

УДК 341.9

А.В. КЛЕМИН,
доктор юридических наук, профессор

Институт экономики, управления и права (г. Казань)

ЕВРОПЕЙСКОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО И ПУБЛИЧНЫЙ ПОРЯДОК ГОСУДАРСТВ (К ВОПРОСУ О НЕПРИМЕНИМОСТИ НОРМ ИНОСТРАННОГО ПРАВА)

В статье приведен краткий обзор европейского конституционного законодательства. Рассмотрено понятие "публичный порядок", относящееся к сфере международного частного права.

Европейское право состоит из учредительных договоров (1957, 1993 гг.) и договоров, дополняющих и изменяющих их. Кроме этих базовых актов Еврокомиссия, Совет ЕС и Европарламент издают собственные правовые предписания. Они облечены, согласно ст. 249 договора о ЕС, либо в форму регламента, либо директивы, решения, рекомендации и заключения. Они могут быть как актами "чисто" публичного права, так и частного.

Если судить по методам их нормотворчества, то это акты, несомненно, публичного порядка. Нормотворческий процесс в ЕС двухъярусный. Первоначальный этап проходит в государствах, а оформление происходит в Совете ЕС, Европейское нормотворчество, в любом случае, осуществляется в государствах и по их собственным внутригосударственным процедурам. Государства остаются стороной международных договоров, которые издаются в ЕС в форме регламентов, директив и решений. Название таких межгосударственных актов не имеет существенного значения, ибо Конвенция 1969 г. о праве международных договоров не предопределяет ни формы, ни названий для подобных юридических договоров. Соглашение ли, договор ли, регламент ли или директива — для подписантов не имеет значения, поскольку все они обязывают государства в целом и их центральные правительства. А если вспомним и решение Суда ЕС "Франкович" 1991 года, то

убедимся, что основными субъектами европейского права и самим судом ЕС закрепляются государства и их центральные правительства. Остальные субъекты в качестве ответственных судом не упоминаются вовсе.

Но по содержанию акты "Брюсселя", как правило, регулируют весьма конкретные вопросы экономико-хозяйственного взаимодействия. Это унифицированные правила, поставки, торговли, взаиморасчетов, страхования, защиты прав потребителей, охраны культурных ценностей, права компаний, картельного и антимонопольного законодательства, семейного и, в обозримом будущем, наследственного права и т.д. Адресатами и участниками порождаемых ими правоотношений часто являются не только государства, но физические и юридические лица. Это, конечно, не значит, что они стали субъектами международного, то есть европейского права. Известно, что субъект международного права, чтобы считаться таковым, должен обладать правом на нормотворчество, то есть способностью заключать международные договоры. Если же у него нет нормотворческой способности, то его можно причислить лишь к участникам международного правоотношения.

Физические и юридические лица являются участниками европейско-правовых правоотношений как адресаты, то есть исполнители европейских правопредписаний. При этом заклю-

чать договоры они вправе лишь в сфере частно-правовых (экономических), а не политических интересов. Генерально все указанные "лица" остаются субъектами лишь частного права, а если и вправе действовать во внешнеполитической сфере, то, во-первых, только в согласии с действующими договорами своего государства, во-вторых, только в сфере своих исключительных компетенций и, в-третьих, по согласованию с центральным правительством.

Тем не менее, расширение круга лиц, на которых распространяется юрисдикция Еврокомиссии, Европарламента, Совета и Суда ЕС, пробуждает высокую степень дискуссионности проблем: суверенитета, объема национальных полномочий, оставшихся от передачи Евросоюзу, соотношения сфер публичной и частной деятельности и, как следствие, – понятия "публичного порядка", принятого в международном частном праве.

Действительно, Суд ЕС может напрямую адресоваться не только государствам, но и, конкретно, регионам, и даже органам местного самоуправления, юридическим лицам, и даже напрямую гражданам государств-членов. В международном праве это возможно лишь с добровольного согласия и волеизъявления самых главных и по сути единственных субъектов международного права, то есть государств. Если же в качестве "обращающейся в суд стороны" в договоре, все же и фигурируют "физические и юридические лица", то лишь при одном условии – в случае если затрагиваются их интересы непосредственно. Например, см. статьи 227 и 232 Договора.

Вместе с тем, все указанные выше субъекты генерально остаются лишь субъектами внутригосударственного права. Ни в одном европейско-правовом акте, включая и вторичное право, и акты суда ЕС, нет узаконения каких-либо иных субъектов европейского права кроме государств-членов. Но сверхвысокая доктринальная дискуссионность этого вопроса, очевидно, потребовала еще более конкретного юридического разграничения публичной и частной правовой сфер функционирования ЕС. Потому-то, видимо, в "Протоколе о статуте Суда юстиции Евро-

союза" и появилась до последней степени конкретная и уточняющая норма о том, что "Физические и юридические лица не могут обращаться в Суд в случаях рассмотрения дел между государствами-членами, между институтами Союза или между государствами и институтами..." [1, ст. 40 Протокола].

