляризмом может иметь крайне неприятные последствия, так как современная культура Европы основана на христианских ценностях. Профессор М.А. Краснов видит в данном вопросе более острую проблему, затрагивающую вообще всю сущность европейской цивилизации. Он пишет: есть определенная мораль, на которую опирается вся жизнь – как частная, так и публичная (лишний раз напомним, что господствующая пока евроатлантическая мораль является моралью христианской, во всяком случае, основана на ней). И вот, если эта мораль разрушится, на что будет опираться закон? Тут не помогут никакие правовые запреты, многие из которых, впрочем, и сами уже подвергаются ревизии (то, что вчера было правонарушением, сегодня, смотришь, уже считается правомерным поведением, разве что не подвигом). Тогда

<sup>5</sup> See Issues arising from Turkish Membership Perspective (COM(2004) 656 final}. Commission of the European communities, 2004. Website: <http://www.europa.eu.int>

<sup>6</sup> See Minutes of the IAF seminar Chances and Challenges of Liberalism, Gummersbach and Dresden, 19 November–1 December 2006 // Liberalism. A source book for participants. CDROM. Friedrich Naumann Foundation for Liberty, 2009.

институты государственности и гражданского общества в нынешнем виде неизбежно падут<sup>7</sup>.

## Теоретические основы политики ЕС в области защиты прав человека

Права человека понимаются в Европе как основа всей правовой системы Европейского союза, которая базируется на значении человеческой личности, достоинстве человека и индивидуальной свободе.

Правовые системы европейских государств – членов Союза должны быть либеральными и демократическими. Профессор Стэнфордского университета Лаура Донохью определяет несколько критериев для государств, которые признаются либеральными демократиями.

Во-первых, государство должно признавать либеральные ценности.

1. Индивидуалистический подход: признается приоритет человеческой личности, а не общества или государства.

2. Личные права: люди имеют естественные права, которые не зависят от воли государства, общины, общества в целом:

- цель правительства заключается в защите этих прав;
- основные права: на жизнь, свободу, здоровье, имущество.

Кроме того, государства должны быть эффективными демократиями, что означает:

1. Эффективная власть принадлежит народу.

2. Власть непосредственно осуществляется через общие собрания или референдумы, решая наиболее важные вопросы правового или политического характера.

3. Понятие эффективной демократии включает также «канонические» признаки республики: власть осуществляется косвенно, через посредство свободно избранных представителей, правительственные должностные лица или делегатов законодательных собраний, которые должны проводить государственные решения в соответствии с волей народа, или, по крайней мере, в соответствии с предполагаемыми ценностями и интересами населения<sup>8</sup>.

Европейский Союз как субъект права имеет несколько институтов. Вся инфраструктура ЕС участвует в международном сотрудничестве по защите прав человека.

Европейская комиссия – назначенный, неправи-

тельственный орган – это главный «нормотворец» ЕС. «Политически» она формулирует законодательные предложения, оказывая большое влияние на ход законодательного процесса рамках Совета ЕС и Европейского Парламента. В рамках «административной» составляющей Комиссия принимает основные решения по применению права ЕС, хотя эта ее деятельность контролируется национальными представительствами.

Совет Министров может принимать многие решения по законопроектам квалифицированным большинством голосов (qmv). То есть многие нормы права ЕС могут быть приняты против воли одного (или меньшинства) государств-членов.

Европейский парламент является наднациональным органом в силу того, что состоит из непосредственно избранных членов Европейского парламента, а не представителей государств, и принимает решения большинством (в некоторых случаях – абсолютным большинством голосов), а также в силу наличия реальных полномочий по принятию решений.

Право ЕС в случае конфликта имеет приоритет над национальным законодательством. Сфера действия права ЕС постоянно расширяется.

Суд ЕС является высшей инстанцией в толковании права ЕС, а также в разрешении коллизий между правом ЕС и внутригосударственным правом. С возрастанием значения роли права ЕС неизбежно возрастает и роль Суда ЕС.

Европейская комиссия на саммите в Копенгагене в 1993 г. разработала ряд критериев для членства в Европейском Союзе. Один из них – политический, который означает, что государство должно иметь стабильные институты, гарантирующие демократию, права человека, верховенство закона и защиту меньшинств. Критерий уровня демократии в странах-кандидатах показывает, насколько важны для Европы ее базовые ценности. Именно этот вопрос является наиболее проблемным для сотрудничества в Средиземноморском регионе<sup>9</sup>.

