



СООТНОШЕНИЕ ДОГОВОРНЫХ И ОБЫЧНЫХ НОРМ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЭКОЛОГИЧЕСКОМ ПРАВЕ

Е. ШЕВКУНОВА,
соискатель научной степени кандидата юридических наук
Института государства и права имени В.М. Корецкого НАН Украины

SUMMARY

This article researches correlation of treaty and customary norms in the international environmental law, inter alia, considered the points of view of different authors on this subject. This article argues the groundlessness of the idea of a hierarchical priority of the international treaty or the international custom as the sources of international environmental law. The purpose of this article is to give arguments for interaction of treaty and customary norms in the international environmental law. As the result it was established that the international treaty and the international custom are the different forms of the same nature: the agreement of subjects of international law.

Key words: sources of international environmental law, international treaty, international custom, the principles of international environmental law.

* * *

В данной статье анализируется соотношение договорных и обычных норм в международном экологическом праве, в частности, рассмотрены взгляды разных авторов по указанной проблематике. В данном исследовании представлены аргументы в пользу необоснованности идеи иерархического приоритета международного договора или международного обычая как источников международного экологического права. Целью работы являлось обоснование тезиса о взаимодействии в международном экологическом праве международного обычая и международного договора. В результате исследования установлено, что международный договор и международный обычай являются разными формами одной сущности: соглашением субъектов международного права.

Ключевые слова: источники международного экологического права, международный договор, международный обычай, принципы международного экологического права.

Постановка проблемы. Универсальными источниками международного экологического права являются международный договор и международный обычай, в таком характере о них идет речь в статье 38 Статута Международного Суда ООН. В доктрине по-разному оценивается роль обычных и договорных норм, а также их место в современном международном экологическом праве: одни авторы считают, что роль международного обычая постепенно снижается в связи с возрастающей ролью и значением международного договора; иные отдают абсолютное преимущество международному обычаю. В данном исследовании анализируются различные взгляды на проблему с целью аргументации тезиса о том, что международный договор и международный обычай являются разными формами одной сущности: соглашением субъектов международного права.

Актуальность темы исследования состоит в том, что в данной статье утверждается необоснованность идеи иерархического приоритета международного договора или международного обычая как источников международного экологического права.

Целью статьи является комплексный и системный анализ теоретических и практических аспектов проблемы соотношения договорных и обычных норм в международном экологическом праве, анализ доктринальных взглядов и рассмотрения практического применения данных источников международного экологического права.

Общепринятыми, универсальными источниками международного права

вообще, и международного экологического права в частности, являются международный договор и международный обычай, в таком характере о них идет речь в статье 38 Статута Международного Суда ООН [1].

На начальных этапах формирования международного экологического права (далее – МЭП) среди его источников значительное место занимал международный обычай. Постепенно обычные нормы заменяются международными договорами, и в настоящее время последние имеют количественное преимущество.

По-разному оценивается роль обычных норм международного права (далее – МП), а также их место в современном МП. Одни авторы, среди кото-

рых М. Лазарев [2, с. 165], Р. Бакстер [3, с. 101], Х. Терлвей [4, с. 31], Н. Минасян, Г. Хуф и др., [5] считают, что роль международного обычая постепенно снижается в связи с возрастающей ролью и значением международного договора в современном МП. Иные, в частности, Дж. Гэмбл [6, с. 314, 314-315.], Х. Мейерс [7, с. 3-4], Т. Рао [8, с. 516], придерживаются противоположной точки зрения, отдавая при этом абсолютное преимущество международному обычаю. Такие авторы исходят из того, что МП в основном базируется на международном обычае [9].

Нам кажется необоснованной идея иерархического приоритета международного договора или международного обычая, поскольку и международный договор, и международный обычай являются разными формами одной сущности: соглашением субъектов МП. Международный договор и международный обычай имеют единую юридическую силу. Автор соглашается с И.И. Лукашуком, который пишет, что «международный обычай и договор не противоречат, а взаимодействуют» [10, с. 76].

Международный договор является продуктом добровольно заключенного соглашения между государствами и иными субъектами МП, выраженном в



специальной форме международного договора. Однако МП не требует для договоров и соглашений обязательной письменной формы. Соглашения в устной форме не лишают юридического значения обязательств, налагаемых на его участников (статья 3 п. «а» Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. [11]).

Международный обычай как способ проявления общей практики, признанной в качестве юридической нормы, упоминается в п. «б» статьи 38 Статута Международного Суда ООН [1]. Этот источник охватывает совокупность норм поведения, применяемых субъектами МП во взаимоотношениях между ними, и относительно юридической силы которых существует общее правовое убеждение государств. По определению, предусмотренному положениями Статута Международного Суда ООН, практика государств должна быть «признанной в качестве правовой нормы».

