



ГАРМОНИЗАЦИЯ КАК МЕТОД КОНВЕРГЕНЦИИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Безбородов Юрий Сергеевич,
доцент кафедры международного и европейского права
Уральского государственного юридического университета
Yury.bezborodov@gmail.com

Работа посвящена анализу гармонизации как одному из международно-правовых методов правовой конвергенции (сближения) правовых систем. Гармонизация как метод до настоящего времени комплексно не подвергалась каким-либо серьезным исследованиям в рамках науки международного права. Автором предложено собственное понимание термина «гармонизация» и сопутствующих ей категорий.

Ключевые слова: международное право, гармонизация, конвергенция.

HARMONIZATION AS METHOD OF CONVERGENCE IN INTERNATIONAL LAW

Bezborodov Yury S.,
Assistant Professor of the Department of International and European Law
of the Ural State Law University

The work is devoted to the analysis of harmonization as one of the international legal methods of convergence of legal systems. Harmonization as a method has not been comprehensively subjected to any serious research in the framework of the science of international law. The author offered his own understanding of the term harmonization and its accompanying categories.

Key words: international law, harmonization, convergence.

В международно-правовом аспекте и применительно к процессам правовой конвергенции методы можно рассматривать как способы, приемы и средства, направленные на решение задач и реализацию целей правовой конвергенции, основной из которой является достижение сближения, созвучности правовых систем государств с разной степенью конкретизации¹.

В теории и практике международного права существует серьезная проблема с соотношением таких категорий, как формы и методы правовой конвергенции. Чаще всего интеграцию не относят к числу методов, а гармонизацию считают разновидностью унификации, и наоборот. Например, судя по названию акта, Методика гармонизации (сближения, унификации) законодательств государств — членов Евразийского экономического сообщества, опубликованная Бюро межпарламентской ассамблеи Евразийского экономического сообщества, рассматривает сближение и унификацию как приемы гармонизации².

Ю.А. Тихомиров разграничивает сближение, гармонизацию, унификацию и модельное нормотворчество. По его мнению, согласованное правовое развитие национальных законодательств можно рассматривать применительно к четырем основным способам и формам их приведения: 1) сближение законодательств, когда определяется общий курс государств в данной сфере, этапы и способы сближения; 2) гармонизация законодательств, когда согласовываются общие подходы, концепции развития национальных законодательств;

3) унификация законодательств, когда разрабатываются и вводятся в действие общеобязательные единообразные нормы; 4) принятие государствами модельных законодательных актов. Другие исследователи полагают, что между сближением и гармонизацией законодательств нет существенных различий, а модельное нормотворчество является одной из форм унификации³.

Зарубежные авторы применительно к теоретическим основам европейской интеграции выделяют три метода правовой конвергенции:

1. Метод, который базируется на выработке и принятии единого международно-правового акта, являющегося международным договором. После выражения всеми государствами — участниками международного договора с учетом порядка, предусмотренного самим договором, согласия на признание обязательности положений данного международного договора, последний будет иметь обязательную юридическую силу для всех государств — участников указанного договора, их органов и должностных лиц;

2. Модельные законы, которые достаточно широко распространены в практике конвергенции на постсоветском пространстве, однако чаще не являются частью юридически обязательных международных актов. Модельное законодательство создает широкое пространство для корреляции норм и их преломления в правовой сфере;

3. Метод прямой (жесткой) унификации в рамках принятия единообразного унифицированного акта межгосударственного объединения, наиболее тесно сближающего государства в указанной сфере, за-

¹ Безбородов Ю.С. Методы международно-правовой конвергенции // Российский юридический журнал. 2015. № 4. С. 30–37.

² URL: <http://www.ipaeurasec.org/docsdown/metod-garmoniz.pdf>

³ См., например, работы А.Л. Маковского, В.М. Аверкова.