## Основные положения арабской правовой системы в области прав человека

В последнее время тема прав человека в арабо-мусульманском мире стала одной из самых обсуждаемых и наиболее подвергающейся критике со стороны государств – членов Евросоюза. И проблема здесь в большей степени связана с различными трактовками основополагающих понятий концепции прав человека: свобода, демократия, право и т.д.

<sup>7</sup> См.: Краснов М.А. Государство и Небо. Главы из неизданной книги // Полития, 2005, № 4.

<sup>8</sup> See Donohue, Laura. Terrorism and the Liberal, Democratic state // Stanford University Initiative of Distant Learning Programme, 2005.

<sup>9</sup> See Neill Nugent, "Decision-Making," in Developments in the European Union eds. Laura Cram, Desmond Dinan, and Neill Nugent (New York: St. Martin's Press, 1999), p. 131.

## Международные отношения: системы взаимодействия

Ведется целый ряд дискуссий на различных уровнях относительно концепции прав человека, возможности универсализации в данной области. Однако прогресс в этом направлении почти нет и чаще всего подобного рода диалоги обречены на провал. Происходит это потому что, у представителей различных политико-правовых культур не получается вычленить фундаментальные принципы, на которых основываются различные подходы к пониманию прав человека.

Рассмотрим подходы к пониманию концепции прав человека принятые в европейском и арабском регионах, прежде всего – фундаментальные принципы обеих школ.

Применительно к пониманию прав человека в арабском регионе следует сделать ряд очень важных оговорок. Прежде всего, мы не будем рассматривать весь арабо-мусульманский регион. Это неразумно, поскольку данный регион является весьма неоднородным, в том числе и в области понимания прав человека. Поэтому мы будем исследовать то понимание прав человека и те подходы, которые существуют в странах, принимающих участие в средиземноморском сотрудничестве.

Правовая система в государствах Северной Африки во многом основывается на западноевропейском опыте: конституции, как и ряд важнейших федеральных законов по большей части мало чем отличаются от своих европейских аналогов.

После обнародования в 1839 г. османским султаном Абдулом Меджидом реформ танзимата мусульманское право начало заметно терять свои позиции ввиду набирающей обороты европеизации арабского региона, в том числе и в правовой сфере. А несвойственная мусульманскому праву кодификация по западноевропейскому образцу, проведенная в 1869 – 1876 гг., и вовсе ослабила его влияние в североафриканских странах.

Процесс демократизации правовых систем в странах северной Африки завершился с изменением системы шариатских судов, что включало в себя такие характерные для западноевропейского судопроизводства аспекты, как институты апелляции, защиты, коллегиальное рассмотрение дел и т.д. Помимо этого, юрисдикция шариатских судов в Египте и странах Магриба была существенно ограничена и, как правило, сводилась к рассмотрению дел о персональном статусе. Это в конечном счете привело к тому, что правовая система таких государств, как Египет, Сирия, Ливан, Алжир, Тунис и Марокко приняла отчетливые черты романо-германской правовой группы. Исключениями являются лишь семейные кодексы, и конституционные признания мусульманского права или его принципов в качестве основных источников законодательства.

Очевидно, что главное – это различие в понимании проблем интерпретации прав человека в западноевропейском и мусульманском праве.

Во-вторых, хотелось бы особо подчеркнуть, что в рамках статьи мы будем апеллировать именно к мусульманскому праву, но не к шариату. Понятия эти не тождественны и обладают различной религиозно-правовой природой.

Шариат – понятие религиозное, в то время как мусульманское право – юридическое. Понятие шариат более широкое и включает в себя три основные составляющие: религиозные догмы, исламскую этику и практические нормы.

Мусульманское право, регулирующее как раз практические нормы или нормы внешнего поведения человека, в данном случае – составная часть шариата.

Мусульманское право, безусловно, отличается от европейских правовых систем, прежде всего тем, что оно фактически выполняет нормативно-регулятивную функцию ислама. Его связь с религией бесспорна, однако именно переплетение религиозных и юридических начал придает ему уникальность и делает его более эффективным.

В частности, «как юридическое явление мусульманское право сформировалось в результате исламизации правовой практики, придания религиозной формы рациональной систематизации юридических принципов, норм и индивидуальных решений»<sup>10</sup>.

В отличие от европейской традиции выражающей безусловный приоритет индивидуальных прав и свобод над коллективными, мусульманская правовая культура вводит во главу угла именно права общины.

Интересы общины с точки зрения мусульманской религии выше интересов личных. И ключевым понятием здесь выступает понятие общественного блага, подтверждением чему служит классификация правонарушений, которая основывается на двух критериях: характер нарушенных прав и степень определенности наказания. Все правонарушения в мусульманском праве подразделяются на три категории: хадд, кисас и тазир.