Такое специальное указание физическим и юридическим лицам на "их место" свидетельствует об отсечении публично-правовых споров от частных (это что касается субъектного состава понятия публичного порядка государств ЕС). То есть государства как главные коммуни-тарные законодатели оставляют публично-правовую сферу деятельности, включая и внешнеполитическую, исключительно за собой. Ни один другой субъект не может без соизволения центральных правительств распоряжаться в тех юрисдикционных сферах, которые они относят к внутреннему публичному порядку. Ни регионы, ни местные органы, ни корпорации, ни коммуни-тарные органы, ни граждане не в состоянии проникнуть в пределы публичной юрисдикции государств без правительственного на то разрешения.

Что касается другого вопроса – компетенций, то с вступлением в Сообщество государства, как известно, передали Брюсселю десятки сфер и ряд весьма сильнодействующих полномочий (см. ст. 249 Договора о ЕС). Да, ЕС – эффективная международная организация. Но спустя 50 с лишним лет своего существования она расширила свои юридические и фактические¹ возможности многократно. Это факт. И это привело к опасности, которой не возникает с членством в любом другом межгосударственном союзе – к угрозе национальному суверенитету. Многие исследователи давно говорят об утрате государствами своего суверенитета. Это, как минимум, преждевременный вывод.

Да, положение и реальные возможности, скажем, Германии в Евросоюзе совершенно иные, чем у той же Литвы, Латвии, Эстонии и

¹ Мы называем их "джентльменскими" полномочиями, то есть теми, приобретения которых государства "не заметили".

прочих недавно вступивших и готовых (ради своей "европейскости") на любые жертвы государств. Выход из ЕС стоил бы им многолетней финансовой кабалы. Вместе с тем, их членство добровольно и возможность принятия жизненно важных решений остается все же у государств, а не у Брюсселя.

Тем не менее, основным источником тревог и опасений в странах ЕС является возросшая угроза размывания национальной самобытности [2]. Страх перед перспективой утраты своих этнических, нравственных, культурных и государственных корней вызывает стремление государств "остаться хозяином в собственном доме" [3]. Пожалуй, больше всего людей смущает жупел утраты суверенности, широко эксплуатируемый правонационалистическими политологами. К числу допущенных Евросоюзом "перекосов" (и тем для опасений центральных правительств) следует отнести и стремление Еврокомиссии сотрудничать и строить свои отношения с регионами напрямую в обход государств, что, по их представлениям, тоже размывает их национальный суверенитет [4]. Соответственно Евросоюз своими праворегуляционными действиями вторгается во внутренние сферы компетенций и напрямую затрагивает внутренние правовые и административные конструкции государств, воздействует на их внутренний "публичный порядок".

В какие именно сферы вторгается? Если это только вопросы частного гражданского права, то государства едва были бы столь обеспокоены административной силой актов ЕС. Опасения вызываются именно вторжением в сферы, составляющие "публичный порядок" государств. Коммунитарными актами затрагиваются "публичные интересы" государств-членов [5]. Отсюда и проблема сбоев в европейском правопорядке, главной причиной которых являются внутренние правовые императивы, запрещающие применимость тех или иных норм иностранного права в своих внутренних сферах.

Публичный порядок – это "институт международного частного права, позволяющий исключить действие иностранного права в случае его противоречия публичным началам в отече-

ственном государстве" [6]. Действительно, институт публичного порядка закреплен в законодательстве практически всех государств. В ГК РФ – это ст. 1193 ("Оговорка о публичном порядке"): "норма иностранного права, подлежащая применению в соответствии с правилами раздела 3 ГК, в исключительных случаях не применяется, когда последствия ее применения явно противоречили бы основам правопорядка (публичному порядку) Российской Федерации..." [7, с. 32].

Германское гражданское уложение аналогично устанавливает, что "если применение иностранной правовой нормы ведет к результату, "который явно несовместим с основными принципами германского права и столь явно противоречит заложенным в них понятиям справедливости, что это становится для него неприемлемым", то она, согласно ст. 6 (I, 1) Вводного закона к ГГУ, будет отвергнута" [8]. Договор между РФ и Кореей о взаимной правовой помощи по уголовным делам (Москва, 28 мая 1999 г.): "в оказании правовой помощи может быть отказано, если, по мнению запрашиваемой стороны, исполнение запроса о правовой помощи может нанести ущерб ее суверенитету, безопасности, публичному порядку либо другим существенным интересам общества" [7, с. 35].