Относительно существующей иерархии между договорными и обычными нормами, то объяснение тому, почему в статье 38 Статута Международного Суда ООН на первом месте находится международный договор, содержится в самой статье, где отмечается, что Суд применяет: «международные конвенции, как общие, так и специальные, устанавливающие правила, определенно признанные спорящими государствами». Речь идет о том, что в первую очередь споры разрешаются в случае их наличия на основе международных договоров, в которых содержатся правила, которые точно признаны сторонами относительно сложившейся ситуации.

Возрастание роли международных договоров в МЭП является объективным процессом. В свое время М. Фицморис утверждал, что международный обычай не играет главной роли в правовом режиме охраны окружающей среды, поскольку международное право окружающей среды, с учетом исторически сформированных обстоятельств и насущных потребностей в охране природы, развивалось стремительно, в отличие от классического международного обычного права, для формирования или изменения которого в большинстве случаев необходим зна-

чительный период времени и практика государств [12, с. 107, 113-114].

Основным недостатком обычая в сравнении с договорной нормой является известная нечеткость нормативного смысла первого, обусловленная значительно меньшим уровнем согласованности позиций государств. Кроме того, очевидными являются трудности использования обычая в судебной практике. Ведь, кроме самого факта нарушения правовой нормы, необходимо доказать также и ее существование, в данном случае, в виде обычая. Споры о существовании или отсутствии обычной нормы – главная, если не основная, проблема правоприменительной практики обычая [13, с. 36].

Между договором и обычаем как источниками МЭП существует много общего. Как отмечает И.И. Лукашук, в основе всех способов создания норм МП лежит согласие субъектов. Юридической формой такого согласия является обычай и договор [14, с. 103]. Договоры и обычное международное право остаются наиболее важными из источников МП, перечисленных в статье 38 Статута Международного Суда ООН. Договор и обычай создаются субъектами добровольно и содержат обязательные для исполнения нормы. Международный договор и международный обычай выступают разными формами одной сущности – согласия субъектов МП, и соответственно имеют одинаковую юридическую силу.

Но между ними существуют и отличия. Обычай отличается от договора как по способу становления, так и по характеру внешней формы своего выражения – в практике применения. Субъекты ведут себя так, словно они договорились о таком поведении. Обычная норма не зафиксирована в письменном виде и поэтому часто выражена нечетко, невыразительно и может при толковании и использовании иметь разные практические оттенки. Поэтому государства чаще отдают предпочтение договорному способу создания норм МЭП. Создание обычных норм происходит медленнее (если не учитывать так называемые мгновенные обычаи), и эти нормы чаще менее определены.

Ряд авторов, в частности, Г. Тункин [15, с. 109-111], Ш. Руссо [16, с. 67-68]

и др., придерживаются точки зрения о том, что международный обычай может отменять договорные нормы в той или практически в той степени, что и международный договор – обычай. При этом отмена происходит не через форму выражения нормы, а через ее юридический характер. Например, если при помощи обычая создается императивная норма МП, то любая норма, которая противоречит ей, как договорная, так и обычная, будет аннулирована. Такая же ситуация и при создании императивной нормы МП договорным способом. По отношению к обычному праву договор, заключенный по тому же предмету, является *lex specialis*. При помощи договора обычное право, которое ему противоречит, может быть отменено; это не распространяется на *ius cogens* [17, с. 90].

Необходимость в общих принципах возникает для установления в международном сообществе основных правил, которые являются достаточно гибкими для использования в разных обстоятельствах [18].

Нормы и принципы МЭП, которые были провозглашены в Стокгольмской и Рио-де-Жанерийской декларациях, и которые воплощались позднее в договорах и национальном законодательстве государств, что может являться свидетельством признания их в качестве обычных. Так, положения Принципа 6 Стокгольмской декларации 1972 г. [19] о прекращении выбросов в окружающую среду токсичных веществ и других веществ, а также тепла лежит в основе Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 г. [20], Венской конвенции об охране озонового слоя 1985 г. [21] и Рамочной конвенции ООН об изменении климата 1992 г. [22]. Согласно положениям Принципа 7, государства принимают все возможные меры для предотвращения загрязнения морей веществами, которые могут поставить под угрозу здоровье человека, нанести вред живым ресурсам и морским видам, нанести ущерб удобствам или создать препятствия для других законных видов использования морей. Этот принцип нашел свое отображение, в частности, в положениях заключенной в 1973 г. Международной конвенции по предотвращению загрязнения с судов,



измененной Протоколом 1978 г. (МАРПОЛ 73/78) [23], Конвенции по предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов 1972 г. [24] и иных международно-правовых документах в этой сфере. На нем основываются положения принятой в 1982 г. Конвенции ООН по морскому праву [25], в которой содержатся общие принципы, касающиеся всех видов загрязнения моря: от источников, находящихся на суше, из атмосферы или через нее, путем захоронения, загрязнения с судов, в том числе в результате аварий, преднамеренных и непреднамеренных загрязнений с судов, а также загрязнения, вызываемые деятельностью на морском дне.