Правонарушения первой группы – категории хадд – это преступления против Аллаха, или, как их еще называют, против интересов общины. К ним относятся семь правонарушений: кражи, разбой, прелюбодеяние, употребление спиртного, бунт и вероотступничество. Причем не все мусульманские юристы единодушны в вопросе целесообразности наличия в этом перечне двух последних преступлений.

Причина столь строгого и жесткого отношения к вышеупомянутым правонарушениям – в том, что все они посягают на пять основных ценностей ислама: вера, жизнь, семья, разум, собственность. Так, вероотступничество рассматривается как посягательство на

<sup>10</sup> Л.Р. Сюкяйнен. Шариат и мусульманско-правовая культура. М., 1997.

веру; употребление спиртного расценивается как посягательство на разум, разбой нарушает право человека на жизнь и собственность, а прелюбодеяние подрывает основы семьи.

Таким образом ислам в целом и мусульманское право в частности своей фундаментальной основой признают достоинство человека, его уважение и защиту. Ведь человек, согласно Корану – наилучшее и благороднейшее из всех созданий на суше и на море.

Представляются очень актуальными слова иранского ученого А. Сабери, заметившего, что «права человека в исламе имеют более прочные основы, чем те, что исповедуются западным обществом и международными организациями. Дело в том, что они основывают законы и гуманность в защите прав человека только на достоинстве личности (сущности) человека как такового, а ислам, как и другие религии, признает как достоинство личности человека, так и ценность его достоинства как самого совершенного творения Бога»<sup>11</sup>.

Применительно к правам человека с точки зрения мусульманского права наиболее адекватной и аргументированной представляется иерархия человеческих интересов, предложенная андалузским имамом Шатеби в книге «Согласие»:

1. Первостепенные интересы, которые наиболее важны для жизни человека – живого и величественного существа; без обеспечения этих интересов он не смог бы вести жизнь, достойную его положения.
2. Необходимые интересы, необеспечимость которыми создает человеку проблемы и трудности.
3. Желательные интересы: их обеспечение делает жизнь человека прекрасной и блестательной.

В категории первостепенных интересов Шатеби выделяет 5 наиболее важных:

1. защита религии (право на защиту религиозных убеждений);
2. защита души (право на жизнь);
3. защита разума (право на свободу мысли и размышления);
4. защита родословной (право на продолжение рода и укрепление основ семьи);
5. защита имущества (право на имущество).

Здесь важно отметить, что шариат обладает одной примечательной особенностью – гибкостью, способностью сосуществовать с другими правовыми системами и даже заимствовать их достижения. Дело в том, что он не содержит ответов на все вопросы, однако, включает в себя все необходимое для того, чтобы эти вопросы можно было найти. В этой связи примечательна позиция египетского исламоведа Мухаммада Абдо, утверждавшего,

что «при наличии двух конкурирующих норм, одна из которых прямо предусмотрена Кораном или сунной, а другая обоснована рациональным пониманием принципов шариата, следует применять именно вторую»<sup>12</sup>.

Шариат, безусловно, отражает определенные специфические традиции и обычаи, применительно к мусульманскому миру. При этом не стоит забывать о том, что шариат выступает гарантом незыблемости основ мусульманской культуры и соответственно реагирует на эндогенные вызовы. Это необходимо принимать во внимание, рассматривая шариат с позиций общечеловеческих принципов, в том числе относящихся и к правам человека.

К сожалению, сегодня христианские ценности, которые общепризнанно считаются культурно и ментально базисными для европейской цивилизации, в отношении прав человека, в уступку ортодоксальному либерализму, почти сдали свои позиции, удовольствовавшись лишь безопасным положением красивого, но бесполезного исторического артефакта на полке исторического музея под названием «Европа». Следствием этого стало включение в перечень прав, которые объявляются общечеловеческими, такого поведения, которое не только не относится к достоинству отдельной, свободно делающей выбор, личности, но и отказывают в праве на такое достоинство другим людям. Назовем лишь унижение авторитета традиционной семьи.

На самом деле причина кажущейся невозможности универсализации прав человека именно в несовпадении центрального момента в современной европейской и арабской концепциях прав человека. Есть два пути, на которых такая универсализация могла бы осуществиться. Или христианская Европа «вспомнит» о том, что права им даровал Бог, который у них и у мусульман один (нам больше нравится этот вариант); или мусульмане «забудут» о том, что все права человека – от Бога. Тогда все остальные элементы дискурса легко уложатся в общую, но, на наш взгляд, совершенно неправовую концепцию прав человека на общеевропейском пространстве.