В чем же заключаются эти "основные принципы", скажем, германского права или других стран ЕС, и как они уживаются с членством в столь тесно взаимосвязанном сплоченном сообществе, как ЕС, ведь оно требует передачи широких юрисдикционных сфер наднациональным структурам?

Оказывается, не уживаются. Государства просто не допускают Сообщество и коммунитарное право туда, где покоятся их самые сокровенные, самые значимые полномочия, рассматриваемые как основа их суверенитета.

Да, Евросоюзу легко отданы десяток-другой полномочий (то есть сфер регулирования) еще в 1957 г. Достаточно посмотреть на ст.ст. 2 и 3 договора о ЕС, как мы увидим довольно конкретный перечень делегированных Сообществу полномочий. Единым Европейским Актом и

договором о Евросоюзе 1993 г. они немало расширены (договорно). Неплохо постарался и Суд ЕС, который не упускал возможности расширительно истолковать ту или иную норму договора. Мы видим по договору, что все они без исключения нацелены на главное – обеспечение единства внутрисоюзного рынка, то есть свободную торговлю и относительно неограниченное перемещение рабочей силы, товаров, услуг и расчетов за них. Сфера действия и полномочий ЕС – частно-правовая: сделки, торговля, расчеты и т.п. Само Евросообщество имеет статус юридического лица (ст. 281 Договора).

Но как только Сообщество посягнуло на публичный порядок государств-членов, сразу разразился конфликт. Сегодня он плавно перешел в разряд "разрешенных". Но мы видим, что юридических узаконений новых компетенций ЕС, то есть права на вторжение в конституционные сферы государственной юрисдикции, не последовало. Договор по содержанию остался прежним. А внешняя урегулированность взаимоотношений двух правопорядков – европейского и национальных – зиждется лишь на "джентльменских", то есть неписаных соглашениях. Это означает, что Евросообщество в лице Суда ЕС обязалось не нарушать публичный конституционный порядок Германии (а значит, и всех других стран ЕС), а Германия, в лице федерального конституционного суда, обязалась свободно впускать все акты ЕС в свои конституционные сферы без проверки их на соответствие национальной конституции и ее наиболее чувствительной части – блоку прав человека.

Следует добавить, что не менее строго в Германии блюдетсся и еще несколько конституционных установлений, запрещающих воздействовать на федеративную природу государства (ст.ст. 1, 20, 79). Это и есть основы германского правопорядка, то есть публичный порядок. Он охраняется еще целым рядом конституционных норм ФРГ, которыми обеспечивается их недосыгаемость для любого вторжения любого иностранного права, будь то международное, европейское или иностранное.

"Брюссель", постепенно завоевывая одну национальную сферу за другой, со временем

посягнул не только на простые законы, то есть на верховенство над ними, но и на конституции государств-членов, а это высшие национально-правовые акты. Суд ЕС объявил свои (коммунитарные) правовые акты выше по нормативной силе не только простых законов, но и национальных конституций. Этот факт особенно возмутил правовое сознание западных государств и национальных правоведов, особенно Германии.

Столь широким претензиям евросообществ способствовало и то, что некоторые нормы уставного договора прямо или косвенно разрешают Сообществу выход за рамки имеющихся, то есть делегированных ему прерогатив. Например, одна из норм Договора – ст. 308 – прямо открывает сообществу немалую свободу действий. Ею закрепляется, что "если в ходе функционирования общего рынка возникнет необходимость в действиях Сообщества для достижения одной из его целей и если Договор не предусматривает необходимых полномочий для таких действий, Совет, по предложению Комиссии и после консультаций с Европейским парламентом, принимает надлежащие меры на основе единогласия" [9, ст. 308 (бывшая 235)].

Аналогична ей и норма ст. 95, разрешающая Совету принимать меры "для сближения законов, правил и административных действий государств-членов, которые имеют своей целью создание и функционирование внутреннего рынка" в отступление от обычного процедурного порядка, закрепленного договором [9, ст. 95 (бывшая 100a)].

Такие правовые возможности, а также очень широкая постановка целей Европейского Сообщества в ст. ст. 2 и 3 Договора породили у новоиспеченных евроструктур представление, что цели Договора и интеграции превыше всего и что во имя этих целей Совет и Комиссия могут принимать почти любые меры. По их мнению, любые их действия как бы обладали априорной легитимностью, если они предпринимались во исполнение целей Договора.