частую именуемого кодексом межгосударственного объединения, но в отличие от международно-правовой унификации обладающего чертами прямого наднационального характера (как, например, учредительные договоры о создании на основе Европейских сообществ Европейского союза). Однако такая модель интеграции является с точки зрения правовой конструкции наиболее жесткой и предполагает «продвинутое» сотрудничество государств во многих сферах, т. е. наличие уже существующих глубоких интегративных связей между государствами — участниками межгосударственного объединения, которое делает возможным безболезненное применение вышеуказанного метода прямой унификации⁴.

По нашему мнению, унификация, гармонизация, модельное нормотворчество и интеграция как методы правовой конвергенции имеют общее ядро — по сути, все они реализуются в рамках правотворческих и чаще всего правообеспечительных процессов, направленных на создание в будущем новых правовых норм (в случае с унификацией и гармонизацией) и готовых норм в настоящем (в случае с интеграцией). Гармонизация и унификация (на основе уже созданных международных норм) подразумевают дальнейшее правотворчество как форму реализации международных обязательств; интеграция же подразумевает дальнейшее правоприменение. От государств ожидается правотворческая и правоприменительная активность в рамках этих обязательств. Основное же отличие между ними — в разной степени конкретизации конечных продуктов — новых созданных норм (похожих (в случае с гармонизацией), единых (в случае с унификацией) или единичных (в случае с интеграцией)).

Итак, технически в международном праве процессы сближения и универсализации правового регулирования реализуются с помощью различных методов — унификации, гармонизации, модельного нормотворчества и самого продвинутого на сегодняшний день метода — интеграции. В рамках настоящей статьи мы сосредоточимся на гармонизации как методе конвергенции.

Термин «гармонизация» имеет французские корни («harmoniser»)⁵ и в общем (что равноприменимо к праву) обозначает процесс согласования и координации.

Гармонизация в широком понимании — это процесс приведения в соответствие, построенный на научных методологических основах единства, завершенности, целостности, пропорциональности, согласования и совершенства. Сближения гармонизация, как интересующий нас метод сближения правовых систем, является весьма тонким и трудоемким процессом, не приводящим правовые системы к полному единству, однако максимально сближающим законодательства различных государств в решении правовых проблем.

Гармонизация права предполагает наличие объективных условий сближения в той или иной сфере — наличие оснований для гармонизации. Право лишь создает либо стимул либо оформляет уже существующие

условия. Вместе с тем при наличии объективных условий сближения и согласования правового регулирования большую роль играет юридическая техника. Прежде всего, для реализации гармонизации особое значение имеет терминология, связанная с разработкой понятийного аппарата. Это способствует выработке механизмов достижения целей и определяет способы их обеспечения. Выработка единой терминологии, необходимой для осуществления гармонизации, устанавливает и закрепляет единые требования к использованию терминов, систематизирует понятия, исключает из оборота устаревшие термины и способствует рациональной организации нормотворческой деятельности.

По мнению профессора Л.К. Бейкера, «гармонизация зачастую воспринимается как синоним глобализации. Однако гармонизация является нечем совсем иным. Она логически выстроенный концепт, предполагающий курс или метод для любой из многих форм глобализации, а не нормативную основу самой глобализации. Если глобализация объективно является субстанцией универсализма, то гармонизация фокусируется на средствах достижения целей этой субстанции. В своей основе гармонизация предполагает поиск общности, и это может означать намного больше, чем просто найти общий язык, через который автономные сообщества могут общаться. Распространение английского языка как глобального языка является хорошим примером такой формы гармонизации области коммуникации. Стандартизация всего и вся — от электролампочек до мер времени и весов — является еще одним хорошим примером гармонизации»⁶.

Следует признать, что основное место в сближении национальных систем занимают процессы гармонизации, и это связано с универсализирующей функцией международного права. Правовая гармонизация как один из методов правовой конвергенции направлена на устранение разногласий между взаимодействующими системами и их элементами при помощи правовых средств.

Гармонизация позволяет добиться функционального равновесия правовых актов, обеспечить ту степень их сбалансированности между собой, которая в конечном итоге позволяет правовым системам функционировать и развиваться в заданных направлениях. Объектом гармонизации могут быть нормы отдельных правовых актов или даже их части, и даже правовые институты и отрасли законодательства⁷.

