

Co-funded by the
Erasmus+ Programme
of the European Union



При поддержке Программы Европейского союза Эразмус +
Кафедра Жана Монне 575077-EPP-1-2016-1-RU-EPPJMO-CHAIR 'Правовые основы
отношений между Россией и ЕС' (2016-2019)

При поддержке Программы Европейского союза Эразмус +
Модуль Жана Монне 587634-EPP-1-2017-1-RU-EPPJMO-MODULE «Правовые
основы внешнеэкономической деятельности ЕС» (2017-2020)

With the support of the Erasmus+ programme of the European Union
Jean Monnet Chair 575077-EPP-1-2016-1-RU-EPPJMO-CHAIR
«Legal Foundations of the EU-Russia Relations» (2016-2019)

With the support of the Erasmus+ programme of the European Union
Jean Monnet MODULE 587634-EPP-1-2016-1-RU-EPPJMO-MODULE «Legal
foundations of EU external economic activities» (2017-2020)

**Актуальные проблемы
правового регулирования отношений России и ЕС**

Сборник тезисов

Contemporary issues of the EU-Russia relations legal regulation

Москва, 2018

Материалы научно-практической конференции «Актуальные проблемы европейского и интеграционного права». М., 2018. 99 с.

Редакторы:

П.А. Калиниченко, д.ю.н., профессор кафедры Интеграционного и европейского права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

В.Ю. Слепак, к.ю.н., доцент кафедры Интеграционного и европейского права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

The European Commission support for the production of this publication does not constitute an endorsement of the contents which reflects the views only of the authors, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein.

© Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Оглавление

Бородачев Н. Проблемные вопросы трансплантологии в России и Европе	4
Герашенко Л. Реформа законодательства Европейского союза в сфере публикации проспектов при размещении ценных бумаг среди публичных инвесторов или при допуске ценных бумаг к торгам. Краткий обзор.....	8
Гусейналыева Э. Трудовая миграция и свобода передвижения лиц в рамках Европейского Союза и Евразийского экономического союза	18
Епанчина К., Маркарян Н. «Наднациональность» в рамках Евразийского экономического союза	26
Камоиленко Д. О влиянии права ЕС на российское законодательство в сфере туризма	33
Ковтуненко О. Сравнение правового регулирования слияния и поглощения юридических лиц в Российской Федерации и Европейском союзе	38
Круглова З. Н. Безвизовый режим с ЕС: две стороны медали	44
Михайлова Н. Торговля товарами культурного назначения: сравнение законодательства России и ЕС	47
Рабаева М., Якушева Е. Становление ЕАЭС: развитие до уровня ЕС, иллюзия или реальность?.....	53
Романов В. Сравнительно-правовой анализ категории финансовых услуг (рынка) в ЕАЭС и ЕС	64
Степанюк А. Регулирование рекламной деятельности табачной продукции.....	72
Стотланд Б. Ограничение прав личности в целях обеспечения национальной безопасности:Россия и Европейский Союз.....	77
Тюменцев В. Транссибирский маршрут: проблема отношений ЕС и РФ.....	88
Хачатрян Э. Некоторые практические проблемы Приемлемости обращений в Суд ЕАЭС.....	93

Бородачев Н.
Московский государственный юридический
университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)
студент 2 курса магистратуры, МПИ.

Проблемные вопросы трансплантологии в России и Европе

В рамках данной статьи будут рассмотрены некоторые вопросы трансплантологии органов и тканей.

Существуют: "презумпция несогласия" - система, при которой клетки, ткани, органы и т.д. могут быть изъяты, если умершим при жизни было выражено недвусмысленное на это согласие, которое должно быть четко выраженным.

И существует "презумпция согласия", она же система предполагаемого согласия, означающая, что трансплантация может быть осуществлена, если не было зафиксировано возражение против такой процедуры при жизни умершим или его близкими родственниками, оформленное в установленном законом порядке. В обоих случаях, при надежном свидетельстве неприятия человеком посмертного изъятия его органов, таковое не допускается.

В Российской Федерации, согласно статье 8 Федерального Закона от 22.12.1992 г. N 4180-1 (ред. от 23.05.2016) "О трансплантации органов и (или) тканей человека"¹, действует презумпция согласия на изъятие органов и (или) тканей.

Однако, на сегодняшний день имеют место две важные проблемы, связанные с полноценной работой данной системы:

1) непонимание в полном объеме смысла презумпции согласия, её реализации или её неприятие в целом

¹ http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_4692/5ed9a8d21719c7a0918bbcd03c5818e07949225d/

2) недостаточное исполнение государством мер, связанных с развитием системы, в частности, отсутствие единой формы для волеизъявлений граждан относительно донорства.

Что касается первой проблемы, в частности, неприятие и непонимание нормы статьи 8 ФЗ №4180-1, упоминавшаяся ранее, в том числе, возникла жалоба "Саблины и другие против России", которая сейчас находится на рассмотрении в Европейском Суде по Правам Человека. *Обстоятельства дела:*

Алина Саблина попала в реанимацию после дорожно-транспортного происшествия, где и скончалась от перенесенных травм. Шесть дней девушка находилась в состоянии комы. Через месяц, после проведения аутопсии в рамках расследования уголовного дела о причинах смерти Саблиной, её мать узнала, что у дочери были изъяты органы и ткани, для трансплантации.

Заявители направили жалобу в Конституционный Суд Российской Федерации, оспаривая конституционность презумпции согласия.

Ранее Конституционный Суд, в 2003 году, уже проверял конституционность положений Закона "О трансплантации органов и (или) тканей человека"

В своем Постановлении по делу «Петрова против Латвии» (Petrova v. Latvia, жалоба N 4605/05 от 29.09.2014 года Европейский Суд установил нарушение статьи 8 Конвенции, так как латвийское законодательство, формально предоставляя близким родственникам умершего право возражать против изъятия его органов, не имеет достаточно конкретных формулировок для защиты лица от произвола.

По делу **Элберте против Латвии** "Elberte v. Latvia" (жалоба № 61243/08) от 13 января 2015 г, Европейский Суд установил нарушения статей 3 и 8 Конвенции, так как заявительница длительный период времени находилась в состоянии мучений, неясности и неопределенности, не зная когда, как и каким образом были изъяты органы ее мужа. Негативные последствия не были устранены из за того, что виновные лица не понесли уголовного наказания.

Наконец, недостаточная ясность нормативно-правовой базы усилила эффект страданий.

В вышеупомянутых постановлениях Европейский Суд установил определенные требования, которые государства должны соблюдать, чтобы не нарушать положения Конвенции при трансплантологии.

26 сентября 2016 года Европейский Суд уведомил власти Российской Федерации о жалобе № 4460/16, поданной 28 декабря 2015 года заявителями, и предложил ответить на вопросы касательно предполагаемых нарушений статей 3, 6, 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950 года (далее - Конвенция), а именно:

1) является ли изъятие органов А.С. без ее предварительного согласия или согласия заявителей вмешательством в право последних на уважение их частной и семейной жизни, по смыслу статьи 8 Конвенции, если да, то:

а) было ли оно произведено в соответствии с законом; отвечало ли законодательство требованиям ясности и предсказуемости; существовала ли система широкого информирования граждан о соответствующем законодательстве и обеспечивало ли оно защиту от произвола?

б) преследовало ли такое вмешательство законную цель и было ли оно необходимым по смыслу п.2 статьи 8 Конвенции?

2) подвергались ли заявители бесчеловечному и/или унижающему достоинство обращению в нарушении статьи 3 Конвенции по причине изъятия органов А.С. без предварительного согласия или согласия заявителей?

3) было ли разбирательство по вопросу определения гражданских прав и обязанностей заявителей справедливым и публичным в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции?

Власти Российской Федерации обратили внимание на следующие обстоятельства:

Заявительницы признали в своей жалобе, что Алина Саблина при жизни не выражала несогласия о возможном изъятии ее органов после смерти; сами заявители, находясь в медицинском учреждении в течение шести дней, также

не выражали такое несогласие и не предоставили доказательств об обратном; сам факт выяснения подобного подменял бы текущую систему на "презумпцию несогласия".

Власти отметили, что принятие важных, общественно значимых законодательных актов, публикуется в официальных источниках и широко освещается в средствах массовой информации.

Касательно второго вопроса Европейского Суда, Власти ответили, что изъятие органов было проведено в соответствии с законодательством.

В отношении закрытого судебного разбирательства, куда не были допущены представители прессы, Власти заметили, что при особых обстоятельствах дела гласность нарушила бы интересы правосудия, и что суду позволено ограничить открытый и публичный характер разбирательств в целях защиты безопасности или частной жизни свидетелей.

Возвращаясь к вопросу о недостаточном исполнении государством мер, связанных с развитием системы, в частности, отсутствия единой формы для волеизъявлений граждан, относительно донорства следует отметить, что оптимальным решением проблем трансплантации органов является создание государственной единой базы данных о несогласии или согласии граждан стать донорами органов в случае своей смерти.

На сегодняшний день в стадии разработки находится проект Федерального закона "О донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации" (подготовлен Минздравом России)², не внесенный в ГД ФС РФ, предусматривающий ведение регистра доноров органов, реципиентов и донорских органов.

² <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=116424&dst=100121#0>

Геращенко Л.
студент 4 курса 3 группы
Международно-правового института
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Реформа законодательства Европейского союза в сфере публикации проспектов при размещении ценных бумаг среди публичных инвесторов или при допуске ценных бумаг к торгам. Краткий обзор

Введение.

В июне 2017 года в Официальном журнале Европейского союза был опубликован обновленный Регламент Европейского союза (ЕС) 2017/1129³, принятый Европейским парламентом и Советом ЕС 14 июня.

20 июля 2017 года в ЕС указанный выше регламент вступил в силу.

Регламент Европейского союза (ЕС) 2017/1129, принятый Европейским парламентом и Советом ЕС 14 июня 2017 года, регулирующий публикацию проспектов при размещении ценных бумаг среди публичных инвесторов или при допуске ценных бумаг к торгам и отмену Директивы 2003/71/ЕС.

При полной его имплементации в национальные законодательства он отменит существующую Директиву по проспектам ценных бумаг 2003/71/ЕС⁴ и предоставит новый режим публикации проспектов, которые будут использоваться при размещении ценных бумаг среди публичных инвесторов или допуске к торгам на регулируемом рынке в Европейской экономической зоне.

подавляющее большинство положений Регламента нового проспекта не будет применяться до 21 июля 2019 года. Отдельные положения применяются с июля 2017 года. Другие будут применяться с июля 2018 года.

³Regulation (EU) 2017/1129 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the prospectus to be published when securities are offered to the public or admitted to trading on a regulated market, and repealing Directive 2003/71/EC Text with EEA relevance OJ L 168, 30.6.2017, p. 12–82

⁴Directive 2003/71/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 on the prospectus to be published when securities are offered to the public or admitted to trading and amending Directive 2001/34/EC (Text with EEA relevance) OJ L 345, 31.12.2003, p. 64–89

Статья 49 данного регламента гласит:

«Настоящие Правила применяются с 21 июля 2019 года, за исключением статей 1 (3) и статьи 3 (2), которые применяются с 21 июля 2018 года и пунктов (a), (b) и (c) первого подпункта статьи 1 (5) и второго подпункта статьи 1 (5), который применяется с 20 июля 2017 года».

Основные цели нового Регламента.

Регламент проспекта является частью инициативы Европейского союза в области рынков капитала, которая была начата в сентябре 2015 года с целью создания единого европейского рынка капитала и улучшения доступа к финансированию для европейских предприятий.

Целью нового регламента о проспектах является увеличение потока капитала на европейских финансовых рынках путем оптимизации требований к проспектам эмиссии, в то же время продолжая обеспечивать защиту инвесторов.

«Регламент публикации проспектов нацелен на обеспечение защиты интересов инвесторов и повышение эффективности функционирования рынка при одновременном расширении единого рынка капитала. С этой целью информация, предлагаемая инвесторам в проспекте, должна быть достаточной и объективной, а также должна иметь легко поддающуюся анализу, лаконичную и понятную форму».

В соответствии с новыми правилами: «для обеспечения доступа инвесторов к проверенной информации, которую можно быстро и эффективно проанализировать и использовать, все утвержденные проспекты — или, в качестве альтернативы, их список с указанием гиперссылок на соответствующие разделы официальных веб-сайтов — должны быть опубликованы на веб-сайте компетентного органа страны-члена ЕС, в которой находится эмитент».

Новые Правила также направлены на то, чтобы выровнять игровое поле, устранив существующие различия между правилами, применяемыми в разных государствах-членах. Раскрытие информации считается «жизненно важным

для защиты инвесторов путем устранения асимметрии информации между ними и эмитентами» (Регламент (ЕС) 2017/1129, меморандум 3.), гармонизация режима раскрытия должна быть ответом на давно известную проблему прозрачности для инвесторов. Регламент применяется как к акционерным, так и к неэмиссионным ценным бумагам.

Положения, которые будут применяться немедленно

Предыдущее исключение, позволяющее эмитентам выпускать до 10% количества акций того же класса, которые уже были допущены без необходимости публикации проспекта эмиссии, будет увеличено до 20%. Освобождение также применяется теперь ко всем типам ценных бумаг, а не только к акциям. Вероятно, что эмитенты будут приветствовать такую повышенную гибкость, и рынок, несомненно, увидит больше недокументированных сделок.

Регламент ужесточит существующее освобождение, позволяющее эмитентам допускать акции, полученные в результате конвертируемых ценных бумаг без проспекта эмиссии. Текущее освобождение будет доступно только тогда, когда выпуск акций составляет менее 20% от общего количества акций соответствующего класса акций, которые уже допущены. Это изменение подлежит исключению, включая акции, допущенные в связи с конвертируемыми ценными бумагами, выпущенными до 20 июля 2017 года.

Основные изменения, в Регламенте по сравнению с режимом установленным Директивой 2003/71/ЕС.

Устанавливается освобождение от публикации проспекта с небольшим предложением (статья 3, 2017/1129):

1. Директива 2003/71/ЕС: не распространяется на публичные предложения ценных бумаг общей стоимостью ниже 5 млн. евро, рассчитанные в течение 12 месяцев.

Регламент же сокращает обязательный порог освобождения до 1 млн. евро, причем для государств-членов предоставляется возможность устанавливать собственный порог от 1 до 8 млн. евро, кроме того, государства-

члены могут налагать определенные требования к раскрытию информации о предложениях стоимостью менее 1 млн.евро в той мере, в которой эти требования не являются непропорциональными или ненужными.

2. Освобождение от конвертируемых и взаимозаменяемых ценных бумаг(статья 1(5)(a),(b), 2017/1129)

В соответствии с Директивой эмитенты, которые уже были зарегистрированы на регулируемом рынке, были освобождены от требования о листинге-проспекте, когда они выпустили дополнительные акции того же класса, которые не составляли более 10% этого класса акций, уже перечисленного на том же регулируемом рынке.

Регламент повышает этот порог до 20%.

Директива 2003/73 не требовала проспекта эмиссии акций, выпущенных в результате конвертации или обмена других ценных бумаг или осуществления прав, предоставляемых другими ценными бумагами, при условии, что результирующие акции были того же класса, что и акции, уже допущенные к торгам на том же регулируемом рынке.

Регламент вводит 20% лимит на количество акций, которые могут быть выпущены таким образом.

Сводка проспекта (статья 7, 2017/1129)

Сводка проспекта - полезный источник информации для розничных инвесторов. Законодателю стало ясно, что на основе консультаций с общественностью формат, указанный в Директиве 2010/73, не достиг своих целей. Новое резюме составлено на основе ключевого информационного документа (KID), требуемого в соответствии с Постановлением PRIIPS (Regulation 1286/2014⁵), и подлежит максимальной длине 7 листов бумаги формата А4 . Запрет на включение информации посредством ссылки в резюме, в настоящее время изложенной в Статье 11 Директивы 2003/71 / ЕС,

⁵Regulation (EU) No 1286/2014 of the European Parliament and of the Council of 26 November 2014 on key information documents for packaged retail and insurance-based investment products (PRIIPs) (Text with EEA relevance) OJ L 352, 9.12.2014, p. 1–23

сохраняется, чтобы избежать того, чтобы сводка стала простым набором гиперссылок и перекрестных ссылок.

В попытке сделать проспект более доступным для инвесторов и разрешить иногда свободное включение эмитентами факторов риска, сводящие к минимуму требования а именно:

он уменьшает максимальную длину краткое изложение на 7 листах бумаги формата А4 при печати;

Сводка должна содержать 4 отдельных раздела:

введение, содержащее предупреждения

ключевую информацию об эмитенте

ключевую информацию о ценных бумагах

ключевую информацию о предложении ценных бумаг или допуске к торгам.