Тем не менее, хотя такие действия еще не вступили в противоречие с положениями на-

циональных конституций, государства в лице своих конституционных судов осознали грозящую им опасность. Они осознали опасность для неприкосновенности (*Unantastbarkeit*) своего публичного порядка, исходящую от директив и регламентов ЕС и решили напомнить Сообществу о том, как они понимают соотношение наднациональных и государственных полномочий, а также – в какой степени иностранное, то есть европейское, может применяться во внутригосударственных правопорядках. Конституционные суды Германии, Франции и Италии дали понять Евросообществу своими не менее концептуальными заключениями (чем заключения Суда ЕС), что для них приоритет национальных конституций всегда оставался и останется неизменным несмотря на членство в таком союзе.

Первый судебный процесс в суде ЕС по поводу верховенства европейского права состоялся в 1964 г. Это известное решение по делу *Costa / ENEL*. Но еще за год до этого – в 1963 г. – было решение *Van Gend en Loos* [10], *Internationale Handellsgesellschaft* 1970 г. [11], дело "Симменталь" 1978 г. [12] и некоторые последующие. В целом, процесс судебного противостояния, начиная с 1963 года, занял около сорока лет [13] и потребовал двадцать пять судебных решений с обеих сторон. И, надо констатировать, что пока он еще не завершился легализацией данного принципа верховенства европрава. Для Германии камнем преткновения для "впуска" в свою юрисдикцию норм права ЕС стал в первую очередь блок конституционно закрепленных прав человека, начиная со ст. 1 и по ст. 19. а также несколько более конкретных норм.

Другие государства ставят во главу угла собственные публичные приоритеты. Они сами оценивают, насколько и какие сферы для них наиболее значимы и чувствительны. Но в целом, если сказать коротко, государства испугались за свои возможности пользоваться правами, присущими полному суверенитету. По разным литературным источникам, к ним, в первую очередь, государства относят такие сферы, как оборона, внешняя политика, финансовая, экономическая политика государства, охрана

общественного порядка и другие наиболее значимые предметы ведения. Все они остаются в исключительной сфере ведения государств. Законодательного их списка нет. Государства сами решают, какие полномочия им отнести к жизненно важным, а какие следует сохранить от передачи и, соответственно, изъять из оборота Евросообщества. Четкого перечня (изъятий) на этот счет в договоре нет. Правительства не захотели связывать свой выбор формальными рамками. И до сих пор они полагаются только на собственную субъективную оценку значимости вопроса. Никаких специальных законов на этот счет в ЕС также не принято. Хотя круг предметов ведения очерчен в 1957 г. едва ли не исчерпывающе.

Германия уже упоминалась. А вот Великобритания не сочла необходимым передать Сообществу свои компетенции в социальной области. Она подписала лишь протокол, что "не будет чинить препятствий деятельности своих одиннадцати партнеров в этой области" [14]. А также то, что "Лондон не будет принимать участия в голосовании по этому сюжету и не должен применять в Соединенном Королевстве одобренные документы" [14].

Кроме того, английское правительство считает "неприкосновенными" сферы – налогообложения и социальную и выводит их из регулирования ЕС "большинством голосов". Они считают, что навязанные решения в этих существенных областях угрожают суверенитету государства и вторгаются в политическую плоскость, тогда как перечень остальных компетенций ЕС легко делегирован Брюсселю, ибо они не оказывают заметного воздействия на ее государственный суверенитет. Кроме того, как известно, Лондон не присоединился к валютному союзу ЕС, считая контроль над фунтом стерлингов своим исключительным суверенным делом.

Примерно та же картина и в других членах Сообщества. Например, та же Германия настаивает, чтобы иммиграционная политика всегда голосовалась единогласием, а не большинством. Собственно говоря, та же Англия не выпускает из своих рук и иммиграционную политику – не

передает ее регулирование Евросообществу. А что же Сообщество? А оно, предвидя конфликт право порядков, просто не принимает никаких актов, вторгающихся в указанные сферы. Абстрактный нормоконтроль никогда не перерастает в конкретный нормоконтроль, то есть в конкретный казус, конфликт.

Правда, отражая особую чувствительность "публичных" сфер для государств, Договор о ЕС в некоторых случаях все же косвенно фиксирует эту планку, заступать которую Евросоюзу правительства могут и не позволить. Например, в договоре 1957 г. есть такая генеральная норма, как ст. 30, которая дает государствам-членам право вполне легально не исполнять европейских право предписаний, касающихся импорта, экспорта или транзита товаров из соображений "общественной морали, общественного порядка и государственной безопасности, защиты здоровья и жизни людей и животных или сохранения растений, защиты национальных сокровищ, имеющих художественную, историческую или археологическую ценность, защиты промышленности и торговой собственности" [9, ст. 30 (бывшая 36)].