Гармонизация позволяет устранить юридические противоречия и обеспечить то соотношение правовых актов, которое производно от статуса принявших их органов и предопределяется конституционными основами правовой системы. Точнее говоря, может быть восстановлено прежнее, ранее нарушенное соотношение актов между собой (например, конституции и закона, закона и указа). Гармонизация сопровождается и жесткими правовыми средствами — отменой актов, их оспариванием, признанием недействительными и т. д. и мягкими — приведением актов в соответствие с конституционными установлениями, согласованностью пра-

⁴ Leidenmuehler F. Is there a closed system of legal acts of the European union after the Lisbon treaty? The example of unspecified acts in the union policy on the environment [Электронный ресурс] // URL: <http://www.internationalconstitutionallaw.net/download/487de748f524f71335643a9d94645d36/Leidenmuehler.pdf>. (дата обращения: 04.06.2017).

⁵ URL: http://www.oxforddictionaries.com/definition/american_english/harmonize?q=harmonization#harmonize__18

⁶ Backer L.C. Harmonizing law in an era of globalization convergence, divergence, and resistance. Durham : Carolina Academic Press, 2007. P. xiii.

⁷ Поталенко Е.Г. Теоретические основы правовой интеграции : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2010. С. 29.



вовых программ и действий и т. п. Сближение правовых позиций конфликтующих сторон ведет к уменьшению и снятию напряженности⁸.

В доктринальном плане гармонизация среди всех методов правовой конвергенции является наименее разработанной категорией. По мнению И.В. Гетьман-Павловой, гармонизация права представляет собой процесс сближения национальных правовых систем, уменьшение и устранение различий между ними⁹. Это очень образное и обобщенное определение, которое равным образом применимо и к интеграции, и к унификации. Таким образом, мы видим, что автор поставил знак равенства между категориями «сближение» и «гармонизация», в отличие от разработчиков вышеупомянутой Методики гармонизации (сближения, унификации) законодательства государств — членов ЕврАзЭС, которые закрепили, что сближение (по крайней мере, в рамках ЕврАзЭС) — это метод, при котором национальные акты по содержанию и направленности **в основном соответствуют** правовым актам Сообщества, а гармонизация — это метод, при котором национальные акты по своему содержанию, принципам правового регулирования и предполагаемым результатам в правоприменительной практике **аналогичны (однородны)** правовым актам Сообщества. Действительно, нет необходимости разграничивать эти категории, отличающиеся применимыми характеристиками — «соответствие» и «аналогичность».

В подтверждение нашего подхода в ст. 2 Договора о Евразийском экономическом союзе 2014 г. под гармонизацией понимается сближение законодательства государств-членов, направленное на установление сходного (сопоставимого) нормативного правового регулирования в отдельных сферах¹⁰.

Закрепление международных гуманитарных стандартов (без их специальной конкретизации) и последующая их имплементация во внутреннем праве, несомненно, сближают и гармонизируют национальные правовые системы, а потому являются примером гармонизации в международном праве. Например, всеобщее право на образование является гармонизирующим стандартом, но не унифицирующим, поскольку наполняют это право все государства по-разному. Гармонизация, таким образом, указывает направление регулирования, без какой-либо конкретной наполненности. Многие международные договоры, не предусматривающие каких-либо конкретных мер или действий во внутригосударственной сфере, обладают как раз гармонизирующим эффектом — они образно универсализируют национальное регулирование, делая его схожим (но не одинаковым — это уже удел унификации и интеграции). «Размытость» гармонизации позволяет усилить универсализирующий эффект международно-

правовых обязательств. Можно даже сделать вывод о том, что гармонизация является общим свойством международных договоров.

В качестве примера гармонизирующей нормы можно привести п. 1 ст. 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.: «Каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется в индивидуальном порядке и в порядке международной помощи и сотрудничества, в частности в экономической и технической областях, принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем Пакте прав всеми надлежащими способами, включая, в частности, принятие законодательных мер»¹¹. Еще пример — в п. 1 ст. 9 Конвенции по регулированию китобойного промысла 1946 г.: «Каждое Договаривающееся Правительство должно принять соответствующие меры, обеспечивающие применение условий настоящей Конвенции и предусматривающие наказания за нарушение этих условий во время операций, проводимых лицами или судами, находящимися под юрисдикцией этого Договаривающегося Правительства»¹².