Сводка должна включать в себя наиболее существенные факторы риска, характерные для эмитента, выпущенные ценные бумаги и гарант (если таковые имеются).

Но может включать не более 15 факторов риска.

Как и в Директиве 2003/71/ЕС, в Регламенте проспекта не требуется сводка проспекта эмиссии, относящаяся к допуску к торгам на регулируемом рынке неэмиссионных ценных бумаг с минимальным номиналом на единицу не менее 100 000 евро. Кроме того, в соответствии с Регламентом аналогичное исключение применяется в тех случаях, когда неэмиссионные ценные бумаги торгуются только на регулируемом рынке или в определенном сегменте, к которым имеют доступ только квалифицированные инвесторы для торговли такими ценными бумагами.

Базовый проспект (Статья 8, 2017/1129).

Правила в отношении базового проспекта остаются практически неизменными по сравнению с Директивой 2003/71 / ЕС.

Но, благодаря новым разъяснениям, все неэмиссионные ценные бумаги, в том числе выпущенные непрерывным или повторным образом, могут теперь

иметь базовый проспект. «В целях повышения гибкости и экономической эффективности базового проспекта» составление проекта может состоять из трех отдельных документов, и регистрационный документ Базового проспекта теперь может принимать форму универсального регистрационного документа.

Нововведения

Универсальный регистрационный документ (статья 9, 2017/1129)

Новой особенностью Регламента является универсальный регистрационный документ (URD), который позволит эмитентам, которые зарегистрированы на регулируемом рынке или многостороннем торговом объекте (MTF), составлять и подавать URD каждый финансовый год для его утверждения внутренним регулятором государства-члена.

URD будет составлять основную часть проспекта эмиссии (вместе с суммой и примечанием по ценным бумагам).

Составление и передача URD не требуют, чтобы эмитент имел намерение предложить или перечислить ценные бумаги в обозримом будущем. URD должен описывать организацию, бизнес, финансовое положение компании и множество других критериев.

После того, как эмитент утвердил UDR на два года подряд, последующие UDR могут быть поданы в компетентный орган без предварительного одобрения.

Эмитенты, которые подали URD, будут считаться частыми эмитентами, независимо от того, часто ли они выпускают ценные бумаги на практике.

После подачи UDR, проспекты быстро отслеживаются для утверждения национальными супервизорами, что сокращает время утверждения от 10 до 5 рабочих дней, поскольку URD уже одобрен или доступен для рассмотрения.

В определенных обстоятельствах эмитенты также смогут выполнять некоторые из своих текущих обязательств по раскрытию информации в соответствии с Директивой 2004/109 / ЕС (Директива о прозрачности).

Конкретные режимы раскрытия информации.

В Регламенте содержится конкретный режим раскрытия информации о оптовых долгах, который будет изложен в делегированном законодательстве. Он также содержит два набора необязательных смягчаемых правил раскрытия информации для вторичных выпусков и SME, соответственно. Вторичные выпуски. Эмитент, уже допущенный к торгам на регулируемом рынке или на рынке роста SME не менее 18 месяцев, может выпускать упрощенный проспект для вторичного выпуска. Эмитенту необходимо будет опубликовать свод проспекта эмиссии, конкретный регистрационный документ или примечание к ценным бумагам, а также определенную информацию, включая финансовую информацию за предыдущий год, краткую информацию о соответствующей информации, раскрытую в соответствии с Положением 596/2014, а также риск факторы.

В случае эмиссионных ценных бумаг эмитенту также необходимо будет раскрывать:

- отчет о оборотном капитале
- отчет о капитализации и задолженностях
- раскрытие соответствующих конфликтов интересов и сделок с заинтересованностью основных акционеров
- в отдельных случаях, проформу финансовой информации; Эта информация должна быть дополнительно уточнена Комиссией посредством делегированных действий. SME - SME, не имеющее ценных бумаг, допущенных к торгам на регулируемом рынке. Может составлять отдельный проспект при размещении ценных бумаг. А именно проспект «Рост ЕС», содержащий конкретную сводку, конкретный регистрационный документ и конкретную заметку о ценных бумагах.

Европейская комиссия должна принять делегированный акт, определяющий содержание, стандартизованный формат и последовательность проспекта роста ЕС.

В Регламенте указано, что SME означает компанию, которая согласно последним годовым или консолидированным счетам, отвечает по крайней мере двум из следующих трех критериев:

- в среднем менее 250 сотрудников в течение финансового года
- общий баланс не превышает 43 000 000 евро и годовой чистый оборот, не превышающий 50 000 000 евро.
- имела рыночную капитализацию менее 200 000 000 евро на основе котировок на конец года за предыдущие три календарных года.

Перспектива роста ЕС (статья 15, 2017/1129).

Основываясь на режиме пропорционального раскрытия информации, введенном в соответствии с поправкой 2010 года к Директиве о проспектах ценных бумаг, в Регламенте вводится перспектива роста ЕС.

Перспектива роста ЕС нацелена на то, чтобы у следующих лиц не было ценных бумаг, допущенных к торгам на регулируемом рынке:

- SME эмитенты, за исключением МСП, которые котируются на рынке роста МСП
- Эмитенты с рыночной капитализацией ниже 500 млн. евро
- Эмитенты – когда предложение ценных бумаг имеет полное вознаграждение в Союзе, которое не превышает 20 000 000 евро, рассчитанное в течение 12 месяцев, и при условии, что такие эмитенты не имеют ценных бумаг, торгуемых на MTF, и имеют среднее число сотрудников в предыдущем финансовом году до 499;

Точная информация, которая потребуется в проспекте роста ЕС, будет изложена в делегированных актах, которые должны быть приняты Комиссией ЕС не позднее 21 января 2019 года. В Регламенте указано, что перспектива роста ЕС должен, как минимум, включать резюме, регистрационный документ и примечание к ценным бумагам. Комиссия ЕС будет уполномочена откалибровать требования раскрытия информации о проспекте роста ЕС в зависимости от размера эмитента. 6 июля 2017 года Европейский орган по ценным бумагам и рынкам опубликовал документ для консультаций,

озаглавленный «Проект технических консультаций по содержанию и формату проспекта роста ЕС».

Факторы риска (статья 16, 2017/1129).

Регламент требует, чтобы факторы риска в проспекте были классифицированы по своему характеру и представлены в порядке их «существенности» (которые должны оцениваться на основе вероятности их возникновения и ожидаемой величины их отрицательного воздействия).

Общие риски, служащие только как отказ от ответственности, не должны включаться. Запрет на общие факторы риска приветствуется, хотя он в значительной степени отражает текущую рыночную практику. Однако рисковать в порядке существенности менее приветствуется. В то время как потенциальная ответственность за факторы риска, теоретически, увеличивается, изменение во многом отражает рыночную практику (статья 19, 2017/1129).

Регламент о проспектах расширяет спектр информации, который может быть включен путем ссылки, при условии, что он был опубликован в электронном виде и что он соответствует языковым требованиям, изложенным в ст. 27 Регламента. Примеры такой информации включают:

- регулируемую информацию
- годовую и промежуточную финансовую информацию
- заявления о корпоративном управлении и устав.
- публикация проспекта эмиссии (статья 21, 2017/1129)

В соответствии с Регламентом электронное издание станет стандартом для распространения проспекта эмиссии для общественности. Печатная версия проспекта будет доступна инвестору только по конкретному запросу.

Кроме того, проспект должен быть опубликован в специальном разделе легкодоступного веб-сайта и должен быть загружаемым, печатаемым и доступным для поиска в электронном формате.

Если резюме должно быть подготовлено, такое резюме должно быть доступно в виде отдельного документа в том же разделе веб-сайта, что и

проспект. Доступ к проспекту не может быть предметом процесса регистрации, принятия отказа от ответственности, ограничивающего юридическую ответственность или уплату пошлины, в соответствии с которой указывается, что предупреждения, указывающие юрисдикцию которой предложение или вход в торговлю не считается отказом от ответственности.

Ожидается, что практическое осуществление ряда положений Регламента проспекта будет осуществляться посредством делегированных действий и нормативных технических стандартов, которые будут приняты Комиссией ЕС.

Заключение

В новом Регламенте явно уменьшились административные трудности, возникающие при составлении проспекта эмиссии. Соблюдая в качестве основного принципа принцип, согласно которому эмитент не должен чрезмерно обременяться при составлении проспекта эмиссии.

Хотя это, безусловно, это выгодный сдвиг для SME.

Некоторые проблемы остаются. Например, в новом Регламенте не предусматривается согласование документов, необходимых для предложений о поглощении.

Гусейналыева Э.
студентка 4 курса 4 группы
Института права
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Трудовая миграция и свобода передвижения лиц в рамках Европейского Союза и Евразийского экономического союза

Глобализация неразрывно связана с процессом возникновения в мире новых экономических союзов. В ходе глобализации возникают новые мировые центры регионального характера. Одним из них является Евразийский экономический союз (ЕАЭС). Договор об ЕАЭС был подписан 29 мая 2014 года в Астане⁶. Союз начал вести свою деятельность с момента вступления Договора в силу.

ЕАЭС создан в целях всесторонней модернизации, кооперации и повышения конкурентоспособности национальных экономик и создания условий для стабильного развития в интересах повышения жизненного уровня населения государств-членов. В настоящий момент государствами-членами ЕАЭС являются: Армения, Россия, Белоруссия, Казахстан, Киргизия. Следует сказать о том, что нынешнее количество стран, входящих в состав ЕАЭС, разнится с первоначально подписавшими договор странами. Расширение состава государств-членов ЕАЭС на сегодняшний день имеет стремительную перспективу. Большинство стран, в числе которых Таджикистан, Туркменистан, Узбекистан, выражают свою инициативу о присоединении к ЕАЭС и являются потенциальными кандидатами на вступление в союз.

Нельзя не отметить тот факт, что евразийская интеграция при создании учитывала опыт европейской интеграции. Подтверждение данной мысли нашло свое отражение в научных подходах некоторых экспертов. В частности, Мишальченко Ю. В. и Изотов А. В. отмечают, что ЕС является глубокой формой региональной интеграции, которая поддерживает процессы прежде

⁶ Договор о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014 г., // СПС КонсультантПлюс

всего региональной экономической основанной на либерализации торговли и инвестиций интеграции для повышения жизненного уровня людей, экономического развития и конкурентоспособности.⁷ ЕАЭС также строился на интеграционных принципах свободы движения товаров, услуг, капитала и рабочей силы и проведении скоординированной, согласованной или единой политики в отраслях экономики, как и ЕС. В данной научной статье будет рассмотрен сравнительный анализ двух интеграций в рамках свободного передвижения трудовой миграции и лиц.

В Договоре о функционировании ЕС 1957 года свободе перемещения трудящихся посвящен раздел 4, а именно статьи 45-48.⁸ Ключевое значение имеет статья 45 Договора, в которой говорится, что свобода труда влечет отмену любой дискриминации по национальному признаку по отношению к найму, вознаграждению, и другим условиям работы и найма. Безусловно, учредительный договор ЕС носит «конституционный» характер в отношении свободы передвижения трудящихся, однако свобода передвижения получила свое закрепление и в ряде других актов вторичного права, в частности, в регламентах и директивах. Право на свободное передвижение трудящихся провозглашено также в статье 15 Хартии ЕС об основных правах 2000 года.⁹

Основные положения вторичного права ЕС о свободе перемещения работников и членов их семей раскрываются в Директиве Европейского Парламента и Совета 2004/38/ЕС от 29 апреля 2004 г. «О праве граждан Союза и членов их семей свободно передвигаться и проживать на территории государств-членов».¹⁰ Понятие «трудящийся» раскрыто в п. 1 ст. 1 Регламента №492/2011 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О

⁷Мишальченко Ю. В., Изотов А. В. Основные факторы формирования отношения Европейского союза к процессам евразийской интеграции / Ю.В. Мишальченко, А.В. Изотов // Международный научно-аналитический журнал Евразийская интеграция: экономика, право, политика. – 2014. — № 2 (16). СПб: «Издательство «Левша». — 26-31 с.

⁸Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union OJ C 202, 7.6.2016, p. 1–388

⁹Charter of Fundamental Rights of the European Union OJ C 202, 7.6.2016, p. 389–405

¹⁰European Parliament and Council Directive 2004/38/EC of 29 April 2004 on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) № 1612/68 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC and 93/96/EEC // OJ L 158, 30/4/2004.

свободном передвижении работников в пределах Союза», в котором сказано, что гражданин государства-члена ЕС независимо от своего места жительства имеет право на трудоустройство и осуществление деятельности в качестве наемного работника на территории другого государства-члена ЕС в соответствии с положениями, установленными законодательными, регламентными и административными актами, регулирующими наемный труд граждан данного государства.¹¹ Директива объединяется в единый документ, в котором закреплено законодательство о праве въезда и пребывания для граждан Союза. Основные положения Директивы сводятся к следующему:

- установление условий, при которых граждане Союза и члены их семей могут осуществлять свое право на свободу передвижения и проживания в государствах-членах
- право на постоянное проживание
- ограничения на указанные права по соображениям общественного порядка, общественной безопасности, общественного здоровья.

Что касается ограничений, указанных в статье 45 Договора, следует сказать, что они связаны с необходимостью обеспечения общественного порядка, общественной безопасности, и общественного здоровья. Ограничения должны основываться на личном поведении конкретного индивида. В отношении здравоохранения, в приложении к Директиве указывается перечень заболеваний и видов нетрудоспособности, являющимися основаниями для ограничения свободы передвижения лиц. Как показывает судебная практика, абсолютное равенство в подходе государств-членов ЕС невозможно. В деле «VanDuynvsHomeOffice» гражданке Нидерландов отказали в разрешении въезда на территорию Великобритании, на том основании, что она получила работу в английской сайентологической церкви. Речь шла о том, что в Англии данная церковь рассматривалась как противоречащая общественному правопорядку. Истица ссылаясь на

¹¹Regulation (EU) No 492/2011 of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 on freedom of movement for workers within the Union OJ L 141, 27.5.2011, p. 1–12

дискриминацию по признаку национальной принадлежности. Суд ЕС в своем решении указал, что участие в организации рассматривается как индивидуальное поведение лица, на основании которого делается вывод о возможном нарушении общественного порядка, общественной безопасности. Исходя из этого, оценка поведения различного индивида может трактоваться разными государствами по-разному, отсюда следует, что если государство расценивает деятельность, как противоречащую правопорядку, то это может служить основанием для отказа в разрешении на въезд. Тем не менее, практика применения положения по поводу токования сферы действия оговорки о публичном порядке и общественной безопасности претерпела некоторые ограничения. Так, в деле «Bouchereau» речь шла о французском гражданине, в прошлом незаконно хранившем наркотики на территории Великобритании. Судом ЕС было указано, что преступное поведение не может служить основанием для применения ограничительных мер, если в отношении такого лица отпали сомнения, что оно может представлять угрозу обществу и безопасности и способно затронуть интересы общества. Таким образом, мы видим, что государства вправе по собственным соображениям толковать те или иные действия в отношении поведения лиц, их участия в той или иной организации.

Переходя к рассмотрению вопроса о свободе прав, трудящихся в рамках ЕАЭС, как уже выше отмечалось, евразийская интеграция многое позаимствовала у европейской интеграции. Договор об ЕАЭС провозглашает четыре свободы: свободы движения товаров, капитала, услуг и рабочей силы, которые также провозглашены в Договоре о функционировании ЕС 1957 года, а именно в обеих интеграциях отменяются таможенные пошлины на импорт и экспорт товаров, капитала, запрещающие ограничения на перемещения капиталов между государствами-членами и между государствами-членами и третьими странами, услуг, при котором запрещаются ограничения свободного предоставления услуг внутри Союза гражданами государств-членов, учредившими собственное дело в ином государстве-члене чем то, где

находится получатель услуги и рабочей силы, выраженной в отмене любой дискриминации по признаку национального гражданства между работниками государств-членов в вопросах трудовой деятельности, заработной платы и других условий труда.