Следует добавить, что проект Евроконституции 2005 г. впервые за годы существования ЕС предусмотрел юридически возможность выхода из состава объединения. Не касаясь политических оценок этого новшества, важно заметить, что введение этой нормы знаменует усиление принципа суверенитета государств. Во главу угла ставится так называемая национальная идентичность (читай: суверенитет), которая дает формально возможность самостоятельного решения государств о выходе из союза.

Выход из состава ЕС еще недавно воспринимался большинством государств и всей европейской общественностью как невозможное событие. Правда, в 1984 г. был один случай такого выхода – Гренландии, но она осталась в составе Дании, хотя и не платит "европейских" налогов. Теперь добровольный выход уже не является невероятным делом, как раньше. Надо, конечно, учесть, что проект Евроконституции еще не вступил в силу, то есть решение о выходе ст. I-60 предоставляет самим государствам, а

не наднациональным структурам: "Любое государство-член может решить выйти из Европейского Союза в соответствии с требованиями их собственной конституции" [15]. После ее принятия добровольный выход перестает быть абстрактным понятием. И даже предписана процедура выхода и, что еще важнее, возможности и формы дальнейшего сотрудничества с ЕС и даже повторного присоединения к ЕС. Основанием являются уже... "требования собственной конституции". Действительно, стоит заметить, что государство вправе "решить выйти из Европейского Союза в соответствии с собственными конституционными требованиями". И в части 2 той же статьи установлена процедура выхода.

Или ст. 95 (бывшая 100а) также легально управомочивает государства сохранять национальные положения, даже противоречащие ЕС, исходя из потребностей охраны окружающей или производственной среды. Все, что требуется в этом случае от государств, – это лишь уведомлять Комиссию ЕС о наличии таких положений, а также о причинах их сохранения в силе и т.п. Все это признаки и критерии, которые могут иметь политическое значение. Поэтому государства четко зафиксировали их и заставляют евроструктуры относиться к ним с особой осторожностью, так как бесконтрольное распоряжение ими со стороны ЕС может со временем стоить правительствам политического суверенитета. Это заставляет их ограничивать силу действия – проникновения иностранного права в свои публично-правовые порядки.

Суверенитет государств, то есть верховенство на своей территории, не напрямую, а косвенно подтверждается еще целым рядом договорных норм. Например, в 1987 г. "квалифицированное большинство" было закреплено юридически в качестве основной процедуры принятия решений ЕС. Сегодня, по заключению немецкого исследователя, более 80% всех решений, относящихся к внутреннему рынку, принимается квалифицированным большинством голосов [16]. Однако, как было вне договора согласовано между государствами в 1966 г., мно-

гие важные сферы будут требовать только единогласия. Это сферы налогообложения, сотрудничества в сфере юстиции и внутренних дел, общей внешней политики и политики безопасности.

Впрочем, говорить так не очень объективно, поскольку все обстоит, скорее, наоборот: не единогласие в виде исключения, а, скорее, наоборот – "большинство голосов" избирается государствами в виде исключения. По свидетельству популяризованного издания из серии "Малая библиотека Европейского Союза на русском языке", можно найти противоположное признание, что "Совет отходит от правила единогласия в пользу голосования большинством в следующих случаях: законодательство о едином рынке, образование и здравоохранение, защита интересов потребителей, сотрудничество в сфере развития заморских территорий и проекты трансграничных инфраструктур" [17]. "В большинстве же областей решения принимаются единогласно".

Действительно, каждое государство держит про запас свое право вето. Например, Англия в июне 2005 г., когда ее пытались склонить к отказу от так называемого "английского чека" (то есть возврата части сумм, внесенных в качестве членских взносов в ЕС), заявила, что, если ее заставят сделать это, она воспользуется своим правом вето.

Соглашение государств Евросоюза в Ницце в 2000 г. вновь вернулось к процедурам принятия решений в ЕС. Им расширен список тем, по которым Совет уполномочен принимать решения квалифицированным большинством голосов. К ним добавилась, во-первых, тема придания гибкости системе внутриевропейского сотрудничества. Она означает возможность отдельных стран быстрее продвигаться в тех или иных сферах (не ожидая отстающих). Узаконен принцип "2-х скоростей европейской интеграции"². Тем не менее, принцип большинства и все возможные ущемления национального су-

веренитета государств сглаживаются разными механизмами. На практике мажоритарный метод оборачивается постоянным компромиссом, предварительными совещаниями, согласованиями и неписаными внутренними правилами. Главное из таких правил – обязательный учет интересов другого государства: сегодня ты проголосовал против другого государства – завтра оно проголосует против тебя.