Основополагающие принципы МП, как правило, выраженные в форме обычая, были положены в основу наиболее известных решений международных трибуналов по международным спорам, которые касались нанесения вреда окружающей среде [26] (Дело о литейном заводе в Трейле (*Trail Smelter Case* [27] United States v. Canada) 1938-1941 гг., Дело об озере Лану 1957 г. (*Lake Lanoux Arbitration* [28] France v. Spain) и т.д.).

Существуют примеры обычаев, которые олицетворяют конкретизированное четкое правило поведения еще до включения его в текст договора. Так, сформированная и поддержанная практикой государств обычная норма о запрещении захоронения радиоактивных отходов в море (а не только высокоактивных, как было предусмотрено в Лондонской конвенции 1972 г.), воплощенная в резолюциях консультативных совещаний Договаривающихся сторон 1983-85 и 1990 гг., а также и других международных договорах (Договор об Антарктике 1959 г., Договор Раратонга 1985 г.), имеет достаточно конкретное содержание, выраженное в международно-правовых обязательствах государств, и механизм реализации [29, с. 79].

Примером обычая, сформированного в резолюции международного органа, является резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 1991 г. о глобальной моратории на использование пелагических дрейфтерных сетей в открытом море, принятая консенсусом и широко поддержанная большинством госу-

дарств, в том числе путем заключения региональных соглашений в этой сфере [30, с. 589].

Характерной является тесная взаимосвязь между договором и обычаем, причем в сфере международно-правового регулирования защиты окружающей среды они дополняют друг друга. Обычное право (например, свобода прохода судов, запрет на вмешательство во внутренние дела государства) в целом является более постоянным, чем (выходящее за его пределы) договорное право, относительно периода формирования, даже при условии возможных вариантов в части времени становления [17, с. 91].

Обычная норма может превратиться в договорную путем закрепления ее в международном договоре; при этом она может быть уточнена, изменена или получить дальнейшее развитие. Значительное число действующих договорных норм являются проверенными временем кодифицированными обычаями. Кодификация уже существующего обычного права в многосторонней конвенции имеет важные последствия для дальнейшего применения обычных норм: под воздействием договорных положений практика государств становится более последовательной и однообразной, а использование и толкование этих норм, помимо рамок конвенции, значительно упрощается [31, с. 152].

В свою очередь, договорная норма может стать обычной для государств, не принимающих участие в договоре, регулируя их отношения с государствами-участниками договора и между государствами-неучастниками договора, например, Международная конвенция по предотвращению загрязнения с судов (МАРПОЛ) [23], Венская конвенция об охране озонового слоя [21] и т.д.

Обычные нормы могут иметь разное происхождение: как договорное, так и обычное, например, Статут Международного Суда ООН (статья 38, в которой содержится определение обычая и закреплены его главные элементы), Венская конвенция о праве международных договоров 1969 г. (статья 38 которой закрепляет возможность того, что положения договора могут стать обязательными для третьих государств в результате возникновения соответ-

ствующего обычая) [31, с. 169]. В тех случаях, когда государства-неучастники договора ссылаются на его положения в своей практике, происходит процесс взаимодействия международного договора и международного обычая (статьи 35-38 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.). Сам международный договор не имеет правовых последствий для государств-неучастников, источником прав и обязательств для третьих государств выступает обычное право. Для государств-сторон договора обязательными нормами выступают как договорные, а для государств-неучастников договора – как обычные. В этом случае возникает двойная правовая основа юридической силы норм (дело Никарагуа против США 1986 г. (*Case Concerning the Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua Nicaragua v. United States Of America* [32])).

Принцип обязательства государств защищать и оберегать морскую среду, воплощенный в статье 192 Конвенции ООН по морскому праву [25], закреплен во многих международных договорах, судебных решениях, национальном законодательстве государств, и относительно которого сформировалось *opinio juris* касательно установления нового общепризнанного принципа современного МП [33, с. 29-31]. Так, признание положений Части XII Конвенции ООН по морскому праву относительно охраны морской среды обычными, задекларированное в преамбуле Конвенции ОСПАР, позволило сторонам этого договора сформулировать конкретные обязательства и сформировать действенный механизм контроля над их исполнением [34, с. 97-113].