В процессе сотрудничества по вопросам уголовного права особенно часто государства прибегают именно к гармонизации как методу правовой конвергенции. Действительно, взаимодействие международного уголовного права и внутригосударственного уголовного права осуществляется именно «на стадии нормообразования и на стадии правоприменения»¹³, что особенно наглядно для фиксации результатов конвергенции. Например, согласно ст. 356 «Применение запрещенных средств и методов ведения войны» УК РФ применение в вооруженном конфликте средств и методов, запрещенных международным договором РФ, наказывается лишением свободы на срок до 20 лет. Здесь мы наблюдаем гармонизацию российского уголовного законодательства с кодифицированными положениями известных Женевских конвенций 1949 г., многие из положений которых являются обычными нормами международного права. Также содержание термина «представитель иностранного государства или сотрудник международной организации, пользующийся международной защитой», используемого в ст. 360 «Нападение на лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой» УК РФ, дается в ст. 1 Конвенции о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов, 1973 г.

Заслуживает особого внимания опыт применения метода гармонизации в рамках права Европейского союза. Применительно к его практике можно выделить два типа гармонизации — положительную и отрицательную. Положительная гармонизация подразумевает введение новых норм, стандартов в правовом регулировании. Например, ст. 31 того Договора

⁸ Садиков О.Н. Коллизионные нормы в современном международном частном праве // Советский ежегодник международного права. 1982. М., 1983. С. 205–220.

⁹ Международное частное право: учебник / под ред. И.В. Гетьман-Павлова. М.: Юрайт, 2013. С. 164.

¹⁰ URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/Lists/EECDocs/635375701449140007.pdf>; URL: <https://docs.eaeunion.org/ru-ru/Pages/DisplayDocument.aspx?s=bef9c798-3978-42f3-9ef2-d0fb3d53b75f&w=632c7868-4ee2-4b21-bc64-1995328e6ef3&l=540294ae-c3c9-4511-9bf8-aaf5d6e0d169&EntityID=3610>

¹¹ URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

¹² URL: <http://www.sevin.ru/bioresrus/law/international/whaling.html>

¹³ Ромашев Ю.С. Международное правоохранительное право: монография. 2-е изд., доп. М.: НОРМА: ИНФРА-М, 2013. С. 23.

о функционировании Европейского союза¹⁴: «Пошлины общего таможенного тарифа устанавливает Совет по предложению Комиссии». Отрицательная гармонизация применяется, когда существует необходимость в устранении существующих барьеров, коими являются внутригосударственные нормы государств-членов (например, положения ст. 30 Договора о функционировании Европейского союза¹⁵: «Между государствами-членами запрещаются таможенные пошлины на импорт и экспорт или равнозначные сборы. Данный запрет также распространяется на таможенные пошлины налогового характера»). Необходимо отметить, что такой подход равноприменим и к другим международным организациям, в компетенцию которых входят вопросы экономического сотрудничества.

Лиссабонский договор свел в одном месте предписание о европейском нормотворческом процессе, который теперь нацелен на согласование внутригосударственных правовых актов обычно посредством директив — ст. 115 (бывшая ст. 94). Без ущерба ст. 114 Совет, постановляя единогласно в соответствии со специальной законодательной процедурой и после консультации с Европейским парламентом и Экономическим и социальным комитетом, принимает директивы по сближению законодательных, регламентарных и административных положений государств-членов, которые непосредственно влияют на создание или функционирование внутреннего рынка.

Хотя директивы как гармонизирующие правовые акты требуют внедрения на национальном уровне гармонизированных норм, они оставляют государствам некоторый выбор относительно формы и методов внедрения. Как только разрешенный период внедрения истек, государства-участники не свободны к установлению или поддержанию внутренних мер, несовместимых с их обязательствами в соответствии с директивой или с общими целями директивы. В любом случае, если есть конфликт между положениями национального права и правом ЕС, норма ЕС должна преобладать.