В основе трудовой политики ЕАЭС лежат те же принципы, что и в ЕС, а именно, как указано в статье 35 Приложения №16 «Протокол о торговле услугами, учреждении, деятельности и осуществление инвестиции», статья 97 Договора об ЕАЭС. Договор об ЕАЭС и сопутствующие ему документы включают целый ряд положений, направленных на обеспечение свободы передвижения внутри государств — членов ЕАЭС при осуществлении гражданами данных стран трудовой деятельности на территории другого государства — члена, а также для членов их семей. В статье 28 Договора об ЕАЭС закреплено, что Союз принимает меры по обеспечению функционирования внутреннего рынка, который охватывает экономическое пространство, в котором обеспечивается свободное передвижение товаров, лиц, услуг и капиталов. По вопросам трудового права в ЕАЭС создан специальный блок «трудовая миграция» при Коллегии ЕЭК. Данный отдел осуществляет мониторинг и контроль за ходом реализации государствами-членами Договора в сфере трудовой миграции, Соглашения о сотрудничестве по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств от 19 ноября 2010 года. Проанализировав нормы Договора, касающиеся свободы передвижения лиц в рамках ЕАЭС, нужно выделить несколько основополагающих положений:

1. Лица, желающие работать на территории другого государства ЕАЭС, и члены их семей могут находиться на территории другого государства без регистрации в течение 30 дней. В дальнейшем они регистрируются по месту пребывания на срок, определяемый действием трудового договора. В сравнении с ЕС, в Директиве 2004/38/ЕС Европейского Парламента и Совета от 29 апреля 2004 г. в статье 6 сказано, что граждане Союза имеют право проживать на территории другого

государства-члена в течение срока, не превышающего три месяца без каких-либо иных условий или формальностей, помимо требования обладать действительным удостоверением личности или паспортом.

2. На территории всех государств — членов ЕАЭС действует прямое признание дипломов и квалификаций, не требуется прохождение процедуры нострификации документов об образовании, равно как и в Европейском Союзе, происходит признание диплома об образовании государства-члена. Данная норма установлена п. 3. ст. 97 Договора о ЕАЭС от 29.05.2014 г. Однако там же сделана следующая оговорка о том, что трудящиеся одного государства — члена, претендующие на занятие педагогической, юридической, медицинской или фармацевтической деятельностью в другом государстве — члене, проходят установленную законодательством государства трудоустройства процедуру признания документов об образовании и могут быть допущены к педагогической, юридической, медицинской или фармацевтической деятельности в соответствии с законодательством государства трудоустройства, а доходы иностранного гражданина государства — члена ЕАЭС на территории другого государства — члена облагаются налогом наравне с доходами граждан этой страны
3. В трудовых отношениях учитывается трудовой стаж для целей социального обеспечения, что так же находит свое отражение в статье 48 Договора о функционировании ЕС.
4. Дети гражданина государства — члена ЕАЭС имеют право на посещение дошкольных учреждений в соответствии с законодательством принимающего государства. В соответствии Директивой 2004/38/ЕС Европейского Парламента и Совета от 29 апреля 2004 г. граждане государств-членов пользуются равными правами вместе с гражданами данного государства, членами их семей. Отсюда

вытекает сходство положений о дошкольном обучении детей граждан государств-членов ЕС.

5. Гражданам государства ЕАЭС и членам их семей на территории другого государства — члена оказывается скорая медицинская помощь в экстренной и неотложной форме бесплатно в том же порядке и на тех же условиях, что и гражданам этого государства, вне зависимости от наличия медицинского полиса, в соответствии с Приложением №30 «Протокол об оказании медицинской помощи трудящимся государств-членов и членам семей».¹² Положение о медицинском обследовании граждан государств-членов ЕС указано в статье 29 Директивы, где сказано, что если это оправдано ввиду серьезных симптомов, то государство-член может подвергать субъектов права проживания бесплатному медосмотру в течение трех месяцев с момента их въезда с целью удостовериться в том, что они не страдают заболеваниями, указанными в параграфе 1. Подобные медосмотры не могут иметь систематический характер.

Таким образом, резюмируя вышесказанное, Договор в значительной части расширяет права трудящихся из государств-членов, предоставляя реальную возможность осуществлять трудовую деятельность наравне с другими государствами-членами.

Подводя итог, нужно сказать о том, что, безусловно в становлении Евразийской интеграции ключевую роль сыграла модель Европейской интеграции. В частности, сравнивая подходы к формированию трудовой политики, имеется много общего у обеих интеграций. В понимании многих институтов заложены общие принципы, определения, механизмы осуществления и реализации прав по Договорам. Важность обеих интеграций состоит в том, что они по большей части направлены на свободное

¹²Иванчак А.И. Правовое регулирование труда работников-мигрантов стран ЕАЭС // Право и управление: XXI век. 2015. № 3. С. 84-90; Давлетгильдеев Р.Ш. Международно-правовое сотрудничество государств — участников Содружества Независимых Государств в области трудовой миграции на современном этапе // Российский юридический журнал. 2013. № 5; Алиев С.Б. Трудовая миграция и социальное обеспечение трудящихся в Евразийском экономическом союзе. Евразийская экономическая комиссия, 2016. С. 9-19.

передвижение товаров, капитала, услуг и рабочей силы между государствами-членами интеграций. Таким образом, государства-члены стараются сплотить свои силы в различных направлениях для достижения общей цели.

Епанчина К.
студентка 4 курса 1 группы
Маркарян Н.
студентка 4 курса 1 группы
Международно-правового института
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

«Наднациональность» в рамках Евразийского экономического союза

Вопрос о наднациональном элементе в юридической природе ЕАЭС является одним из наиболее дискуссионных. Основная сложность состоит в том, что, понятие «наднациональности» является в большей степени доктринальным, чем правовым, поскольку ни в одном источнике права не содержится его определение. Впервые данный термин употребляется в Парижском договоре 1951 года, которым учреждалось Европейское объединение угля и стали, в ст. 9 которого говорилось о том, что «...члены Верховного органа осуществляют свои функции с полной независимостью, ... воздерживаются от любых действий, не совместимых с наднациональным характером их функций". С того момента, термин «наднациональность» неоднократно употреблялся в международных актах, в том числе и в Договоре о ЕАЭС, однако так и не получил легального определения, чем породил огромное количество дискуссий относительно его сущности.

После второй мировой войны на международной арене шло создание межгосударственных организаций, которые, с некоторой долей условности, можно разделить на 2 группы:

- 1) межправительственные (координационные);
- 2) наднациональные (властно ориентированные).

Различие между двумя типами организаций связано главным образом с объёмом компетенции, перераспределяемой от государства к международному органу.

С формально – юридических позиций, к наиболее существенным признакам, отличающим наличие наднациональности международной организации, относят:

во-первых, возможность принятия решений по вопросам, ранее относившимся исключительно к компетенции национальных государств;

во-вторых, наличие механизма, позволяющего принимать решения против воли отдельного государства большинством голосов участников;

в-третьих, принятые решения должны быть обязательны для граждан государств-членов организации, минуя механизмы включения в национальное право;

в-четвертых, отсутствие права выхода из организации.

Таким образом, явление «наднациональности» в самом общем виде можно определить как возможность международных организаций обязывать своими конкретными решениями государств-участников, не заручаясь их согласием на это в каждом отдельном случае¹³. Сегодня, по мнению юристов-международников, именно Европейский союз выступает достаточно характерным образчиком наднационального характера международных организаций.

В данной работе была предпринята попытка определить, является ли ЕАЭС наднациональной организацией или же не обладает таким признаком. Анализ был проведён путем сопоставления аргументов «за» и «против» отнесения ЕАЭС к наднациональной организации на основе правовых источников – Договора о ЕАЭС, Статута Суда ЕАЭС, и доктринальных – мнений и позиций учёных по данному вопросу.

Итак, аргументы «против» наднациональной природы ЕАЭС:

1) Сам договор не содержит сведений о наднациональном характере Союза.

¹³Бекяшев К. А. ЕАЭС: международная (межгосударственная) организация или международное (межгосударственное) интеграционное объединение? // Евразийский экономический журнал. У.: Евразийский научно-исследовательский институт проблем права, 2014. С. 14.

Одним из способов определения наднационального характера той или иной международной организации является толкование отдельных статей её учредительного документа, каковым относительно ЕАЭС является Договор о Евразийском экономическом союзе. Часть 2 ст. 1 Договора говорит о том, что «союз является международной организацией региональной экономической интеграции, обладающей международной правосубъектностью», и в дальнейшем никаких иных сведений о сущности ЕАЭС, в том числе о его наднациональных полномочиях не содержит.

2) Договор специально оговаривает отсутствие у Союза наднациональной компетенции в 1 из сфер сотрудничества государств – членов, где о наличии такой компетенции можно было бы предположить. Так, в статье 38 Договора установлено, что координация в сфере торговли услугами не означает наднациональной компетенции Союза в этой сфере.

3) Прозрачный и неосложнённый механизм выхода государства – члена из Союза.

Так, в соответствии с частью 1 ст. 118 Договора, любое государство-член вправе выйти из ЕАЭС, направив депозитарию Договора по дипломатическим каналам письменное уведомление о своем намерении выйти. Действие Договора в отношении этого государства прекращается по истечении 12 месяцев с даты получения депозитарием уведомления.

4) Отсутствие права действовать самостоятельно при установлении компетенции, расширяя её по собственному усмотрению¹⁴.

Статьи 1 и 7 Договора о ЕАЭС закрепляют международно-правовую компетенцию в форме заключения международных договоров и самостоятельного сотрудничества с иными государствами и международными организациями, однако выйти за пределы компетенции ЕАЭС не может. Так, статья 42 Статута Суда ЕАЭС предусматривает, что в компетенцию Суда не

¹⁴Шарикова В. П. К вопросу о наднациональном элементе в юридической природе Евразийского экономического союза // Вестник Полоцкого государственного университета. Экономические и юридические науки. Н.: Учреждение образования «Полоцкий государственный университет», 2016. С. 150.

входит наделение органов Союза дополнительной компетенцией помимо той, которая прямо предусмотрена Договором и (или) международными договорами в рамках Союза.

Здесь невольно вспоминаются так называемые «подразумеваемые» полномочия ЕС, закреплённые в статье 20 Договора о ЕС, обозначающие право принимать решения, в том числе нормативные акты, по тем вопросам общественной жизни, которые прямо не отнесены к ведению ЕС учредительным договором, но имеют значение для реализации его целей и задач: «Государства-члены, которые желают установить между собой продвинутое сотрудничество в рамках неисключительной компетенции Союза, могут воспользоваться его институтами и осуществлять эту компетенцию путем применения соответствующих положений Договоров, в пределах и порядке, предусмотренных в настоящей статье...». На данном этапе ЕАЭС подобными полномочиями не наделен.

5) Отсутствие правовой определённости¹⁵.

Характерной чертой, указывающей на интегрированность объединения, является правовая определённость которая состоит в том, что субъекты права четко себе представляют, в чем заключается действующая модель поведения. Если обратиться к абз. 4 п. 1 ст.6 Договора ЕАЭС, мы увидим, что уже заложена коллизия «замедленного действия»: в право Союза включены международные договоры с третьей стороной, при этом иерархически их ввели ниже международных договоров в рамках Союза, но выше решений и распоряжений любых органов Союза. Пунктом 2 этой же статьи установлено, что «международные договоры Союза с третьей стороной не должны противоречить основным целям, принципам и правилам функционирования Союза», статья 114 Договора о ЕАЭС указывает, что такие договоры не должны противоречить лишь целям и принципам ЕАЭС. В ситуации коллизий

¹⁵Нешатаева Т. Н. О проблемах действий в решениях органов ЕАЭС в национальных правовых порядках государств – членов. // Международное правосудие. М.: Институт права и публичной политики, 2016. С. 12.

внешних обязательств, конкуренции региональных правовых режимов, когда Договор не дает указаний о приоритете своего права, вопрос о применимой норме может решаться не в пользу права Союза.

Аргументы «за» признание ЕАЭС наднациональной организацией:

1) Сложная система органов.

Несмотря на функционирование ЕАЭС в качестве международной организации система его органов свидетельствует об определенной форме межгосударственного объединения, что также является проявлением наднациональности. Основными органами управления являются Высший Евразийский экономический совет, Евразийский межправительственный совет, Евразийская экономическая комиссия и Суд Евразийского экономического союза. Если упомянуть факт того, что ЕАЭС в той или иной мере в качестве основы развития рассматривает опыт Европейского Союза, то представляется, что для обеспечения единого правового регулирования ЕАЭС необходим наднациональный парламент, однако это не означает, что национальный парламент государств-членов должен полностью передать свои полномочия такому наднациональному парламенту в сфере принятия тех или иных актов в интеграционной организации.

2) Отдельные органы ЕАЭС осуществляют наднациональные функции.

В частности, примером может выступать принятие решений Евразийской экономической комиссией Союза, обязательных для исполнения хозяйствующими субъектами государств-членов в том случае, если такое решение принимается квалифицированным большинством Коллегии Евразийской экономической комиссии. О присущей Евразийскому экономическому союзу функциональной наднациональности свидетельствуют и положения части 7 статьи 76 Договора, в норме которой предусмотрено, что пресечение нарушений хозяйствующими субъектами государств-членов общих правил конкуренции на трансграничных рынках осуществляется Комиссией ЕАЭС. В приведенных положениях определена функциональная область, в рамках которой исполнительный орган Союза вправе действовать

как контролирующий субъект, наделенный властью, предоставленной ему государствами-членами соглашения, выступая от собственного имени, что говорит о наднациональном характере его полномочий. Так, Комиссия налагает штрафы за нарушение общих правил конкуренции на трансграничных рынках на тех субъектов рынка, которые допустили соответствующие правонарушения, при этом данные штрафы поступают в бюджет того государства-члена ЕАЭС, на территории которого зарегистрировано привлекаемое к ответственности юридическое лицо. Представляется, что приведенный механизм достаточно последовательно раскрывает инструментальную роль Комиссии в утверждении интересов государств, подписавших союзный Договор.

Наднациональными полномочиями обладают также специализированные органы – Таможенный союз и Единое экономическое пространство¹⁶.

3) Независимость должностных лиц и сотрудников органов ЕАЭС от государственных органов и должностных лиц государств-членов при исполнении своих обязанностей.

В отношении Евразийской экономической комиссии:

согласно пункту 56 Приложения № 1 к Договору каждое государство-член Союза обязано «...уважать статус должностных лиц и сотрудников Комиссии и не оказывать на них влияния при исполнении ими служебных обязанностей».

В отношении Суда ЕАЭС статья 18 Статута Суда ЕАЭС закрепляет: «Судьи не могут представлять интересы государственных или межгосударственных органов и организаций, коммерческих структур, политических партий и движений, а также территорий, наций, народностей, социальных и религиозных групп и отдельных лиц».

¹⁶ Основы правового регулирования интеграционных процессов на постсоветском пространстве: монография / В. А. Жбанков, С. Ю. Кашкин, В. Ю. Слепак и др.; под ред. С. Ю. Кашкина. М.: Норма, Инфра-М, 2013.

Таким образом, вопрос о природе ЕАЭС остается дискуссионным, среди исследователей и практиков существуют аргументы и в пользу обладания ЕАЭС характером наднационального объединения, и против такого понимания сущности данной организации. Авторы данной работы придерживаются концепции «функциональной наднациональности»¹⁷ Союза, предложенной С. Н. Сарсеновой, что означает формат организации, не имеющей наднационального характера, однако обладающей определенными наднациональными функциями. Очевидно одно – для практического осуществления целей создания Союза жизненно важным является дальнейшая разработка как теоретических основ деятельности Евразийского экономического союза, так и конкретных правовых форм функционирования его институтов, позволяющих оптимальным образом сочетать суверенное равенство государств и интегративные экономические устремления в рамках их международного взаимодействия.

¹⁷Сарсенова С. Н. Некоторые международно-правовые аспекты правового статуса Евразийского экономического союза // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. М.: Научно-информационный издательский центр и редакция журнала "Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук", 2015. С. 32.

О влиянии права ЕС на российское законодательство в сфере туризма

Часть I. Международная организация и Россия. Как право одного может значительно облегчить жизнь другого?

Директивы Европейского Союза значительно отличаются от прочих актов международного регулирования. Директивы обязательны к исполнению на территории всех стран - членов и имеют обязательную юридическую силу вкпе с прямым действием, что делает директиву чрезвычайно удобной для перенесения в законодательство Российской Федерации.

Поборник международного права, возможно, воскликнет, что международные акты и договоры тоже обязательны к исполнению, но он ошибается. Международные акты хотя и декларируют свое исполнение и святость для подписавшихся стран, но в реальности встречаются колоссальные проблемы с практикой применения. Субъекты международного права равны и сами обязаны обеспечивать исполнение. Основными субъектами являются страны, а страны – это руководящие ими политики. Они наделены большой властью и силой, поэтому уступать друг другу не хотят. Добавим к этому полное отсутствие вертикали подчинения, и получается, что исполнение “обязательных” актов становится экстремально сложным. Директивы ЕС здесь разительно отличаются.