Например, упомянутый "Люксембургский компромисс" от 29 января 1966 года. Вкратце, его история такова. С 1 января 1966 г. началась третья ступень переходного периода, когда впервые стало возможным использовать метод квалифицированного большинства (ст. 205 ЕС (бывшая 148))³. Однако Президент Франции объявил "политику пустого стула", пытаясь отклонить принятие этого метода и, таким образом, навязывая себе чужой воли, вопреки собственной юрисдикции.

В итоге многомесячных дискуссий она потребовала, чтобы в случаях *"очень значимых интересов"* одного или многих государств решения ЕС принимались только единогласно. И такое решение было принято, причем сам договор 1957 г. не включил никаких дополнительных указаний. Формальное разрешение конфликта получило название "Люксембургского компромисса" [18].

А в Великобритании и вовсе действует традиция теоретически неограниченного суверенитета английского парламента. Она настолько глубоко укоренилась в обществе, что кажется, ни одна международная структура, какой бы постоянной и представительной она ни была, не может в обозримом будущем поколебать доктрину ее безоговорочного суверенитета [19]. "Даже при том, что Соединенное Королевство является членом ЕС, нашим судам останется лишь продолжать настаивать, хотя бы на словах, что в случае принятия Парла-

² Например, единая валюта "евро" введена пока не во всех союзных странах, а только в 11.

³ Четыре наиболее крупных государства располагают по 10 голосов, остальные – по убывающей соразмерно численности населения. Дания – 3, Люксембург – 2. В отличие от него, простое большинство означает 1 государство – 1 голос. Вотум каждого государства равновесен другому.

ментом закона, прямо противоречащему Римскому договору, у судов не будет другой альтернативы, как высказаться в пользу этого национального закона, невзирая на возможные, пусть даже негативные международные последствия" [19].

Государства с членством в ЕС в целом не утратили своего суверенитета и обладают дееспособностью принципиально такой же, как и до вступления в союз, так же, как и всеми полномочиями, являющимися неотъемлемыми для всякого суверенного государства и составляющими его содержание. Государства вправе выступать в международных отношениях и заключать международные соглашения по всем вопросам независимо от их относимости к той или другой организации, то есть "ведомственной принадлежности, ставя себе в этом случае в упрек лишь нарушение права международных договоров" [13, с. 60]. Согласительный и компромиссный характер отношений между государствами и ЕС, который проявляется не только на практике, но и закреплен формально-юридически, свидетельствуют о полноте власти государств-членов и о сохранности их "публичных порядков" от проникновения извне.

Это наиболее существенный принцип, на котором базируется Европейское сообщество со дня своего создания. Все или большинство институциональных нововведений не поколебали пока этого принципа. Проект Евроконституции также не внес никаких ограничений в возможности реализации этого принципа государствами-членами. Евросоюз, судя по этому документу, и в дальнейшем предполагается строить на традиционной межгосударственной основе.

Государства, в основном вне договора, произвольно решают, считать ли тот или иной вопрос жизненно важным для себя. В зависимости от этого они избирают процедуру большинства или единогласия при принятии европейских решений. Но, если подойти строго юридически и опереться на нормы Договора, то следует заключить, что юридическое равенство в ЕС не выдерживается, и те или иные государства, как было показано на одном при-

мере, иногда вынуждены подчиняться единым решениям даже в тех случаях, когда не согласны с ними. В этом, несомненно, есть элемент принуждения, который бывает опасен для публичных порядков "несогласившихся с голосованием" государств. А таких примеров хотя и немного, но они есть. Например, с директивой о рекламе табака 1989 г., которая была принята большинством вопреки желанию Германии и Великобритании.

Отсюда идут и многие другие трудности и консерватизмы, отказаться от которых в угоду ЕС государства пока не готовы. И, судя по ожесточенному противостоянию европейской идентичности, еще долго не будут готовы. Например, отмечается, что "многочисленные трудности, связанные с разработкой и введением в действие единообразных законов обусловлены как психологическими причинами (консерватизм мышления, "правовой национализм"), так и чисто профессиональными различиями в трактовке понятий и представлений" [20].

Другой автор, посвятивший "европейской идентичности" специальное исследование, сделал, например, такое заключение, что "пока еще слишком мало тех, кто может сказать, что они обладают настоящим европейским сознанием", а в дебатах о европейской идентичности переплетаются противоречивые проявления энтузиазма и замкнутости, доверия и страха, интеллектуальной разносторонности и преувеличенного почитания традиций предков. (...) Евроскептицизм повсюду находит своих сторонников, и их число растет" [21].