Основные принципы защиты прав человека в Европе и в арабском мире, основаны на аналогичных положениях, которые в большинстве случаев не противоречат друг другу. Существует ряд аспектов, отражающих специфику различных позиций для каждого региона из-за культурных, религиозных, социальных и даже климатических различий. Их существование обязательно для каждого региона с учетом конкретной культуры, но они имеет решающее значение для толкования практики.

В частности, даже в таких консервативных госу-

<sup>11</sup> А.Сабери. Ислам и права человека. Азия и Африка сегодня. №5(622). М., 2009.

<sup>12</sup> Л.Р.Сюккийнен. Шариат и мусульманско-правовая культура. М., 1997.

дарствах, как Саудовская Аравия, где законодательство основывается на законах шариата, а Коран действует в качестве Конституции, такие особенности исламского права и правоприменительной практики, как нанесение увечий в качестве наказания за грабеж и смертная казнь за прелюбодеяние, были применены в Саудовской Аравии только 1 или 2 раза в течение всего XX века. В Северной Африке и Средиземноморье такие крайние позиции из законодательства удалены. Подобные вопросы, а также применение законов шариата в арабских документах по правам человека необходимо рассматривать как неактуальные аспекты универсализации прав человека.

Существование различий важно, потому что каждый регион должен иметь свою собственную правовую и культурную самобытность. Необходимо искать общие позиции, на которых права человека будут уважаться на основе взаимного понимания и уважения культуры каждого.

Достижение единой позиции по проблематике прав человека упростит интеграцию и послужит катализатором для дальнейшего сотрудничества и решения интеграционных проблем. Главная причина отсутствия прогресса в универсализации прав человека в Средиземноморском регионе заключается в том, что Европейские нормативно-правовые акты в области прав человека основываются лишь на ценности только личности (достоинства) человека. В то же время как мусульманский, так и христианский подход к проблеме прав человека в первую очередь делают акцент на защите достоинства ценности человека как творения Божьего, не отрицая при этом его сущности.

Незначительный прогресс в универсализации прав человека в средиземноморском регионе заключается в том, что европейские нормативно-правовые акты в области прав человека основываются лишь на достоинстве сущности личности человека. В то же время, как мусульманский, так и христианский подход к правам человека в первую очередь делают акцент на защите достоинства ценности человека как творения Божьего, не отрицая при этом его сущности.

### Библиография:

1. Декларация прав человека и гражданина 1789 года (Франция) URL: [http://www.sps.ru/?id=206905&cur\\_id=210777](http://www.sps.ru/?id=206905&cur_id=210777) (дата обращения: 11.09.2010).
2. Erik G. Jensen, "The Rule of Law and Judicial Reform: The Political Economy of Diverse Institutional Patterns and Reformers' Responses," pp. 336-381, in Erik G. Jensen and Thomas C. Heller, Beyond Common Knowledge: Empirical Approaches to the Rule of Law (Stanford University Press: 2003).
3. Cairo Declaration on Human Rights in Islam, Aug. 5, 1990, U.N. GAOR, World Conf. on Hum. Rts., 4th Sess., Agenda Item 5, U.N. Doc. A/CONF.157/PC/62/Add.18 (1993) [English translation]. URL: <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/cairodeclaration.html> (дата обращения: 11.09.2010).
4. Presidency Conclusions on Turkey. Brussels, December 16-17, 2004. Website: <http://www.europa.eu.int>
5. Issues arising from Turkish Membership Perspective (COM(2004) 656 final}. Commission of the European communities, 2004. Website: <http://www.europa.eu.int>
6. Minutes of the IAF seminar Chances and Challenges of Liberalism, Gummersbach and Dresden, 19 November–1 December 2006 // Liberalism. A source book for participants. CDROM. Friedrich Naumann Foundation for Liberty, 2009.
7. Краснов М.А. Государство и Небо. Главы из ненаписанной книги // Полития, 2005, №4.
8. Donohue, Laura. Terrorism and the Liberal, Democratic state // Stanford University Initiative of Distant Learning Programme, 2005.
9. Neill Nugent, "Decision-Making," in Developments in the European Union eds. Laura Cram, Desmond Dinan, and Neill Nugent (New York: St. Martin's Press, 1999).
10. Л.Р. Сюккийнен. Шариат и мусульманско-правовая культура. М., 1997.
11. А.Сабери. Ислам и права человека. Азия и Африка сегодня. №5(622). М., 2009.