Право ЕС более действенно, потому что в рамках Союза создана система принуждения к исполнению. Есть исполнительные органы, которые следят за приведением законодательства в действие (Европейская Комиссия). Создана и двухпалатная система принятия актов, состоящая из Совета Европейского Союза и Европейского Парламента. Судебная власть осуществляется Судом ЕС. Эти три ветви власти состоят из представителей всех стран и имеют свой

бюджет. Но а самое главное, им делегированы полномочия стран, и там, где объявлена компетенция ЕС, страны обязаны подчиниться, в противном случае на них будут наложены санкции.

Эта конструкция хоть и выглядит живо, но без одного компонента право ЕС так бы и осталось лишь на полшага впереди обычного международного. Право Союза имеет прямое действие, а значит, что каждый, кого затрагивает применимый акт, даже при отсутствии имплементации может обратиться в суд, опираясь исключительно на акт Союза. Если в национальных судах фортуна отвернется от него, то дело может быть передано в Суд ЕС, а за неисполнение спросит Европейская Комиссия.

Директива №90/314 интересна в сравнении с правом российского государства, потому что Европейский Союз имеет черты федерации, добавим к этому территориальную близость и получаем отличные условия для адаптации норм соседей.

Часть II. Находим общий понятийный язык.

В этой части мы разберем основные понятия, представленные в ФЗ о туристической деятельности¹ и директиве ЕС о туризме². Так станет ясно, что что именно регулируют сравниваемые акты и каковы их существенные отличия.

Начнем с главного – то, чем мы торгуем. В российском праве используется термин *туристический продукт*, а в праве ЕС применен термин *package*. Для удобства будем использовать термин *туристический пакет*.

туристский продукт - комплекс услуг по перевозке и размещению, оказываемых за общую цену (независимо от включения в общую цену стоимости экскурсионного обслуживания и (или) других услуг) по договору о реализации туристского продукта;

Туристический пакет включает в себя следующие из перечисленных

¹ Федеральный закон от 24 ноября 1996 г. N 132-ФЗ "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации"

² OJ. Council Directive 90/314/EEC of 13 June 1990 on package travel, package holidays and package tours

услуг: транспортировка, размещение и прочие сервисы.

Далее директива ЕС дает понятие организатора. Организатор — это такое лицо, которое на постоянной основе организует, продает и распространяет турпакеты на постоянной основе и продвигает их через ритейлера или самостоятельно. Организатор перешел в российский закон под названием «туроператор».

туроператорская деятельность - деятельность по формированию, продвижению и реализации туристского продукта, осуществляемая юридическим лицом (далее - туроператор);

Ритейлер занимается более скромным видом деятельности, он лишь продает и продвигает тот продукт, что был создан организатором. Ритейлер в ФЗ стал турагентом.

Турагентская деятельность - деятельность по продвижению и реализации туристского продукта, осуществляемая юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (далее - турагент);

Завершается перечисление терминов пояснением кто такой потребитель и что такое договор. Но эти термины общепрофессиональные и непосредственно с туризмом связаны постольку-поскольку он существует в рамках гражданских правоотношений, и отдельно говорить о схожестях понятий нет смысла.

Часть III. Перенимай, но изменяй

Рассмотрение директивы Союза привело к выводу о том, что российское законодательство трансформировало некоторые механизмы: что-то имплементировали практически так же, как и в директиве, а что-то даже улучшили. По классике жанра не обошлось и без ложки дегтя. Ниже я опишу те положения, что нашли свое отражение в российском праве и сравню их оригиналом.

Наш турист, как и европейский, имеет право на достоверную информацию о месте путешествия. Данное право раскрывается в ст.6 ФЗ «О туристской деятельности в РФ». В Российском праве это сформировано как:” о правилах въезда в страну (место) временного пребывания и пребывания там,

об обычаях местного населения, о религиозных обрядах, святынях, памятниках природы, истории, культуры и других объектах туристского показа, находящихся под особой охраной, состоянии окружающей среды, что в более компактном варианте пересказывает положения из директивы ЕС. Однако в ФЗ «О туристской деятельности в РФ» не говорится об обязательности письменной формы при предоставлении информации, что может привести к небрежному отношению участников рынка. Если директива ее подчеркивает в нескольких пунктах, то ФЗ №132 РФ просто опускает.

В статью 10 Закона «Об основах туристской деятельности» переключали гарантии о защите потребителя: информирование туриста о способах оказания экстренной помощи, страхование рисков в связи с ненадлежащим исполнением туроператором своих прав.

Контроль за возвратом денежных средств, в случае банкротства туроператора, закон возложил на федеральные органы. Директива говорит об обязательстве оператора самостоятельно представлять доказательства и не конкретизирует. В директиве без конкретизации говорится об обязательстве оператора самостоятельно представлять доказательства. И это логично, трансформация директивы – забота стран- участниц ЕС, а детали о том какие именно национальные органы должны с этим разбираться, право ЕС не интересуется.

Более заботливо наш законодатель отнесся к своим туристам в отношении условий о расторжении и изменении договора. В то время как право ЕС выделяет лишь рост тарифов, Россия добавляет в свой перечень следующее: ухудшение условий путешествия, указанных в договоре, изменение сроков совершения путешествия и невозможность совершения туристом поездки по независящим от него обстоятельствам (болезнь туриста, отказ в выдаче визы и другие обстоятельства). Далее директива ЕС говорит о возможности изменения договора за 20 дней до совершения поездки, если наличествуют существенные условия, а по российскому праву те же 20 дней истекают после окончания действия договора и необходимы для предъявления претензий, и устанавливается четкий срок рассмотрения претензий – 10 дней. Российский закон выгодно отличается тем, что дает обязательства по рассмотрению жалоб и конкретные сроки, что очень актуально для неспешного быта матушки России и особой любви к очередям.

В сравнении с нашим законом, директива преуспевает в следующем: в статье 4 гарантируется право туриста на информацию: указание времени и места промежуточных остановок, пересадках на другой транспорт, а также конкретные характеристики места, которое будет занимать турист, например, каюта или спальное место на корабле, спальное купе на поезде, местного представителя организатора и других лиц, которые могут помочь если клиент испытывает проблемы за границей. Отдельно указывается на необходимость предоставления возможности связи и помощи ребенку.

Статья 3 указывает требования к ясности и обязательные существенные условия договора. Это тоже предоставляет усиленные гарантии клиенту. Как пример в эти условия входят:

- (a) информация о транспорте
- (b) о жилом помещении
- (c) системы питания
- (d) маршрут

И некоторые другие.

Без этого договор не будет иметь силы.

Заключение. Коротко о главном

Однозначно директива Европейского Союза оказала влияние на развитие законодательства России о туризме. Об этом свидетельствует общность формулировок и наличие подозрительно похожих положений. Это влияние несет полезный характер, так как помогает сделать законодательство России ближе к соседям и повышает уровень защиты и гарантий потребителя.

Ковтуненко О.
студент 4 курса 4 группы
Института права
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Сравнение правового регулирования слияния и поглощения юридических лиц в Российской Федерации и Европейском союзе

Реорганизация учреждений в форме слияния и поглощения (Mergery & Accusions) в рыночной экономике получило большое распространение в начале XXI века, в связи с тем, что данные виды реорганизации, в сравнении с остальными, являются наиболее выгодными в условиях дальнейшей нерентабельности предприятия или экономического кризиса. На практике нередко возникают ситуации, когда передать все активы компании и обязательства выгоднее и целесообразнее одной компании, нежели распродавать все имущество и проходить процедуру ликвидации юридического лица. Так же, слияние и поглощение активно используют различные компании для реализации своего доминирующего положения на рынке. Помимо выгоды для компаний, концентрация капитала для осуществления максимально эффективной деятельности в той или иной отрасли, может повысить экономические показатели внутреннего рынка страны или объединения стран. Поэтому немаловажно эффективное правовое регулирование слияния и поглощения, которое способствует большему количеству таких сделок, а, следовательно, улучшению общей экономической ситуации страны или объединения государств. Проводя сравнение правового регулирования таких сделок в Российской Федерации и Европейском союзе можно выделить сходства и различия регулирования, и определить преимущества и недостатки каждой из них.

Законодательной базой в Российской Федерации по слияниям и поглощениям является Гражданский кодекс Российской Федерации, Федеральный Закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной

ответственностью" и Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ "Об акционерных обществах".

В Европейском Союзе эти сделки регулируются Директивой 2017/1132 от 14 июня 2017 «О некоторых аспектах корпоративного права»¹ (далее – Директива), которая заменила Директиву N 2011/35/ЕС «Относительно слияния публичных компаний с ограниченной ответственностью»², а также национальным законодательством государств-членов. Данная Директива направлена на гармонизацию законодательства ЕС, касательно корпоративного права (права компаний), в связи с тем, что законодательство ЕС позволяет компаниям, открытым в одном из государств-членов, открывать в других государствах-членах филиалы, создавать дочерние компании, а также переносить в другое государство своё место нахождения.

Одним из основных различий законодательства ЕС и РФ является выделение в российском законодательстве слияния и присоединения как различных видов реорганизации юридического лица (ст. 57 ГК РФ). Слиянием признается создание нового общества с передачей ему всех прав и обязанностей двух или нескольких обществ и прекращением последних.³ Под присоединением общества признается прекращение одного или нескольких обществ с передачей всех их прав и обязанностей другому обществу⁴. Интересен тот факт, что в законодательстве РСФСР допускалась реорганизация в форме поглощения, которая подразумевала собой покупку 100% акций общества.⁵ На данный момент понятия "присоединение" и "поглощение" можно трактовать как синонимичные применительно к российскому законодательству.

¹Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law // Official Journal of the European Union L169/46 30.6.2017

² Directive 2011/35/EU of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 concerning mergers of public limited liability companies // Official Journal of the European Union L110/1 29.4.2011

³Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 29.07.2017) "Об обществах с ограниченной ответственностью", статья 52

⁴Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 29.07.2017) "Об обществах с ограниченной ответственностью", статья 53

⁵ Постановление Совмина РСФСР от 25.12.1990 N 601(ред. от 15.04.1992, с изм. от 24.11.1993) "Об утверждении Положения об акционерных обществах", пункт 148.

В ЕС понятие слияния включает в себя оба вида реорганизации, однако разграничивает их по форме: «слияние путем поглощения одного или более обществ другим обществом»⁶, когда активы общества переходят к уже существующему обществу и «слияние путем образования нового общества»⁷, когда активы общества переходят к возникшему вновь обществу. Данное явление можно объяснить тем, что в ЕС делается акцент не на выбор процедуры реорганизации, а на результат слияния: так или иначе, действующим остается только одно юридическое лицо, которое становится правопреемником, а остальные юридические лица прекращают свою деятельность. В российском законодательстве наоборот, сделан упор на прекращение деятельности одного или нескольких обществ.

Порядок проведения слияния и поглощения урегулирован по большей части нормами, которые носят рекомендательный характер, ввиду того, что деятельность компаний связана непосредственно с рыночными отношениями, которые по общему правилу обладают высокой степенью саморегулирования, подвержены большому влиянию делового обычая и обеспечиваются деловой репутацией. Поэтому, большая часть подобных норм является только рекомендательными, и зачастую такие нормы берут свое начало исходя из практики. В ЕС некоторые такие положения закреплены в Директиве, в России – в Письме Банка России от 10.04.2014 N 06-52/2463 "О Кодексе корпоративного управления"

Касаемо защиты интересов прав кредиторов, директива ЕС закрепляет обязанность за государствами-членами предусмотренную систему защиты интересов кредиторов, осуществляющих слияние компании, чьи права возникли до публикации проекта договора о слиянии и систему гарантий, направленных на защиту кредиторов в случае финансовой нестабильности компаний. Отличием от законодательства РФ является возможность

⁶Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law, Article 89

⁷Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law, Article 90

предоставления разной защиты кредиторам приобретающей и приобретаемой компании.⁸

Правовой подход к вопросу о недействительности слияний и поглощений имеет различия у РФ и ЕС. В России решение о реорганизации юридического лица может быть признано недействительным только в судебном порядке, по требованию участников реорганизуемого юридического лица и иных лиц, если такое право им предоставлено законом. Требования подаются в суд не позднее чем в течении 3 месяцев после внесения в ЕГРЮЛ записи о начале процедуры реорганизации. В ГК РФ не предусмотрено приостановление регистрационных действий в период рассматриваемого требования, поэтому к моменту вынесения решения общество, образованное в результате реорганизаций, может быть зарегистрировано. Для того, чтобы избежать такой ситуации, лицо, подавшее заявление о недействительности юридического лица, может обратиться к суду с заявлением об обеспечительных мерах в виде запрета осуществлять регистрационные действия.

Для того, чтобы решение о реорганизации юридического лица было правомерным, устанавливается правило о необходимом количестве голосов для принятия такого решения. В ЕС Директива устанавливает, что слияние требует, как минимум одобрения общими собраниями каждой компании, участвующей в ней. По общему правилу, решение об одобрении слияния должно приниматься не менее чем в две трети голосов, которыми распоряжаются владельцы акций или подписного капитала, участвующие в собрании. На усмотрение государство-члена может быть установлена норма, которая будет предусматривать принятие такого решения простым большинством, но при условии, что на собрании присутствуют владельцы более половины подписного капитала. В Российской Федерации необходимое количество голосов для принятия решения о реорганизации установлено в

⁸Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law, Article 99

зависимости от организационно-правовой формы хозяйственного общества (единогласное решение для обществ с ограниченной ответственностью⁹ и 3/4 голосов акционеров – владельцев голосующих акций, принимающих участие в собрании¹⁰).

В Европейском Союзе законодатель негативно относится к признанию сделок по слиянию недействительными, так как это мешает однозначности законодательства и регулированию отношений между компаниями и третьими лицами. Поэтому, он предоставляет возможность устранения недостатков во всех возможных случаях, когда это допустимо, для того, чтобы не признавать сделку недействительной. Данная сделка, может быть признана недействительной по решению суда, и по решению административного органа, уполномоченного на такое действие, с правом обжалования действия в суд. Срок подачи заявления по сравнению с законодательством РФ увеличен до 6 месяцев, однако есть дополнительное условие, когда в признании сделки недействительной могут отказать. Если условия, из-за которых было подано заявление о недействительности сделки, можно устранить, то компетентный суд устанавливает период времени для устранения таких условий компаниям, участвующим в реорганизации.¹¹

Проанализировав законодательство Европейского Союза и Российской Федерации, связанное с особенностями слияния и поглощения как видов реорганизации юридических лиц, можно прийти к выводу, что правовое регулирование этих сделок может обеспечить достойную защиту законных интересов представителей компаний, участвующих в реорганизации, их кредиторов и третьих лиц, связанных с данными компаниями. Императивно-диспозитивный метод, используемый в правовом регулировании этих видов реорганизации позволяет установить обязательные для выполнения нормы, которые обеспечивают правомерность реорганизации, так и нормы

⁹ Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 29.07.2017) "Об обществах с ограниченной ответственностью", статья 37

¹⁰ Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 29.07.2017) "Об акционерных обществах", статья 49

¹¹ Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law, Article 108

рекомендательного характера, оставляя участникам возможность выбора в решении некоторых вопросов, связанных с непосредственным процессом слияния и поглощения. Директива 2017/1132 от 14 июня 2017 «О некоторых аспектах корпоративного права» не внесла каких-либо новшеств в регулирование слияний и поглощений юридических лиц, повторив положения утратившей силу Директивы N 2011/35/ЕС «Относительно слияния публичных компаний с ограниченной ответственностью», соответственно, вся административная и судебная практика, действующая с 2011 года, не потеряла своей актуальности по сей день.

Безвизовый режим с ЕС: две стороны медали

Переговоры о реализации безвизового режима Российской Федерации с Европейским Союзом начались еще в 2002 году, но односторонне прекратились в 2014.

Подавляющее большинство российских политиков стремится к созданию безвизовых отношений со странами Шенгена, видя в этом исключительно положительные для россиян стороны. Некоторые не разделяют данную точку зрения, считая, что отмена виз не сыграет большой роли в процессе перемещения по земному шару.

В реальности безвизовый режим это нечто иное, чем его представляет себе обычный гражданин. Часто отмену виз ассоциируют с полной свободой в путешествиях по работе, учебе и так далее. На самом же деле “безвиз” не исключает все ограничения, а лишь заменяет старые на новые.

Что же в сущности изменится?

Наибольшее преимущество получат те, кто будет путешествовать ради своего удовольствия, то есть, туристы. Теперь им не придется тратить большие деньги и время для оформления визы. Конечно, чтобы оформить въезд, будет также необходимо собрать определенный перечень документов, но это будет в разы проще и удобнее.

Выигрывает в этой ситуации и студенчество, которое сможет без проблем ездить на обучение по краткосрочным программам в любую точку, не выходящую за пределы Шенгена.