Все обязательства взятые государствами-членами – это добровольные обязательства, принудить к которым формально никто не в силах. У Евросоюза нет институтов принуждения подобных тем, которые имеются в государствах. Поэтому государства добровольно сужают себе круг самостоятельности в международных отношениях. Но в случае острой необходимости они могут и нарушить свои обязательства. Например, в случае акта терроризма, иных формажорных обстоятельств. Но даже сама норма ст. 30, которую автор рассмотрел также чуть

выше, свидетельствует, что государства могут совершить любой международно-правовой акт и вполне законно, опираясь на ее положения. Скажем, один из совсем недавних примеров. Если закупка газа в Российской Федерации имеет для Германии большое значение, то оно вправе заключить такое соглашение не в противовес учредительному договору, а на основе ст. 30, например, "по соображениям государственной безопасности, защиты здоровья и жизни людей". Но это ситуация гипотетическая, поскольку пока не стало известно, что ФРГ нарушила этим какие-либо европейские обязательства.

О добровольности и уважительности, с которой Евросоюз обязан общаться с государствами-членами даже в случае нарушения норм договора или, как формулирует сам договор, "в случае несоответствия... между положениями законов, правил и административных действий государств-членов, нарушает условия конкуренции в общем рынке", свидетельствует сам базовый договор. В ст. 96 предусмотрено для таких случаев не наказание в отношении такого нарушителя, а "вступление в консультации с заинтересованными государствами-членами" [9, ст. 96 (бывшая 101)]. Характерна и следующая процедура: "Если есть основания опасаться, что принятие или изменение каких-либо законов, правил или административных действий могут вызвать нарушение в том смысле, как оно квалифицируется в ст. 96, то государство-член, которое желает действовать таким образом, консультируется с Комиссией" [9, ст. 97 (бывшая 102)].

И что самое характерное: "после консультации с государствами-членами Комиссия рекомендует заинтересованным государствам соответствующие меры, которые позволяли бы избежать такого нарушения" [9, ст. 97 (бывшая 102)]. А как показывает практика таких нарушений и их последствий, государства своими действиями очень даже нередко нарушают правила ЕС, и Европейская комиссия, проводя свои досудебные расследования, в итоге требует от государств-членов лишь одного – оповещать Комиссию перед принятием таких мер и уметь обосновать их.

На это прямо указывает без каких-либо дополнительных условий норма ст. 95 ч. 4 Договора: "Если после принятия Советом или Комиссией меры по гармонизации государств-член сочтет необходимым сохранить национальные положения, основываясь на существенных потребностях, упомянутых в ст. 30, либо исходя из потребностей охраны окружающей или производственной среды, оно уведомляет Комиссию о наличии таковых положений, а также о причинах их сохранения в силе" [9, ст. 95 ч. 4 (бывшая 100a)].

Также, "в случае, если государство-член поднимает вопрос о специфических проблемах в сфере здравоохранения, возникших из-за ранее принятых мер по гармонизации, оно доводит это обстоятельство до сведения Комиссии, которая незамедлительно рассмотрит вопрос о том, не следует ли предложить на утверждение Совета соответствующую меру" [9, ст. 95 ч. 8 (бывшая 100a)]. На необходимость (лишь) обоснования своих отклоняющихся от договора действий, указывает и другая норма: "если после принятия Советом или Комиссией мер по гармонизации государство-член считает необходимым ввести в действие национальные положения, основанные на новых научных данных, касающихся охраны окружающей или производственной среды, и продиктованные специфическими проблемами данного государства-члена... оно должно уведомить Комиссию о вводимых положениях, а также о причинах их введения в действие" [9, ст. 95 ч. 5 (бывшая 100a)].

Кроме базовых полномочий, являющихся основой суверенитета и свободы воли государств, ограничителем для применения иностранного права остаются правовые традиции. Можно ли их отнести к понятию "публичный порядок"? Думаем, что можно, так как главный стержень любого внутригосударственного правопорядка остается неизменным – это верховенство в нем конституции. Конституция – основной закон. Из этого исходила, в частности, Франция, Италия, а тем более Германия в своих судебных многолетних противостояниях "иностранному праву", то есть регламентам и

директивам ЕС. Последние, как известно, ставились по нормативной силе выше национальных конституций. При этом учредительные договоры такого верховенства не прописываются.

Так называемый национально-правовой консерватизм стран-членов ЕС справедливо расценивается европейцами как основное препятствие для дальнейшей интеграции в ЕС. Именно он питает все сдержки и противовесы "коммунитаризации" европейского политического и правового пространства. Он сдерживает тенденцию превращения ЕС в глобальное европейское правительство – Соединенные Штаты Европы. Право и правовые традиции государств проявили себя в едином сообществе в качестве решающего сдерживающего фактора, позволяющего коллидировать с ЕС без социальных потрясений и политической борьбы – тихо, малозаметно, беспристрастно, квалифицированно, цивилизованно и концептуально.