Кроме того, нормы обычного права могут служить основой для интерпретации положений договора. Например, в деле *Gabčíkovo-Nagymaros* Венгрия против Словакии Международный Суд ООН решил, что развивающиеся нормы МЭП имеют отношение к пониманию обязательства постоянного мониторинга влияния на окружающую среду, вытекающее из двустороннего соглашения: «Суд также постановил, что появившиеся нормы экологического права имеют отношение к реализации Договора, и стороны могут по взаимному согласию использовать их



во время применения отдельных его статей» [35].

Некоторые особые черты обычая приводят нас к выводу, что международный обычай никогда не сможет быть абсолютно заменен международным договором. Во-первых, международный обычай способен заполнять пробелы в договорном праве, во-вторых, обычай, особенно универсальный, способен обязывать, как правило, все государства международного сообщества; в-третьих, международный обычай способен изменяться в зависимости от изменения потребностей общества и практики государств.

Характерной чертой последних десятилетий является увеличение роли международного договора, превращение его, по сути, в главный источник МЭП. Договоры служат не только источником МЭП, но и основным методом регулирования международных вопросов защиты окружающей среды.

Правотворческий процесс, в котором договорные нормы получают общее признание в качестве обычных норм, на современном этапе приобретает все более широкое распространение. Рассматривая существующие общепризнанные нормы современного МП, приходим к выводу, что механизм взаимодействия договора и обычая имеет большое значение. Большинство таких норм действует одновременно и как договорные, и как обычные.

Таким образом, активное взаимодействие договорных и обычных норм современного МЭП представляет собой характерную черту механизма его функционирования. Не противопоставление одного вида норм иному, а выяснение и обеспечение их оптимального взаимодействия могут привести к решению проблем охраны окружающей среды в теоретическом и практическом плане.

Список использованной литературы:

1. Статут Международного Суда ООН [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.icj-cij.org/homepage/ru/icjstatute.php>
2. Лазарев, М.И. Теоретические вопросы современного международного морского права / М.И. Лазарев. – М., 1983.
3. Baxter R. Treaties and Custom. Rec. Cours, 1970 (1).
4. Thirlway H.W.A. International Customary Law and Codification. – Leiden, 1972.
5. Минасян, Н.М. Сущность современного международного права / Н.М.Минасян. – М., 1962. С. 226; Hoof G. Re-Thinking the Sources of International Law. – Deventer, 1983.
6. Gamble J.K. The Treaty Custom – Dichotomy: An Overview. Tex. International Law J., Vol. 16, 1981.
7. Meijers H. How is International Law Made? // NYIL, 1978. Vol. 9.
8. Rao T.S. International Custom // IJIL, 1979, Vol. 19.
9. См., например: Akehurst M. A Modern Introduction to International Law. L., 1978. P. 16; Nardin J. Law, Morality and the Relations of States. Princeton, 1983. P. 166.
10. Лукашук И.И. Источники международного права / Лукашук И.И. – Киев, 1966. – 125 с.
11. Венская конвенция о праве международных договоров 1969 года [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml
12. Fitzmaurice M.A. International protection of the environment.
13. Дикусар, В.М. Международно-правовые проблемы охраны окружающей среды: дис...д-ра юрид. наук:12.00.10 / В.М. Дикусар -М., 2007. – 327с.
14. Лукашук, И.И. Международное право: Общая часть. 3-е изд., перераб. и доп. / И.И.Лукашук. – М.: 2005. — 432 с.
15. Тункин, Г.И. Вопросы теории международного права. / Г.И.Тункин.- М.: Госюриздат:1962. – 330 с.
16. Rousseau Ch. Droit international public. Paris, 1953.
17. Вольфганг Граф Международное право пер.с нем. / В.Граф. – М.: Инфотропик Медия: 2011. – 992с.
18. Environment, Multilateral Agreements by Jutta Brunnee; Max Planck Encyclopedia of Public International Law [Электронный ресурс] / Режим доступа: www.mpepil.com
19. Декларация Конференции ООН по проблемам окружающей человека среды [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declarathenv.shtml
20. Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/transboundary.shtml
21. Венская конвенция об охране озонового слоя 1985 года [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/ozone.shtml
22. Рамочная конвенция ООН об изменении климата [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/climate_framework_conv.shtml
23. Международная конвенция по предотвращению загрязнения с судов 1973 года и Протокол к ней 1978 года (МАРПОЛ 73/78) [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://sea-law.ucoz.ru/index/konvencija_marpol_73_78/0-50
24. Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Wastes and Other Matter [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.imo.org/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/Convention-on-the-Prevention-of-Marine-Pollution-by-Dumping-of-Wastes-and-Other-Matter.aspx>
25. Конвенция ООН по морскому праву [Электронный ресурс] / Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/lawsea.shtml
26. Тимошенко, А.С. Формирование и развитие международного права окружающей среды / Тимошенко А.С., отв. ред.: Колбасов О.С. – М.: Наука, 1986, 191 с.
27. Trail Smelter Case [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.lawteacher.net/international-law/essays/trail-smelter-case.php>
28. Lake Lanoux Arbitration (France v. Spain) [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.ecolex.org/ecolex/ledge/view/RecordDetails?id=COU-143747&index=courtdecisions>
29. Медведєва, М.О. Теоретичні та практичні аспекти реалізації міжнародно-правових норм у галузі охорони навколишнього середовища,



Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Інститут міжнародних відносин. / М.О. Медведєва. – К.: «Фенікс», 2012. – 484с.

30. Sands Ph. Principles of international environmental law.

31. Даниленко, Г.М. Процесс создания обычных норм в современном международном праве/Советский ежегодник международного права, 1982. – М.: «Наука», 1983.

32. Summary of Nicaragua v. United States Of America Case of the Summary of the Judgment of 27 June 1986 [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?snum=367&code=nus&p1=3&p2=3&case=70&k=66&p3=5>

33. Мировой океан и международное право: Защита и сохранение морской среды/[авт.коллектив: А.П.Мовчан, С.В.Виноградов, С.П.Головатый и др.]. М.: Наука, 1990. – 284с.

34. Simcock A. OSPAR Convention on the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic / Alan Simcock // Ensuring compliance with multilateral environmental agreements: A dialogue between practitioners and academia / Ed. by Beyerlin U., Stoll P.-T., Wolfrum R. – Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

35. П.107. Дела о проекте Gabčíkovo-Nagymaros (Венгрия против Словакии) (Суть дела). Решение от 25 сентября 1997года [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.icj-cij.org/homepage/ru/summary.php>

ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ В СФЕРЕ ОБОРОТА НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ И ПСИХОТРОПНЫХ ВЕЩЕСТВ: ЦЕЛЬ И ЗАДАЧИ

А. ШЕВЧУК,

кандидат юридических наук, ассистент кафедры административного права и административной деятельности Национального университета «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого»

SUMMARY

Studied tasks and objectives of state control in the sphere of turnover of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors. Are the points of view of scientists on the concept of control and state control. Installed the concept of state control in the sphere of turnover of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors. Set the essence of the concept of state control in the sphere of turnover of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors. Are defined as subjects, carrying out the state control in the sphere of turnover of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors.

Key words: state control, the turnover of narcotic drugs, psychotropic substances and precursors.

* * *

Изучены задачи и цели государственного контроля в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров. Приведены точки зрения ученых относительно понятия контроль и государственный контроль. Установлено понятие государственного контроля в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров. Установлено понятие сущности государственного контроля в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров. Определены субъекты, осуществляющие государственный контроль в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров.

Ключевые слова: государственный контроль, оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров.

Постановка проблемы **Несовершенство государственной системы управления в сфере противодействия распространению наркомании, борьбы с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, отсутствие координации и консолидации усилий органов исполнительной власти, увеличение объемов потребления наркотических средств и психотропных веществ не по медицинскому назначению создает непосредственную угрозу национальной безопасности государства.**

Актуальность темы исследования. В последние годы значительно увеличилось количество лиц, употребляющих наркотические средства и психотропные вещества. Также увеличивается количество видов наркотических средств, психотропных веществ и лекарственных средств, злоупотребление которыми может вызвать наркотическую зависимость. Нелегальный оборот наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров в Украине приобретает все более значительные масштабы, становится довольно серьезным социальным фактором, который негативно влияет на состояние

здоровья и благополучие людей, развитие общества в целом. Вот почему одной из центральных задач в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров является создание эффективного механизма государственного контроля за деятельностью как юридических лиц, так и граждан, участвующих в обороте таких средств и веществ.

Состояние исследования. В юридической науке отдельным вопросом сущности государственного контроля уделяли внимание украинские и зарубежные ученые, такие как: В. Б. Аверьянова, О. Ф. Андрийко, Д. Н. Бахрах, Ю. П. Битяк, В. Я. Настюк,