Есть положительные стороны и для российских бизнесменов. Теперь они смогут свободно осуществлять рабочие командировки по странам ЕС.

Но самый главный плюс безвизового режима, который выделяют многие отечественные и зарубежные эксперты (например, политический географ и картограф Брендан Уайт) заключается в том, что введение его является одним из первых и важнейших этапов евроинтеграции, который в дальнейшем породит фактические изменения в политической, экономической, социальной и других сферах в стране, которая начала безвизовые отношения с ЕС.

Как было указано выше, отсутствие визы не означает отсутствие правил:

1. пребывание в странах Европейского Союза не должно превышать более 90 дней за полгода;
2. оформление рабочей поездки с дальнейшим трудоустройством невозможно. Необходимо будет также, как и раньше оформлять рабочую визу. То же самое касается долгосрочных учебных поездок;
3. туристу все еще могут спокойно отказать во въезде в страну прямо на границе, если посчитают, что он представляет потенциальную опасность для граждан ЕС или не имеет необходимого документа.

Стопка документов для оформления визы конечно исчезнет, но на ее место придет стопка документов для “безвиза”, которая будут включать в себя: биометрический паспорт (паспорт с встроенным чипом, подтверждающем информацию о владельце), медицинскую страховку, обратный билет, подтверждение наличия финансов, жилья, цели поездки.

Делать выводы о том, как будет выглядеть такие отношения России с ЕС можно на примере стран бывшего СССР. Идеально для этого подходит Украина, Молдавия и Грузия (именно эти три страны, кроме прибалтийских, добились “безвиза”). Скорее всего, такой режим из России в Евросоюз если и будет осуществлен, то при таких же условиях, как в Украине, Молдавии, Грузии.

Конечно “безвиз” для обыкновенного обывателя выглядит привлекательно. Но необходимо сказать, что он хоть и имеет свои положительные стороны, не является панацеей. Россиянам также придется оформлять документы, стоять в очередях, платить деньги. Каждому придется

сменить обыкновенный паспорт на биометрический, что потребует дополнительных финансовых затрат.

Но если смотреть глобально, то стоит вспомнить о том, какие условия выдвигает ЕС для стран, с которыми начинает интеграцию. Они практически идентичны Копенгагенским критериям (условиям, выдвигающиеся для стран, желающих вступить в Евросоюз). Критерии требуют, чтобы в государстве соблюдались демократические принципы, принципы свободы, уважения прав человека, правового государства. Если страна хочет получить право свободно въезжать в Европу, она должна либо уже соответствовать этим критериям, либо начать им соответствовать. Большинство политологов считает, что если Россия начнет “подгонять” себя под условия Евросоюза, то это принесет лишь плюсы как для россиян, так и для европейцев. Когда Российская Федерация получит право на безвизовый режим, это существенно улучшит не только внешнегосударственные отношения (например, разрядка отношений с Европой), но и поспособствует внутривнутриполитическому прогрессу.

Михайлова Н.
студентка 4 курса 4 группы
института права
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Торговля товарами культурного назначения: сравнение законодательства России и ЕС

Сохранение культурного достояния и передача его будущим поколениям является одной из приоритетных задач каждой страны. Культура, а с ней и предметы искусства зародились намного раньше возникновения товарно-денежных отношений, в процессе развития человечества каждая эпоха оставляла после себя множество весомых для истории предметов искусства, быта и других объектов культурного назначения, представляющих историческую ценность. Такие товары всегда являлись объектом пристального внимания со стороны людей. Постепенно они стали не только гордостью государственных музеев, но и частных коллекций. В связи с этим такие товары приобрели статус не столько исторически значимых, сколько дорогостоящих вещей, что породило интерес со стороны различных групп лиц, в большинстве случаев желающих заработать на их продаже.

Нередко торговля товарами культурного назначения осуществляется не в месте нахождения реликвии, а, например, в соседнем государстве. В связи с этим возникает необходимость регулирования вывоза и ввоза товаров культурного назначения, ведь известно, что обязанностью каждого государства является сохранение культурных ценностей, находящихся на его территории. Весомая часть оборота данных вещей незаконна, множество объектов исторического наследия вывозятся из стран-обладателей с нарушением правовых норм, что наносит ущерб культурному наследию государства. Данная ситуация толкает законодателей на создание нормативно-правовой базы не только для регулирования вывоза и ввоза подобных

объектов, но и возврата незаконно вывезенных за пределы государства-собственника.

Анализом перемещения таких товаров занимается Институт статистики ЮНЕСКО (СИЮ), который определяет рейтинг ведущих экспортеров, а также наиболее торгуемых культурных товаров. К слову, ни Россия, ни страны ЕС ни разу туда не попадали. Наиболее торгуемыми культурными товарами указали предметы декоративно-прикладного искусства: это, например, ткани, художественное стекло, фарфор, мебель и ювелирные изделия¹². Стоит отметить, что все больше культурных товаров переходят в цифровой формат, что осложняет получение точных данных о передвижении товаров.

Согласно статье 44 Конституции Российской Федерации, каждый гражданин не только имеет право на доступ к культурным ценностям, но и обязан заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры. Это объясняется тем, что товары культурного назначения представляют собой уникальную ценность и являются неотъемлемой частью всемирного культурного наследия.

В России основным источником, регулирующим перемещение товаров культурного назначения является Закон РФ от 15.04.1993 №4804-1 (ред. от 18.06.2017) «О вывозе и ввозе культурных ценностей», направленный на защиту культурных ценностей от незаконного вывоза, ввоза и продажи. В статье 5 данного закона раскрываются основные понятия: вывоз и ввоз культурных ценностей. Под вывозом понимается перемещение любыми лицами в любых целях через Государственную границу Российской Федерации культурных ценностей, находящихся на территории Российской Федерации, без обязательства их обратного ввоза. А под ввозом - находящихся на территории иностранного государства, соответственно. Основными категориями предметов, представляющих культурную ценность, являются: исторические ценности, художественные ценности и археологические

¹²URL: <https://ru.unesco.org/themes/ohrana-naslediya-i-razvitie-tvorcheskogo-potenciala> (дата обращения: 04.12.2017)

предметы, однако, стоит заметить, что под действие данного закона не попадают современные сувенирные изделия, а так же предметы культурного назначения серийного и массового производства. Из данного закона следует, что физические и юридические лица имеют право на вывоз товаров культурного назначения, но существуют и исключения¹³.

Пресечение незаконного оборота товаров, представляющих культурную ценность, с перемещением их за пределы Российской Федерации, отнесено к числу основных функций таможенных органов.¹⁴ Культурные ценности, как объекты первостепенного внимания, стоят в одном ряду с такими особо опасными видами контрабанды, как контрабанда наркотиков и оружия. Степень ответственности за совершение такого рода преступлений определена Уголовным Кодексом РФ.

Согласно статье 3 Договора о ЕС¹⁵, одним из основных направлений деятельности ЕС является «вклад в расцвет культуры в государствах-членах, уважая их национальное и региональное разнообразие и в то же время выдвигая на первый план общее культурное наследие». Существенное значение заключается в том, что все другие направления деятельности ЕС должны учитывать культурные аспекты, не забывая о том, что сфера культуры относится к совместным предметам ведения ЕС и его государств- членов.

Что касается законодательства, касающегося торговли товарами культурного назначения в ЕС, то здесь следует обратиться к Директиве 2014/60/ ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 15 мая 2014 года «О возврате культурных ценностей, незаконно вывезенных с территории государства-члена, и об изменении Регламента (ЕС) 1024/2012»¹⁶. Данный нормативный акт регулирует порядок создания механизма, позволяющего государствам-членам ЕС обеспечивать возвращение на свою территорию

¹³ ст. 9.1 Закона РФ от 15.04.1993 №4804-1 (ред. от 18.06.2017) «О вывозе и ввозе культурных ценностей»

¹⁴подп.10 п.1 ст. 11 ТКРФ

¹⁵Consolidated version of the Treaty on European Union OJ C 202, 7.6.2016, p. 13–388

¹⁶Directive 2014/60/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on the return of cultural objects unlawfully removed from the territory of a Member State and amending Regulation (EU) No 1024/2012 (Recast) OJ L 159, 28.5.2014, p. 1–10

культурных объектов, которые были признаны национальными сокровищами и соответствуют общим категориям определения культурных объектов.

В соответствии с договором о функционировании Европейского Союза (далее - ДФЕС)¹⁷, рынок ЕС, на котором может осуществляться торговля товарами культурного назначения, представляет собой зону без внутренних границ, в которой обеспечивается свободное движение товаров, лиц, услуг и капитала. Согласно статье 36 ДФЕС, соответствующие положения о свободном передвижении товаров не исключают запретов или ограничений импорта, экспорта или транзита товаров, оправданных соображениями защиты национальных сокровищ, представляющих художественную, историческую или археологическую ценность, а так же имеют право самим определять такие сокровища и меры защиты для них. Данные положения должны распространяться на все товары культурного назначения независимо от того, являются ли они собственностью государства или частной коллекции, а это значит, что все государства- члены ЕС должны содействовать возвращению товаров культурного назначения с территории которого эти объекты были незаконно вывезены.

Известно, что центральные органы власти государств ЕС должны активно взаимодействовать друг с другом для обмена информацией, касающейся незаконного ввоза, вывоза и продажи товаров культурного назначения. В целях сотрудничества предусмотренной Регламентом (ЕС) № 1024/2012 Европарламента и Совета была создана Информационная система внутреннего рынка для распространения информации о передвижении культурных объектов.¹⁸ Все государства ЕС обязаны сохранять культурные объекты и при необходимости вовремя предотвращать любые действия по передвижению таких товаров, а именно бороться с незаконной торговлей. Для этого необходима не только инициатива государств, но и содействие

¹⁷Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union OJ C 202, 7.6.2016, p. 1–388

¹⁸ Регламент (ЕС) № 1024/2012 Европейского парламента и Совета от 25 октября 2012 года об административном сотрудничестве в рамках внутренней системы информации о рынке и об отмене решения комиссии 2008/49/ЕС (OJ L 316, 14.11.2012, с. 1).

участников рынка, которое проявляется в предельной осторожности к совершению сделок по продаже товаров культурного назначения.¹ Исходя из смысла Директивы, владелец таких товаров должен предоставить доказательства, что он проявил должное внимание при приобретении культурного объекта, а именно предоставить всю документацию о происхождении объекта, разрешение на вывоз, сообщить уплаченную цену и установить факт обращения лица к реестру похищенных культурных объектов. В случае обнаружения нарушений, государство-член ЕС имеет право обратиться в суд для обеспечения возврата культурной объекта, который был незаконно вывезен или продан.

Что же нужно понимать под товарами культурного назначения? В Регламенте №116/2009 Совета ЕС об экспорте товаров культурного назначения говорится, что это все культурные объекты, перечисленные в Приложении к данному Регламенту, а именно: книги, изданные более 100 лет; карты, нарисованные более 200 лет назад; картины и другое. Отсюда вытекает, что не каждый объект культуры, являющийся предметом купли-продажи, будет являться товаром культурного назначения. Если обратиться к положениям Директивы, то к данному определению можно добавить культурные объекты, которые классифицируются как национальные сокровища и являются неотъемлемой частью государственных коллекций, или материальные ценности церковных учреждений, которые не соответствуют общим критериям.

Необходимо учитывать, согласно Регламенту, что экспорт товаров культурного назначения за пределы таможенной территории ЕС подлежит лицензированию, однако, государство-член вправе не требовать предоставления экспортных лицензий в отношении товаров культурного назначения, если они представляют незначительный археологический или

¹ Directive 2014/60/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on the return of cultural objects objects unlawfully removed from the territory of a Member State and amending Regulation (EU) No 1024/2012 (Recast)

научный интерес. Так же, в выдаче экспортной лицензии может быть отказано, если данные товары культурного назначения являются объектом регулирования законодательства, защищающего национальные сокровища, представляющие художественную, историческую или археологическую ценность в заинтересованном государстве-члене.

Для предотвращения нарушений необходимо обеспечение эффективного экспортного контроля товаров культурного назначения, что является одним из главных приоритетов для ЕС, поскольку оно является средством в борьбе с незаконным перемещением и продажей таких товаров.

Как уже отмечалось выше, в задачу каждого государства входит контроль за сохранением товаров культурного назначения, поэтому особо важной проблемой каждого государства является эффективное регулирование перемещения таких ценных объектов. Естественно, что подобные товары с течением времени могут находиться за пределами родных государств в различных целях: как экспонирование, так и продажа. Нельзя забывать, что товары культурного назначения имеют особый статус среди другого имущества за счет наличия в них исторической, научной или иной культурной ценности. Утрату такого предмета следует рассматривать главным образом не как материальный ущерб собственнику, а как потерю частицы культурного наследия государства.

Анализ законодательства России и ЕС позволяет сделать вывод, что легальность перемещения и продажи культурных объектов представляется весьма затруднительным и подлежит дальнейшему совершенствованию. Типичным примером, отражающим современное состояние законодательства России, является тот факт, что до сих пор не существует однозначного определения самого понятия товаров культурного назначения, что было сделано, хоть и неоднозначно, в ЕС.

Рабаева М.
студентка 4 курса 1 группы
Якушева Е.
студентка 4 курса 1 группы
Международно-правового института
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Становление ЕАЭС: развитие до уровня ЕС, иллюзия или реальность?

Интеграция – долгий и трудоемкий процесс, для раскрытия сущности которого необходимо рассмотреть этот вопрос с разных сторон. В данной работе пойдет речь об интеграции в рамках стран постсоветского пространства, о перспективах развития подобной интеграции и о возможности ее развития до уровня европейской интеграции. Чтобы понять, возможно ли это, нужно понять «психологию» интеграции. Почему страны стремятся объединяться?

Идея интеграции в рамках Европы первоначально принадлежала французам Жану Монне и Роберту Шуману. В послевоенные годы тяжелая промышленность Франции пришла в упадок. Стало ясно, что для ее модернизации понадобятся стабильные поставки угля, которого было вполне достаточно в Западной Германии. С этой идеи начало свое становление Европейское объединение угля и стали в 1951 году. Это было первое крупное отраслевое объединение в Европе.

Совсем иная картина складывается на постсоветском пространстве. Первым крупным шагом на пути к интеграции стало образование СНГ в 1991 году. Однако «психология» постсоветских стран отлична от послевоенной Европы, ведь СНГ строилось на обломках СССР. Для формирования интеграционного объединения, прежде всего, необходимо поступиться суверенитетом в целях формирования наднациональности, а

наднациональность – это определяющий фактор интеграции¹. Однако в первой же статье устава СНГ содержится положение о том, что Содружество не обладает наднациональными полномочиями. Подчеркивается суверенитет государств, что естественно, так как после долгого пребывания в составе СССР этот вопрос стоял особенно остро: суверенитетом «делиться» никто не хотел.

Стоит, конечно, подчеркнуть, что во второй статье Устава была провозглашена такая цель, как межгосударственная интеграция, а также отнесены к сферам совместной деятельности сотрудничество в формировании и развитии общего экономического пространства, общеевропейского и евразийского рынков, таможенной политики. Все это позволяет назвать СНГ организационной базой для инициирования интеграционных проектов².

Тем не менее, интеграция в рамках СНГ с его рамочными по большей части договорами, боязнью государств наднационального регулирования, а также отсутствием единых общеобязательных решений скорее является примером неэффективных усилий государств в этом процессе. Закономерно, что страны, готовые к более плотному сближению, в определенный момент группируются и начинают интенсивную работу в узком кругу.

В середине 1990-х наметились два варианта дальнейшего развития СНГ. Первый — продолжение попыток сохранения интеграции в рамках всего Содружества. Второй — развитие практического субрегионального сотрудничества в экономической или военно-политической сфере с участием групп государств, имеющих действительно общие интересы и стремящихся к углублению интеграции³.

¹См.: Нешатаева Т.Н. К вопросу о создании Евразийского союза: интеграция и наднационализм // Закон. 2014. № 6. С. 106 - 109.

²См.: Международное экономическое право: учебник для магистров / В.М. Шумилов: Издательство Юрайт, 2015. С.310

Зязькова А. Саммит ГУАМ: намеченные цели и возможности их реализации // Европейская безопасность: события, оценки, прогнозы. — Институт научной информации по общественным наукам РАН, 2005. — Вып. 16. — С. 10-13.

В середине 1990-х гг. также в рамках СНГ формируется группа государств-членов, заинтересованных в наиболее полной взаимной интеграции⁴.

Первым актом о формировании Таможенного союза является Соглашение о Таможенном союзе между Российской Федерацией и Республикой Беларусь от 6 января 1995 г. (далее – Соглашение от 6 января 1995 г.). 20 января 1995 г. к данному Соглашению присоединилась Республика Казахстан.