Стремление Германии, например, сохранить свою национальную правовую идентичность привело даже к "отступлению" Евросуда в длительной тяжбе по вопросу приоритета европрава. После многолетнего противостояния с конституционным судом ФРГ он был вынужден все же пойти на уступки и смягчить свое непримиримое противостояние конституционному суду ФРГ по "доктрине приоритета", как выразился один из авторов, "с целью предупреждения возможного "восстания".

Тенденцию дальнейшего развития европейского правового порядка и его соотношения с национальными "публичными порядками" очень явно высвечивает такой документ, как проект Евроконституции 2005 г., хотя и не прошедший ратификации в ряде стран сообщества (автор имеет в виду появление и придание нормативной силы такому принципу, как национальная идентичность. Ее надо понимать как суверенитет). Норма Евроконституции совершенно конкретно расшифровывает нам, что "национальная идентичность государств-членов присуща их фундаментальным политическим и конституционным структурам, включая региональное и местное самоуправление" [22]. Да-

лее расшифровываются "сущностные функции государства, включая те, которыми обеспечивается территориальная целостность государства, сохранение права и порядка и обеспечение внутренней безопасности" [22]. Мы видим не что иное, как составные части понятия принципа уважения национальной идентичности (сущностные функции государства). Кстати будет заметить, что они включены в одну из самых первых статей этого базового документа.

Таким образом, этот краткий обзор европейского, а также некоторых норм национального конституционного законодательства в определенной мере расширяет наше представление о взаимодействии двух правовых порядков – европейского и национального. Европейско-правовая практика дает нам немалый материал для обогащения понятия "публичный порядок", относящегося к сфере международного частного права.

Список литературы

1. Treaty Establishing A Constitution for Europe. – Luxembourg, 2005. – P. 225.
2. Казюнас Ж. Европейская идентичность // Европейская интеграция: современное состояние и перспективы: сб. науч. ст.; науч. ред. С.И. Пеньковский. – Минск: ЕГУ, 2001. – С. 316.
3. Маастрихтский договор: уроки ратификации // МЭМО. – 1994. – № 1. – С. 79-92.
4. Тепл Кэтлин. Организационная структура региональной политики Европейского Союза / <http://taxis.federation.ru/toepel.htm>
5. Тюрина Н.Е. Публичный интерес в праве международной торговли. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 2003.
6. Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. – СПб.: Изд-во Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2004. – С. 311.
7. Ламинцев А.А. Международное частное право в вопросах и ответах: учеб. пособие. – М.: ТК Велби, 2004.
8. Кох Х., Магнус У., Винклер П. фон Моренфельс. Международное частное право и сравнительное правоведение; пер. с нем. Ю.М. Юмашев. – М.: Международ. отнош., 2001. – С. 39.
9. Консолидированная версия договора о Европейском союзе и договора, учреждающего Европейское сообщество; отв. ред. Ю.А. Борко. – М.: "Интердиалект+", 2001.
10. EuGHE, Rs. 26/62. – S. 1.
11. EuGHE, Rs. 11/70. – S. 1125.
12. EuGHE, Rs. 106/77. – S. 629.

13. Клемин А.В. Европейское право и Германия. Баланс национального и наднационального. – Казань: Изд-во Казанск. ун-та, 2004.
14. Европейский Союз; отв. ред. Ю.А. Борко. – М.: "Право", 1994. – С. 26.
15. Art. I-60 // Draft Treaty Establishing a Constitution for Europe.
16. Alexander Stubb, Debating the Future of the European Union: From Laeken to IGC 2004 // Collegium. – № 23. – Spring. – 2002. – P. 11.
17. От единого рынка к Европейскому Союзу; отв. ред. Ю.А. Борко. – М.: Право, 1994. – С. 25.
18. Стрежнева М. Институциональное развитие ЕС // Европейский Союз на пороге XXI века: выбор стратегии развития; под ред. Ю.А. Борко и О.В. Буториной. – М.: Эдиториал УРСС, 2001. – С. 246.
19. Римский договор и государственный суверенитет // Ллойд Деннис. Идея права; пер. с англ.: М.А. Юмашева, Ю.М. Юмашев. – М.: Югона, 2002. – С. 8.
20. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2-х т. Т.1. – М.: Междунар. отн., 1998. – С. 45.
21. Каззюс Ж. Европейская идентичность // Европейская интеграция: современное состояние и перспективы: сб. науч. ст.; науч. ред. С.И. Паньковский. – Минск: ЕГУ, 2001. – С. 303.
22. Article 5 (1) Treaty Establishing a Constitution for Europe.

В редакцию материал поступил 15.10.07.