У положительной гармонизации есть много преимуществ перед отрицательной гармонизацией, и это связано с достижением с ее помощью двух основных целей: защита общественного интереса и создание внутреннего рынка. В отличие от этого отрицательная гармонизация балансирует в поисках компромисса между потребностью защитить общественный интерес (с помощью предписаний внутреннего права) и созданием единого рынка (предписания которого исключают положения внутреннего права). Кроме того, по своей природе отрицательная гармонизация является как бы нерегулируемой, поскольку она может только «отменить» право.

Применительно к реалиям права ЕС мы не можем абсолютизировать и «романтизировать» гармонизацию — с ее применением связаны определенные трудности. Даже с помощью гармонизирующего акта, принятого квалифицированным большинством, трудно достичь настоящего консенсуса в правовом регулировании. Попросту говоря, при ней отсутствует ожидаемое единство правового регулирования. Трудности достижения консенсуса могут быть проиллюстрированы в

отношении правил, согласовывающих правила сбыта шоколада в ЕС. В 1973 г. была принята директива по маркетингу шоколада¹⁶. Вопрос был спорным, потому что некоторые государства-члены позволили добавление растительных жиров к маслу какао, используемому в шоколаде, но другие государства-члены, такие как Италия, этого не сделали. Положение компромисса в директиве не было ясно. Управление ЕЭС разъяснило, что результат директивы состоял в том, что добавление растительных жиров могло быть разрешено отдельными государствами-членами, но шоколад, произведенный таким образом, не мог претендовать на преимущество свободного движения в соответствии с директивой. Некоторые государства-участники сохранили строгие правила, эффективно защищая свой внутренний рынок от шоколада с растительным жиром. Только в 2000, приблизительно четверть века спустя, с постановлением Директивы 2000/36¹⁷, вопрос был решен: шоколад, сделанный с растительными жирами, был теперь допустим, но должен быть маркирован как содержащий растительные жиры.

Если сравнивать гармонизацию и унификацию, то, согласившись с мнением И.В. Гетьман-Павловой, можно утверждать, что гармонизация является более широким понятием, так как сближение национально-правовых систем может осуществляться и за пределами унификации права. Международное право гармонизирует национальные правовые системы, а иногда, когда государства проявляют желание и волю, международное право начинает унифицировать. И.В. Гетьман-Павлова утверждает, что главное же отличие гармонизации от унификации — отсутствие международных обязательств (международных договорных форм) в процессе гармонизации, и с этим утверждением сложно согласиться. «Отсутствие договорных форм предопределяет специфику всего процесса гармонизации права в целом, который может быть как стихийным, так и целенаправленным. Суть стихийной гармонизации — в процессе сотрудничества и взаимодействия государств, в их правовых системах появляется похожее или даже идентичное правовое регулирование (рецепция римского права в Европе, Азии, Латинской Америке). Целенаправленная гармонизация — осознанное восприятие одним государством правовых достижений других государств (действие ФГК в Бельгии; использование положений ФГК и ГГУ в ГК РФ)»¹⁸. Как мы заметили на представленных примерах, стихийная гармонизация все-таки может облекаться в договорные формы. Целенаправленная гармонизация же не является явлением международно-правовым, международно-правовой конвергенцией.

Литература

1. Гриб В.В. О формировании научной концепции имплементации норм европейского права в России / В.В. Гриб, Ю.В. Трунцевский // Международное публичное и частное право. 2001. № 4. С. 2–5.
2. Трунцевский Ю.В. Способы инкорпорации международно-правовых норм в российской уголовно-правовой системе / Ю.В. Трунцевский, А.А. Цветков // Международное публичное и частное право. 2005. № 2. С. 27–32.

¹⁶ J 973. OJ L 228/23.

¹⁷ [2000] OJ L 197/19.

¹⁸ И.В. Гетьман-Павлова. Указ. соч. С. 165.

¹⁴ URL: <http://eulaw.ru/treaties/tfeu>

¹⁵ URL: <http://eulaw.ru/treaties/tfeu>