Соглашение впервые на постсоветском пространстве закрепило элементы "классического" таможенного союза, к числу которых Генеральное соглашение по тарифам и торговле (ГАТТ 1994 г.) относит создание единой таможенной территории, образование единого внешнего таможенного тарифа, принятие единых основных таможенных правил, введение свободного обращения товаров внутри таможенного союза (без взимания таможенных пошлин и экспортно-импортных налогов, а также без применения экспортно-импортных квот и лицензий), учреждение единой таможенной службы либо организацию тесного взаимодействия и сотрудничества национальных таможенных служб между собой.

Если вспоминать историю интеграции в рамках Европы и проводить аналогию, можно говорить о Европейском объединении угля и стали. Ст. 2 Договора об учреждении Европейского объединения угля и стали от 1951 г. перечисляет цели данного объединения: способствование экономическому развитию, росту занятости и повышению жизненного уровня в государствах – членах путем учреждения общего рынка. Именно на этом начальном этапе европейской интеграции шла речь только об экономике, и, в частности, о ликвидации импортных и экспортных пошлин сборов, таможенном союзе между странами.

4 См.: Интеграционное право : учебник / В.В. Блажеев, С. Ю. Кашкин, П.А. Калиниченко и др.; отв. редактор С.Ю. Кашкин. – Москва : Проспект, 2017. – С.313.

Страны постсоветского пространства пошли дальше: 29 марта 1996 г. между Российской Федерацией, Республикой Беларусь, Республикой Казахстан и Кыргызской Республикой был подписан Договор об углублении интеграции в экономической и гуманитарной областях (далее – Договор от 29 марта 1996 г.). Главной целью согласно ст.1 Договора является создание Сообщества интегрированных государств. Там же говорится, что государства нацелены на поэтапное углубление интеграции в экономике, науке, образовании, культуре, социальной сфере и иных областях. Ст.4 провозглашает, что в 1996 году стороны завершают создание единой таможенной территории с обеспечением общей системы управления.

Данный договор уже оправданно сравнивать со следующим шагом европейской интеграцией, а именно с Римским договором 1957 года, которым было создано Европейское экономическое сообщество (ЕЭС) и Европейское сообщество по атомной энергии (Евратом). Ст. 2 данного Договора среди целей сообщества перечисляет создание общего рынка и экономического и валютного союза, осуществление общей политики или деятельности, содействие повсеместно в Сообществе гармоничному, сбалансированному и устойчивому развитию экономической деятельности, высокому уровню занятости и социальной защиты, равноправию мужчин и женщин, устойчивому и безинфляционному росту, высокому уровню конкурентоспособности и сближению экономических показателей, высокому уровню защиты и улучшению качества окружающей среды, повышению уровня и качества жизни, экономическому и социальному сплочению и солидарности государств-членов.

Безусловно, Римский договор, хотя и был подписан почти на 40 лет раньше Договора 1996, предусматривал наиболее продвинутый уровень интеграции. Однако, представляется, что Договор имел в своей основе то же направление развития.

Цели и задачи, поставленные в Договоре от 29 марта 1996 г., оправданно критикуются, так как к единой валюте, характерной для последних стадий

экономической интеграции⁵ (ст.7) не пришли до сих пор. Здесь стоит отметить, что в Европе первый план о единой валюте датируется 1970 годом, а евро был введен в обращение спустя 30 лет. В случае с Евразийским союзом прошло 20 лет, и возможно, его еще ждет единая валюта.

Несмотря на такие далеко идущие планы, в ст.15 мы сталкиваемся с модельными законами, которые не являются, как известно, обязательными, а, следовательно, вновь недотягивают до полноценной интеграции.

Таким образом, и Соглашение от 6 января 1995 г., и Договор от 29 марта 1996 г. являются переходными документами. Формулируя нормы об интеграции сторон, они все еще содержат ряд положений, больше свойственных документам СНГ, – норм декларативного характера.

В Договоре от 26 февраля 1999 г. о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве (далее – Договор от 26 февраля 1999 г.) государства принимают на себя обязательство завершить формирование Таможенного союза (далее – ТС) и создать на его основе Единое экономическое пространство (далее – ЕЭП).

Закрепляется поэтапное формирование ЕЭП: завершение формирования Таможенного союза и единой таможенной территории, а затем формирование общего (внутреннего) рынка товаров, услуг, капитала и труда, проведение общей экономической политики и создание единой инфраструктуры, завершение гармонизации законодательства сторон, обеспечивающего функционирование ЕЭП (ст. 7). Статья 21 Договора от 26 февраля 1999 г. определяет элементы ТС в полном соответствии с Генеральным соглашением о тарифах и торговле.

Таким образом, Договор содержит как внутренние аспекты интеграции (устранение таможенных пошлин, налогов и сборов в торговле между

⁵Международное экономическое право: учебное пособие / коллектив авторов ; под редакцией А.Н. Вылегжанина. – КНОРУС, 2012. С.57

государствами – членами ТС), так и внешние (общий таможенный тариф, единую таможенную политику и единые таможенные режимы)⁶.

Стоит отметить, что конкретная дата создания общего рынка в рамках Европы была предусмотрена Единым европейским актом 1987 г. Этот документ в рассматриваемом контексте интересен именно с точки зрения упомянутого аспекта. Европа планировала создать единый «внутренний рынок» к 1993 году, то есть за 6 лет. В рамках интеграции в Евразии в 2012 было создано Единое экономическое пространство (о этом речь пойдет далее). То есть у стран ЕАЭС этот процесс занял 13 лет, почти вдвое больше.

10 октября 2000 г. международно-правовая и институциональная основа ТС была усилена путем подписания в г. Астане Договора об учреждении Евразийского экономического сообщества (ЕврАзЭС), международной организации, поставившей своей целью эффективное продвижение процесса формирования ТС и ЕЭП.

Слово «сообщество» в названии наталкивает на параллель с Европейскими сообществами, уже упоминавшимися ранее, предшественниками Европейского союза (далее – ЕС). Их особенностью признавался наднациональный характер, проявляющийся как в их институциональной основе (наднациональные органы, наднациональные полномочия), так и в международно-правовой основе (формирование особой наднациональной правовой системы). Всего этого нельзя сказать о ЕврАзЭС. Объяснение, возможно, кроется в том, что он не ставил своей задачей формирование какого-либо интеграционного сообщества, а преследовал более скромную цель – "продвижение процесса формирования Таможенного союза и Единого экономического пространства". Это обстоятельство и предопределило в известной мере его временный, промежуточный характер⁷.

⁶Дьяченко Е.Б., Мысливский П.П., Нешатаева Т.Н. Евразийская интеграция: роль Суда / под ред. Т.Н. Нешатаевой. М.: Статут, 2015. С.304

⁷ А.Я. Капустин, Договор о Евразийском экономическом союзе – новая страница правового развития евразийской интеграции

Следующим актом, фиксирующим намерения государств по усилению интеграционных процессов, является Соглашение от 19 сентября 2003 г. о формировании Единого экономического пространства (далее – Соглашение от 19 сентября 2003 г.).

В теории выделяют различные подходы, объясняющие сущность межгосударственной интеграции. Их общей чертой является признание необходимости создания нового института, органы которого способны осуществлять юрисдикцию над государствами-членами⁸. Учитывая этот ключевой критерий интеграции – создание органа, уполномоченного принимать обязательные для государств-членов решения в соответствующей сфере, Соглашение от 19 сентября 2003 г. убедительно подтверждает, что переход к интеграции успешно произошел.

Наиболее значимой нормой в упомянутом Соглашении является указание в ст. 4 на то, что органы ЕЭП создаются на основе сочетания межгосударственных элементов и принципа передачи части полномочий сторон единому регулирующему органу (Комиссии) с постепенным повышением значимости последнего.

Комиссии делегируется лишь часть полномочий государств-участников. Очевидно, что от таких формулировок до создания подлинного наднационального органа еще довольно далеко, но само указание на возможность передачи части полномочий сторон и обязательность решений для государств-участников – это большой шаг по сравнению с категоричным отрицанием в актах СНГ даже возможности существования организации или органа, обладающего наднациональной властью⁹.

Договор о создании единой таможенной территории и формировании Таможенного союза от 6 октября 2007 г. утвердил документы, заложившие основы для создания полноценного Таможенного Союза. В преамбуле

⁸См: Дьяченко Е.Б., Мысливский П.П., Нешатаева Т.Н. Евразийская интеграция: роль Суда / под ред. Т.Н. Нешатаевой. М.: Статут, 2015. С.304

⁹Там же.

Договора от 6 октября 2007 г. прямо указано, что его цель – обеспечение свободного перемещения товаров, т.е. реализация целей первого этапа интеграции, как они определены в Договоре от 26 февраля 1999 г.

Тогда же, 6 октября 2007 г. был подписан Договор о Комиссии Таможенного союза (далее – КТС), которым был учрежден единый постоянно действующий регулирующий орган Таможенного союза. В развитии институциональной структуры ТС, как упоминалось ранее, это играет важную роль, так как порядок формирования органа и закрепленные за ним полномочия уже можно было признать имеющими наднациональный характер¹⁰.

Углубление интеграции требовало расширения полномочий наднационального органа – КТС, которое и было осуществлено с принятием Договора о Евразийской экономической комиссии от 18 ноября 2011 г. (далее – Договор от 18 ноября 2011 г.). Задачами последней были обеспечение условий функционирования и развития ТС и ЕЭП, а также выработка предложений в сфере экономической интеграции в рамках данных образований. Решения Комиссии входили в договорно-правовую базу ТС и ЕЭП. Такие решения на территориях сторон применялись непосредственно.

Декларация о евразийской экономической интеграции заявляет о переходе с 1 января 2012 г. к следующему этапу интеграционного строительства – ЕЭП. Одной из главных целей провозглашено «совершенствование и развитие наднациональных институтов». Конечная цель данного этапа – создание к 2015 г. Евразийского экономического союза, которое знаменует принципиально иной этап интеграции на постсоветском пространстве.

С 1 января 2015 года вступил в силу Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. Образуется международная организация региональной экономической интеграции, обладающая

10 См.: А.Я. Капустин, Договор о Евразийском экономическом союзе – новая страница правового развития евразийской интеграции // Журнал российского права . – 2014. – № 12. – С. 98-107.

международной правосубъектностью (п. 2 ст. 1 Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.). По сравнению со своими предшественниками Евразийский экономический союз демонстрирует эволюцию от более простой международно-правовой формы к более сложной организационной и институциональной модели.

Особенностью Договора также является наличие у него значительного числа приложений, каждое из которых содержит нормы, конкретизирующие общие положения Договора. Это заведомо позволяет избежать ситуации, погубившей СНГ, – наличия прогрессивных, но не имеющих механизма реализации норм.

Впервые на постсоветском пространстве на международно-правовом уровне введено понятие "право Евразийского экономического союза".

ЕАЭС является экономической основой евразийской интеграционной группировки, и именно от эффективности ее функционирования во многом зависит будущее евразийской интеграции¹¹. Важную роль в формировании и становлении интеграционного объединения играют его институты, которые во всеобщем взаимодействии двигают интеграцию вперед, углубляя ее и расширяя сферу ее действия.

Представляется, что на данный момент ввиду значительной централизации государственной власти в руках президентов евразийских государств конструкция Союза сильно зависит от персонального состава Высшего совета, т.е. от конкретных высших должностных лиц. А о важности передачи части суверенных полномочий и создания независимых наднациональных органов уже было сказано ранее.

Решению данной проблемы может служить преобразование Евразийской комиссии и Суда ЕАЭС в подлинно наднациональные институты (наподобие Еврокомиссии и Суда ЕС), а также неоднократно высказанная идея

¹¹Ж.М. Кембаев, Региональная интеграция в Евразии: основные признаки, проблемы и перспективы // журнал "Российский юридический журнал", N 2, март-апрель 2016 г.

создания Евразийского парламента, возможность реализации которой на данном этапе развития представляется сомнительной.

Тем не менее, вхождение в ЕАЭС Армении и Киргизии, безусловно, является знаковым шагом для всей евразийской интеграции, поскольку демонстрирует открытость и привлекательность процессов сближения для других государств постсоветского пространства. Таким образом, ЕАЭС имеет ярко выраженный потенциал для развития.

Проведем аналогию с европейской интеграцией. Очевидно, что ЕАЭС сильно отстает и по развитию и по значимости от ЕС. Чего же ЕАЭС не хватает по сравнению с ЕС?

Маастрихтский договор или Договор о Европейском союзе, подписанный в 1992., закрепил три опоры Европейского Союза. По сути, это те этапы, которые прошел Европейский союз в процессе интеграции¹².

1 опора: Европейские сообщества 1950-х годов (ЕОУС, ЕЭС, Евратом). Это экономическая основа Европейского Союза. Предполагается, что соглашения, которые действуют на данном этапе, достаточно регулируют данный вопрос.

2 опора: общая внешняя политика и политика безопасности. Речь идет о внешнеполитическом сотрудничестве стран.

3 опора: сотрудничество полиции и судебных органов в уголовно-правовой сфере – сфера, касающаяся внутренней политики государств-членов.

Последних двух опор, т.е. сфер общественных отношений, в рамках ЕАЭС очевидно нет.

Видятся два пути расширения ЕАЭС: за счет прямого расширения государств-членов данного интеграционного объединения (в ЕАЭС уже вступили Армения и Кыргызстан) и посредством активного выстраивания международного сотрудничества ЕАЭС с различными странами и

¹²См.: Интеграционное право : учебник / В.В. Блажеев, С. Ю. Кашкин, П.А. Калиниченко и др.; отв. редактор С.Ю. Кашкин. – Москва : Проспект, 2017.С. 396-397

объединениями¹³. Подобное крупное расширение в Европейском Союзе произошло в 2004 году, когда в него вошло 10 стран.

Траектории развития могут быть следующими:

- включение в ЕАЭС постсоветских стран;
- расширение связей за счет Восточно-Азиатского региона;
- сотрудничество с другими международными и интеграционными

организациями, такими как ШОС, АТЭС, АСЕАН, Европейский союз¹⁴.

Таким образом, ЕАЭС на данном этапе своего развития ограничивается экономическим содержанием, что, однако, не является поводом недооценивать потенциал этой организации и не исключает в будущем своего рода «интеграцию интеграций».

ЕАЭС – достаточно молодая организация, которая находится в стадии развития. Разумеется, ее масштабы сложно сопоставить с масштабами ЕС, однако важно учитывать, что история интеграции стран на постсоветском пространстве пока насчитывает лишь около 30 лет, в то время как истории европейской интеграции больше полувека. Это дает основания полагать, что в перспективе ЕАЭС имеет большой потенциал для результативного взаимодействия и сотрудничества стран постсоветского пространства.

¹³Каширкина А.А., Евразийский экономический союз: расширение границ и правовая реальность // журнал российского права, 2016 г.

¹⁴См.: там же.

Романов В.
студент 4 курса 3 группы
Международно-правового института
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Сравнительно-правовой анализ категории финансовых услуг (рынка) в ЕАЭС и ЕС

Введение

Актуальность темы исследования обусловлена тем, что регулирование финансовых услуг, в особенности в банковской, страховой и инвестиционной деятельности приобретает все большее значение по мере развития интеграционных процессов в мировой экономики. Необходимо понимать, что внутри государств сектор финансовых услуг представляет собой одно из ключевых направлений, обеспечивающих стабильное развитие экономики. Невозможность изолированного существования экономики отдельного государства в современных условиях делает необходимым и международно-правовое регулирование предоставления финансовых услуг в рамках интеграционных объединений (таких как ЕС и ЕАЭС).

В правовых актах ЕАЭС и ЕС, регулирующий рынок финансовых услуг, термин «финансовые услуги» определяется по-разному, что и составляет, в том числе, особенности регулирования услуг в той или иной международной экономической организации.

В рамках ЕАЭС базовым документом в сфере рынка финансовых услуг (финансового рынка) является Договор о Евразийском экономическом союзе (Астана, 29 мая 2014 г.) — его Раздел XVI и Приложение № 17 (Протокол по финансовым услугам), устанавливающие цели, принципы и порядок гармонизации законодательства государств-членов в сфере финансового рынка. Кроме того, существуют два специализированных акта, а именно проекты соглашений в области финансовых услуг в ЕАЭС. Это Соглашение о требованиях к осуществлению деятельности на финансовых рынках (проект

утвержден решением № 19 Совета Евразийской экономической комиссии (Принято в г. Астане 04.03.2014)) и Соглашение об обмене информацией, в том числе конфиденциальной, в финансовой сфере в целях создания условий на финансовых рынках для обеспечения свободного движения капитала (заключено в г. Москве 23.12.2014).

Основываясь на содержании ст. 70 Договора о ЕАЭС (раздел 9 «Регулирование финансовых рынков»), посвященной целям и принципам регулирования финансовых рынков, и в соответствии с Протоколом по финансовым услугам (Приложение № 17 к Договору), под финансовыми услугами понимаются - услуги финансового характера, включающие в себя следующие виды услуг (три сектора):

страховые и относящиеся к страховым услуги (страхование, перестрахование, страховое посредничество, вспомогательные услуги по страхованию), *банковские услуги* (лизинг, прием вкладов, выдача ссуд, и др.), *услуги на рынке ценных бумаг* (эмиссия, брокерские, клиринговые и др.).

В протоколе № 17 к Договору подробно указывается, какие именно из подобных услуг считаются имеющими финансовый характер. Например, среди услуг на рынке ценных бумаг к финансовым услугам отнесены торговля финансовыми инструментами, участие в эмиссии (выпуске) всех видов ценных бумаг и оказание услуг, относящихся к такой эмиссии, брокерские операции на финансовом рынке, управление активами и инвестициями, клиринговые услуги по финансовым активам, предоставление, передача и иные действия в отношении финансовой информации, консультативные, посреднические и другие вспомогательные финансовые услуги.

Также в ст. 1 Соглашения об обмене информацией в финансовой сфере, финансовые услуги ЕАЭС включают в себя лишь такие сферы, как банковская, страховые и услуги, относящиеся к страховым, и услуги на рынке ценных бумаг.

Фактически в Соглашении об обмене информацией в финансовой сфере и в Договоре о ЕАЭС понятия «финансовый рынок» и «рынок финансовых

услуг» употребляются как синонимы. Такой ограничительный подход является достаточно необычным, поскольку как с позиций практики Европейского союза, так и с общепринятой точки зрения экономистов рынок финансовых услуг является лишь частью финансового рынка наряду с рынком финансовых инструментов.

Положения права ЕАЭС в отношении финансовых услуг ставят конечной целью формирование общего финансового рынка, который определяется исходя из направлений гармонизации законодательства стран-участниц для каждой сферы рынка финансовых услуг, предусмотренных в ст. 4 Соглашения об обмене информацией в финансовой сфере.

В соответствии с данным фактом в договоре о создании ЕАЭС в ст. 70 разд. 9 договора «Регулирование финансовых рынков» сделана ссылка на Приложение № 17 к Договору, где приведены критерии общего финансового рынка:

П. 22. В банковском секторе это: понятия "кредитная организация" и юридического статуса кредитной организации; порядка и условий раскрытия информации кредитными организациями, банковскими группами и их аффилированными лицами, банковскими холдингами; требований к бухгалтерской (финансовой) отчетности на основе Международных стандартов финансовой отчетности; порядка и условий создания кредитной организации, порядка, процедуры и условий ликвидации (в том числе принудительной ликвидации) или реорганизации кредитной организации; оснований для отзыва у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций; перечня операций, признаваемых банковскими и т.д.

П. 23. В страховом секторе это: понятия "профессиональный участник страхового рынка" и юридического статуса профессионального участника страхового рынка; требований к бухгалтерской (финансовой) отчетности на основе Международных стандартов финансовой отчетности; порядка и условий создания и лицензирования страховой деятельности и т.д.

П. 24. В секторе услуг на рынке ценных бумаг предполагает: выработку общих требований к уставному капиталу профессиональных участников рынка ценных бумаг, требований к их профессиональной квалификации; организации внутреннего учета и внутреннего контроля; системы санкций и т.д.

Все указанные положения давно существуют в Европейском союзе. Возьмем для начала принцип единой лицензии, который позволяет финансовой организации, получившей лицензию на территории одного государства-члена, осуществлять деятельность на территории любого другого государства-члена как посредством оказания трансграничных услуг, так и путем открытия филиала. В банковской сфере указанный принцип впервые нашел свое отражение во Второй банковской директиве (Директива ЕС от 15 декабря 1989 г. № 89/646/ЕЕС¹), в страховой сфере – в Первой директиве относительно личного и неличного страхования (73/239/ЕЕС и 79/267/ЕЕС²) (в настоящее время действует Директива № 2009/138 относительно страхования и перестрахования³). В рамках рынка ценных бумаг принцип взаимного признания лицензий первоначально отсутствовал, однако с принятием Директивы Совета 93/22/ЕЕС от 10 мая 1993 года об инвестиционных услугах в сфере ценных бумаг⁴ и Директивы Совета 85/611/ЕЕС от 20 декабря 1985 года о согласовании законов, подзаконных и административных актов, которые касаются институтов коллективного инвестирования в ценные бумаги, получил свое нормативное закрепление⁵. В настоящий момент в результате продолжительной реформы финансового

¹Second Council Directive 89/646/EEC of 15 December 1989 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to the taking up and pursuit of the business of credit institutions and amending Directive 77/780/EEC OJ L 386, 30.12.1989, p. 1–13 (в настоящее время утратила силу).

²First Council Directive 79/267/EEC of 5 March 1979 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to the taking up and pursuit of the business of direct life assurance OJ L 63, 13.3.1979, p. 1–18

³Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II) OJ L 335, 17.12.2009, p. 1–155

⁴Council Directive 93/22/EEC of 10 May 1993 on investment services in the securities field OJ L 141, 11.6.1993, p. 27–46 (в настоящее время утратила силу).

⁵Council Directive 85/611/EEC of 20 December 1985 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to undertakings for collective investment in transferable securities (UCITS) OJ L 375, 31.12.1985, p. 3–18 (в настоящее время утратила силу)

регулирования в рамках ЕС, 3 января 2018 г. вступает в силу директива № 2014/65/ЕС (MIFIDII) о рынках финансовых инструментов¹, которая устанавливает новые правила лучшего исполнения (англ. best-execution), а также дополнительные гарантии для обеспечения более высокого уровня защиты прав инвесторов и прав собственности клиентов.

В области ценных бумаг в Евросоюзе особое внимание уделяется вопросам транспарентности и раскрытия информации. Действует регламент № 596/2014 от 16 апреля 2014 года о рыночных злоупотреблениях (MarketAbuseRegulation, «MAR»)².

При этом единственный имеющийся в ЕАЭС проект Соглашения об обмене информацией, в том числе конфиденциальной, в финансовой сфере в целях создания условий на финансовых рынках для обеспечения свободного движения капитала (заключено в г. Москве 23.12.2014), содержит в основном требования к обмену информацией между странами-участницами ЕАЭС, но не уделяет никакого внимания вопросам раскрытия информации самими участниками рынка финансовых услуг, что нельзя признать обоснованным.

Для правильного понимания этой темы важно учитывать, что единый рынок финансовых услуг (singlefinancialmarket) в рамках Европейского Союза является элементом единого финансового рынка ЕС: свободы движения капиталов, платежей и услуг, сформулированных в учредительных договорах Союза, без которых дальнейшее развитие финансового рынка данного интеграционного образования не представляется возможным. В Европейском Союзе полноценное функционирование финансового рынка и осуществление финансовых услуг стало возможным с появлением и реализацией свободы передвижения капитала, упомянутой впервые в пп. «с» п. 1 ст. 3 Договора об учреждении Европейского Сообщества. Согласно нормам указанной статьи,

¹Directive 2014/65/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Directive 2002/92/EC and Directive 2011/61/EU Text with EEA relevance OJ L 173, 12.6.2014, p. 349–496

²Regulation (EU) No 596/2014 of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on market abuse (market abuse regulation) and repealing Directive 2003/6/EC of the European Parliament and of the Council and Commission Directives 2003/124/EC, 2003/125/EC and 2004/72/EC Text with EEA relevance OJ L 173, 12.6.2014, p. 1–61

деятельность Сообщества должна включать в себя внутренний рынок, характеризующийся отменой препятствий свободному передвижению товаров, лиц, услуг и капиталов между государствами-членами.

Понятие единого рынка финансовых услуг относится к рынку, который не ограничивается одним государством, но охватывает определенную другим способом территорию. Это означает, что государство – член ЕС организует и осуществляет надзор за рынком финансовых услуг в соответствии с общими правилами и законодательными актами Евросоюза. Правовое регулирование, связанное с созданием рынка финансовых услуг, основывается на общем договоре о ЕС, который устанавливает, каким образом государства – члены ЕС должны регулировать правовое состояние в рамках национального законодательства.

В Европейском союзе нормативными правовыми актами, имеющими самое большое значение для формирования понятия финансовых услуг, являются директивы и регламенты. («О рыночных злоупотреблениях № 596/2014» и «О рынках финансовых инструментов № 2014/65», «О кредитных рейтинговых агентствах» № 1060/2009¹ и др.). Например, директива № 2002/65/ЕС от 23 сентября 2002 года «О дистанционном маркетинге потребительских финансовых услуг»². Однако, в ней не дается определения «финансовых услуг», но представлена область деятельности финансового сектора. Под понятием «финансовые услуги» (financial services) ст. 2 п. (b) в этом документе понимаются любые услуги банковского, кредитного, страхового, пенсионного, инвестиционного или платежного характера.

В нормативно-правовых актах ЕС вид оказываемой финансовой услуги говорит о квалификации и правовом статусе организации, которая ее оказывает. Несмотря на то, что легального определения финансовых услуг ни Договор о

¹Regulation (EC) No 1060/2009 of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 on credit rating agencies (Text with EEA relevance) OJ L 302, 17.11.2009, p. 1–31

²Directive 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 concerning the distance marketing of consumer financial services and amending Council Directive 90/619/EEC and Directives 97/7/EC and 98/27/EC OJ L 271, 9.10.2002, p. 16–24

ЕС, ни Договор о функционировании ЕС не содержат, исходя из системного толкования ст. ст. 4, 57, 105 – 111 Договора о функционировании ЕС., положений Плана действий относительно финансовых услуг (financial Services Action Plan (FSAP) 1999 г., Белой книги 2005-2010г., и ряд пересмотренных Регламентов и Директив, посвященных финансовому рынку и рынку финансовых услуг, можно сделать вывод, что понятие «финансовые услуги» в Евросоюзе дополнительно включает в себя валютный рынок (платежные услуги) и рынок инвестиций.

Кроме того, в структуру рынка финансовых услуг обычно включают срочный рынок, который позволяет инвестиционным фирмам осуществлять деятельность на территории всего ЕС в соответствии с принципом единого паспорта (рынок деривативов – производных финансовых инструментов). При этом ЕС положения об интеграции в области срочного рынка существуют с 1993 г (см. Директиву 93/22/ЕЭС Совета ЕС от 10 мая 1993 г. об инвестиционных услугах в области сделок с ценными бумагами, изменена с принятием двух новых актов – директивы № 2014/65/ЕС о рынках финансовых инструментов и регламента № 600/2014 о рынках финансовых инструментов¹), в то время как акты ЕАЭС об интеграции в сфере производных финансовых инструментов только разрабатываются членами - участницами.

Исходя из этого можно сделать вывод, что политика Европейского союза в сфере финансовых услуг получила в последнее десятилетие сильное развитие. Окончание реализации "Плана действий в сфере финансовых услуг (1999-2005 гг.)" и исполнение положений, закрепленных в "Белой книге ЕС в сфере финансовых услуг на период 2005-2010 гг.", говорит о том, что сфера инвестиционных, банковских и страховых услуг отнесена к долговременным приоритетам Европейского союза. Эти приоритеты должны способствовать интеграции финансовой сферы в рамках ЕС.

¹Regulation (EU) No 600/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Regulation (EU) No 648/2012 Text with EEA relevance OJ L 173, 12.6.2014, p. 84–148

Основные положения о финансовых рынках и о рынках финансовых услуг в ЕС и ЕАЭС различны между собой. В первую очередь это связано с принципиально различными уровнями финансовой интеграции в рамках ЕАЭС и ЕС: в ЕС единый финансовый рынок уже давно функционирует, в то время как в ЕАЭС его создание только начинается и будет создаваться до 2025 г. в соответствии с договором о ЕАЭС.

Необходимо понимать, что термин «финансовые услуги» в ЕС и ЕАЭС имеют различное содержание: в ЕАЭС де-факто финансовый рынок приравнен к рынку финансовых услуг, а в ЕС он включает в себя помимо самого финансового рынка, также и рынок финансовых инструментов. К тому же, он содержит более широкий круг услуг, которые относятся к данному понятию. (инвестиционные услуги и иные платёжные услуги) Однако, принципы и конкретные меры ЕАЭС и ЕС по интеграции и гармонизации национального законодательства в отношении рынка финансовых услуг, имеют схожий характер, и строятся на одних и тех же началах.

Таким образом, вышеприведённый анализ позволяет оценить достигнутый уровень рынков финансовых услуг в странах ЕАЭС и наметить возможные пути их дальнейшего совершенствования, учитывая уже существующий опыт в рамках ЕС в рассматриваемой сфере, максимально используя удачные примеры реализации на практике положений директив и регламентов ЕС.

Регулирование рекламной деятельности табачной продукции

ЕС является крупнейшим мировым импортером табака. Ежегодно ввозится порядка 400 000 т, что составляет около 20% мирового импорта, а 13 государств-членов осуществляют около 5% мирового производства¹. Привыкание к табачной продукции становится причиной более полумиллиона смертей в год. Сближение законодательства государств-членов ЕС направлено на защиту здоровья населения в том числе посредством регулирования популяризации табака.

На международном уровне стандарты по рекламе табачных изделий, а также спонсорство, осуществляемое табачными компаниями, являются предметом регулирования Рамочной конвенции Всемирной организации здравоохранения по борьбе против табака². Нормы данной конвенции устанавливают международные стандарты и руководящие принципы борьбы с популяризацией табачной продукции.

В случаях, когда рекламная или спонсорская деятельность выходят за границы одного государства-члена или включают в себя мероприятия, организованные на международном уровне, различия в национальных законодательствах может привести к увеличению барьеров на пути свободного передвижения между государствами-членами товаров или услуг, в том числе тех, которые финансово поддерживаются за счет рекламы и (или) спонсорства, осуществляемого табачными компаниями, подлежат применению положения права ЕС. В случае спонсорства также велика вероятность искажений условий конкуренции, особенно это касается

¹ О.О. Салагай «О мерах по противодействию употреблению табачных изделий в праве Европейского союза» Журнал российского права», 2012 г., N 2

² Рамочная конвенция по Всемирной организации здравоохранения по борьбе против табака [Электронный ресурс]//Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации [сайт] URL: <http://docs.cntd.ru/document/901922916>

организации крупных спортивных и культурных мероприятий, что также требует вмешательства на европейском уровне.

Регулирование рекламы табачных изделий обратило на себя внимание государств-членов еще в прошлом веке, когда в 1989 г. была принята Директива Европейского парламента и Совета ЕС 89/552/ЕЭС от 3 октября 1989 г. о координации некоторых законодательных, регламентарных и административных положений, действующих в государствах-членах ЕС, относительно оказания аудиовизуальных медиа-услуг (Директива об аудиовизуальных медиа-услугах)³, запретившая рекламу табачных изделий на телевидении. В 1998г. был принят первый специальный акт, направленный на сближение законодательства членов ЕС, регулирующий рекламу исключительно табачной продукции, им стала Директива 98/43/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 6 июля 1998 г. о гармонизации законов, указов и административных правил государств ЕС (далее – Директива 98/43)⁴, относящихся к рекламе и спонсорству табачных изделий. Однако, как уже было указано в работе ранее, Директива 98/43 была аннулирована по решению Суда ЕС в деле С-376/98 Федеративной Республике Германии против Европейского парламента и Совета Европейского Союза⁵. Поэтому ссылки на Директиву 98/43 толкуются как ссылки на действующую в настоящий момент Директиву 2003/33/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 26 мая 2003 г. о сближении законодательных, регламентарных и административных положений государств-членов в сфере рекламы и спонсорства табачных изделий (далее - Директива 2003/33).

Действующая Директива 2003/33 призвана обеспечить свободное перемещение товаров, информационных услуг, устранить препятствия на пути функционирования внутреннего рынка.

³Council Directive 89/552/EEC of 3 October 1989 on the coordination of certain provisions laid down by law, regulation or administrative action in Member States concerning the pursuit of television broadcasting activities OJ. 1989. L 298, p. 23-30

⁴Directive 98/43/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States relating to the advertising and sponsorship of tobacco products, OJ.1998. L 213, p. 9–12

⁵Дело С-376/98 - Germany v Parliament and Council (2000)

На внутреннем рынке обращаются различные периодические издания, газеты и журналы. Часто возможность их публикации предоставляется за счет спонсорской поддержки, которую оказывают табачные компании. Однако различия в регулировании вопроса о размещении на страницах журнала рекламы табачных изделий либо указания на спонсорство, которое осуществляется табачными компаниями, приводит к значительным препятствиям в отношении свободного передвижения товаров и услуг.

С целью устранения барьеров, государства-члены посредством Директивы 2003/33 стремятся к сближению законодательства, относящегося к рекламе табачных изделий и спонсорству, осуществляемому компаниями, основным видом деятельности которых является производство или распространение табачной продукции.

Директива 2003/33 регулирует рекламу табачных изделий в прессе и печатных изданиях, спонсорство, осуществляемое табачными компаниями, радиопрограммы и мероприятия, имеющие трансграничный характер, в том числе если на них бесплатно или со скидкой распространяется табачная продукция.

Другие формы рекламы, такие как косвенная реклама, а также спонсирование мероприятий, в случаях, когда они не имеют трансграничный характер, не подпадают под сферу действия Директивы 2003/33. Государства-члены ЕС сохраняют свои полномочия по регулированию вопросов в сфере рекламы и спонсорства табачной продукции в отношении необходимого правового регулирования для обеспечения охраны здоровья человека.

Реклама табачных продуктов посредством радиовещания запрещается. Также запрещается финансирование радиопрограмм предприятиями, основной деятельностью которых является производство или продажа табачных изделий.

Реклама продукции, предназначенной для преодоления пристрастия к табаку, не подпадает под действие Директивы 2003/33, также как и реклама лекарственных средств для человека.

Директива 2003/33 указала на необходимость ограничить рекламу табачных изделий в журналах и периодических изданиях, которые предназначены не для широкой публики, чтобы обеспечить свободную циркуляцию по всей территории внутреннего рынка для таких средств массовой информации, разрешая подобную рекламу исключительно в периодических изданиях, газетах и журналах для специалистов в области торговли табаком, а также в случаях, когда они печатаются и публикуются в третьих странах, либо в основном не предназначены для внутреннего рынка.

Бесплатное распространение табачных продуктов, учитывая потенциал подобного мероприятия для создания зависимости, подлежит ограничению в ряде государств-членов.

Директива 2003/33 также требует от государств-членов принятия надлежащих и эффективных мер по обеспечению контроля за осуществлением указанных требований. Такие средства должны предусматривать возможность вмешательства лиц или организаций, с законными интересами в подавлении деятельности, которая не соответствует нормам Директивы 2003/33. При этом санкции должны применяться без ущерба для других неблагоприятных последствий или средств правовой защиты, указанных в национальном законодательстве.

В настоящее время также прослеживается тенденция к усилению правового регулирования рекламной деятельности, которая может привести к распространению табачной зависимости. Так Директива 2014/40/ЕС Европейского парламента и Совета от 3 апреля 2014 года о сближении законов, положений и административных положений государств-членов в отношении производства, представления и продажи табака и сопутствующих товаров и отмены Директивы 2001/37/ЕС⁶ распространяет ограничение на рекламу в отношении электронных сигарет и контейнеров к ним, руководствуясь теми

⁶Directive 2014/40/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning the manufacture, presentation and sale of tobacco and related products and repealing Directive 2001/37/EC OJ. 2014. L 127, p. 1–38

же основаниями, что и при ограничении рекламы табачной продукции и спонсорской деятельности табачных компаний.

Обобщая информацию по регулированию рекламы и спонсорства в отношении табачной продукции, можно отметить следующее.

Директива 2003/33 дает свое определение рекламы и спонсорства табачной продукции как специфического объекта рекламной деятельности, регулируя рекламу табачной продукции в определенных ее формах: печатных СМИ, на радио, а также уделяя особое внимание спонсорству, осуществляемому компаниями, основная деятельность которых связана с табачной продукцией.

Реклама в печатных изданиях запрещена, за исключением публикаций, предназначенных исключительно для торговли табаком, либо распространяемых за пределами ЕС, и не предназначенных для аудитории из ЕС.

Запрещены все формы рекламы на радио. Программы не могут спонсироваться компаниями, основной деятельностью которых является производство и продажа табака.

Мероприятия, если они проводятся более чем в одной стране ЕС, не должны спонсироваться компаниями, основной деятельностью которых является производство и продажа табака. Запрет распространяется в том числе на бесплатное распространение табачных изделий.

Дополнительные правила для аудиовизуальных медиа-услуг дополняют директиву путем запрета рекламы и размещения продукции табачных изделий на телевидении.

Стотланд Б.
студент 3 курса 2 группы
Института прокуратуры
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Ограничение прав личности в целях обеспечения национальной безопасности: Россия и Европейский Союз

В Российской Федерации возросло значение естественных прав и свобод человека, однако ввиду напряженной политической обстановки в мире, учащения природных катаклизмов и других различных негативных факторов, которые оказывают воздействие на российское государство и на его население, зачастую возникает необходимость в ограничении этих прав для обеспечения более стабильного существования и развития общества и государства, а также для защиты людей, проживающих или находящихся на территории России. Важно определить, каким образом и когда можно ограничивать права личности, чтобы защитить и государство, и людей, в нем проживающих.

Права личности, происходящие из двух источников, а именно природы и писаного права, можно разделить соответственно условно на естественные и позитивные, приоритетными из которых является первые, имеющие общечеловеческое начало и защищающие интересы всех без исключения. В силу приоритета естества личности, основные неотъемлемые права должны обладать верховенством над нормами и правами, закрепленными в писанных источниках: законах, договорах, судебных решениях и так далее, о чем писали многие философы, ученые и мыслители, такие как: Гуго Гроций, Джон Локк, Жан Жак Руссо, Шарль Монтескье, Владимир Соловьев, Иммануил Кант и другие⁷⁸.

⁷Гроций Г. О праве войны и мира. М., 1948. XVI. Также см.: Фома Аквинский. Сумма теологии. М., 2002.

⁸Соловьев В. Три разговора. М., 2007. С. 32; Бердяев Н. Философия свободы. М., 2010. С. 219 - 238; Ильин И. О русском национализме. М., 2007. С. 113 - 125.

Вторая мировая война поставила вопрос о закреплении и обеспечении прав человека в масштабе всего мира, и поэтому была создана ООН, установившая общие принципы обеспечения мира и безопасности, соблюдения прав человека, в связи с чем каждый индивид получает правовой статус, наделяется определенным спектром прав и свобод. Следовательно, основные права человека стали носить уже непосредственный юридический характер, и ценности, присущие отдельной личности, признаются, защищаются и поощряются международным правом.⁹

Кроме закрепления прав человека в глобальных международных документах, они также закрепляются и в региональных, например, в документах, изданных в рамках Европейского Союза. Общеизвестным и наиболее значимым достижением Совета Европы следует признать Европейскую о защите прав человека и основных свобод, чье содержание проникнуто духом Всеобщей декларации прав человека. Этот фундаментальный документ содержит перечень неотъемлемых прав человека и обязывает каждое государство гарантировать их всем людям, находящемуся под его юрисдикцией. Кроме того, на основе Конвенции (с изменениями, внесенными Протоколом N 11) был создан эффективный международный механизм по контролю за соблюдением прав человека – Европейский Суд по правам человека.

Более того, Лиссабонский Договор, внесший изменения в основополагающие документы Европейского Союза и заменивший собой не вступившую в силу Конституцию Европейского Союза (Договора о введении Конституции для Европы) провозглашает основные права, признанные Европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод общими принципами права Европейского Союза (статья 6)¹⁰, ставя их выше остальных положений, содержащихся в праве Европейского Союза по юридической силе.

⁹ Абдуллаев М.И. Права человека и закон (Историко-теоретический анализ). С. 226

¹⁰ Договор о Европейском Союзе (Маастрихт, 7 февраля 1992 г.) (в редакции Лиссабонского договора 2007 г.)
// Консолидированный текст. <http://dokipedia.ru/print/5191637>

А также в Договоре сказано, что Союз признает права, свободы и принципы, изложенные в Хартии Европейского Союза об основных правах от 7 декабря 2000 года в редакции от 12 декабря 2007 года¹¹, которая обрела с подписанием Лиссабонского Договора такую же юридическую силу, как и другие договоры между государствами-членами ЕС, несмотря на то, что ее текст не был консолидирован в текст самого Лиссабонского Договора¹².

Региональный европейский институт защиты прав человека получил широкое разветвленное оформление, отвечающий принципам международного права, требованиям нравственности и морали.

Что касается России, в ее Конституции закрепляется перечень прав личности, который корреспондирует с теми перечнями, которые закреплены и в документах ООН, и в документах ЕС. Объем прав личности и в РФ, и в ЕС примерно одинаковы, что говорит о том, что и Россия, и Европейский Союз осознают значимость, ценность естественных прав человека и необходимость их защиты.

Тем не менее, эти же документы, что закрепляют права личности, также указывают на возможность их ограничения, в том числе и в целях национальной безопасности.

Необходимость ограничения прав и свобод человека и гражданина при обеспечении национальной безопасности основывается на двух базисах:

1) значимость лежащих в основе самих прав личности ценностей, защита которых от внутренних и внешних угроз является обязательным условием для соблюдения и защиты прав личности других людей;

2) обеспечение деятельности субъектов обеспечения национальной безопасности в целях гарантированного выживания страны, стабильного развития государства.

¹¹ Хартия Европейского Союза об основных правах (Страсбург, 12 декабря 2007 г.) (2016/С 202/02) // СПС Гарант

¹² Лиссабонский договор, изменяющий Договор о Европейском Союзе и Договор об учреждении Европейского Сообщества (Лиссабон, 13 декабря 2007 г.) (2007/С 306/01) // <http://eulaw.ru/treaties/lisbon>

В Европейской Конвенции прав и свобод личности 1950 года обозначены основания ограничения прав личности и перечисляются случаи, когда эти права могут быть ограничены. Такие основания должны быть предусмотрены законом того государства, где эти права собираются ограничивать и только тогда, когда это необходимо для обеспечения как интересов государства (общественной безопасности, охраны общественного порядка, национальной безопасности, территориальной целостности, предотвращения беспорядков и преступлений или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия), так и частных интересов (охраны здоровья, нравственности или для защиты репутации или прав и свобод других лиц. При этом в публичных интересах могут быть ограничены не все права, провозглашенные Конвенцией, а те ограничения, что допустимо вводить, не могут унижать человека и каким-либо другим образом ущемлять человеческое достоинство¹³.

Хартией Европейского Союза об основных правах закреплены также и дополнительные принципы ограничения прав человека и гарантии их защиты: ограничение только в целях обеспечения общих интересов Союза или защиты прав других людей при соблюдении принципов необходимости, пропорциональности и уважения сущности ограничиваемых прав¹⁴.

Наблюдается четкое и грамотное нормативное закрепление принципа пропорциональности и введения ограничения прав личности в случае необходимости, что подтверждает осознание важности как личных, так и публичных интересов в Европейском Союзе.

В соответствии с ч. 3 ст. 55 российской Конституции «права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц,

¹³ См. ст. ст. 2-14 Конвенции о защите прав человека и основных свобод // (заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) // http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

¹⁴ Хартия Европейского Союза об основных правах (Страсбург, 12 декабря 2007 г.) (2016/C 202/02) // СПС Гарант

обеспечения обороны страны и безопасности государства»¹⁵. Объекты защиты, в целом, совпадают с перечисленными в определении национальной безопасности, которое содержится в Стратегии национальной безопасности до 2020 года, утвержденной Указом Президента России от 31 декабря 2015 года №683: «национальная безопасность Российской Федерации – состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, при котором обеспечиваются реализация конституционных прав и свобод граждан Российской Федерации, достойные качество и уровень их жизни, суверенитет, независимость, государственная и территориальная целостность, устойчивое социально-экономическое развитие Российской Федерации»¹⁶. Соответственно, можно сделать вывод, что ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации прямо допускает ограничение прав личности для обеспечения национальной безопасности России.

Конституционным Судом РФ выработан перечень принципов ограничения прав личности, однако ученые считают, что этот перечень недостаточно полный, и выводят свой более широкий перечень:

- 1) отсылка к закону и законность;
- 2) соразмерность или минимальная достаточность;
- 3) сохранение сущностного содержания прав и свобод;
- 3) целесообразность и обусловленность пределов ограничения экономическими, социальными и культурными отношениями, существующими в обществе;
- 4) сбалансированность интересов личности, общества, государства при установлении предела ограничения прав и свобод;
- 5) демократизм и целенаправленность установления предела ограничения;
- б) своевременность установления ограничения;

¹⁵ Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Собрание законодательства РФ. 2014. №31 Ст. 4398

¹⁶ Указ Президента РФ от 31.12.2015 N 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 04.01.2016, N 1 (часть II), ст. 212

- 7) равенство при применении ограничений;
- 8) дифференцированность и индивидуальность ограничений¹⁷.

Профессор И.Б. Кардашова пишет о том, что «государственная и общественная безопасность являются прямым продолжением безопасности личности», а «личная безопасность есть исходное начало и конечная цель общественной безопасности и государственной безопасности»¹⁸, то есть эти виды безопасности тесно связаны и взаимообусловлены, и если одна из них не обеспечена, то и другая также не будет обеспечена. Именно поэтому ученые говорят о том, что главное в обеспечении безопасности как личности, так и государства – это гармоничное сочетание и частных, и публичных интересов для нормального, безопасного существования и стабильного развития личности, общества и государства.

Специфика ограничения прав и свобод в целях национальной безопасности состоит в том, что приведение в исполнение такого ограничения должно не только приводить к усилению стабильности конституционного строя, укреплению обороны страны, обеспечению безопасности государства, но и способствовать обеспечению общественной безопасности, защите личности, ее прав и свобод, законных интересов. Государство должно выступать не только целью, но и средством обеспечения безопасности всех элементов триады «личность, общество, государство»¹⁹, и обеспечение безопасности государства не может стать важнее, чем обеспечение безопасности личности и общества в целом.

Обращаясь к практике российских судов, а также Европейского суда по правам человека, можно заметить, что часто естественные права личности

¹⁷ Подробнее см.: Общая теория прав человека / Под ред. Е.А. Лукашевой. М., 1996. С. 158 - 161; Морозова Л.Я. Институт ограничения политических прав и свобод работников правоохранительных органов в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1996. С. 11 - 12; Шмоткин А.В. Пределы ограничения прав и свобод личности при обеспечении национальной безопасности // Проблемы обеспечения национальной безопасности в современных условиях. Минск, 2001. С. 74 - 75; Барбин В.В. Конституционно-правовые основания ограничения основных прав и свобод человека и гражданина и их реализация в деятельности органов внутренних дел: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003 и др.

¹⁸ Кардашова И.Б. Укрепление конституционных основ общественной безопасности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 4.

¹⁹ Федотова Ю.Г. Правовые принципы ограничения прав и свобод человека и гражданина в интересах обеспечения обороны страны и безопасности государства // СПС Консультант Плюс. 2015

защищаются и трактуются ими по-разному, несмотря на примерно равный уровень нормативного закрепления гарантий прав и в Европейском Союзе, и в России. При этом наблюдается, что те ограничения, которые устанавливаются для обеспечения национальной безопасности в России чаще защищают публичные интересы, а не частные.

Например, далеко не безызвестное дело кадрового военнослужащего российской армии Константина Маркина, которому было отказано в отпуске по уходу за ребенком по двум основаниям: его пола и статуса военнослужащего.

Тот факт, что в вооруженных силах женщин меньше, чем мужчин, не оправдывает создание неудобств для последних, а довод о том, что военнослужащие, желающие осуществлять личный уход за своими детьми, вправе выйти в отставку, крайне странен. Российским судам следовало помнить о важности поддержания баланса частных и публичных интересов в области ограничения прав личности и предоставить Маркину отпуск по уходу за ребенком, чтобы он впоследствии вернулся на службу и продолжил поддерживать национальную безопасность России, а при том раскладе, как это произошло в 2010 году, многие военнослужащие, имеющие малолетних детей, могли утратить интерес к службе в вооруженных силах Российской Федерации, зная, что некоторые их права могут быть ограничены, и действительно подали в отставку.

В ограничении права Маркина был нарушен принцип соразмерности ограничения частного интереса, который повлек за собой также и негативные последствия для публичного, подрывая национальную безопасность, что подтверждает важность соблюдения баланса этих интересов.

Говоря о других ограничениях прав человека, можно вспомнить о таком как право на неприкосновенность частной жизни, при реализации которого люди также сталкиваются с предусмотренными законом ограничениями, в том числе и в целях обеспечения национальной безопасности.

Согласно п. 1 ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод «каждый имеет право на уважение его частной и семейной жизни, его жилища, корреспонденции»²⁰. Основная цель нормы, содержащейся в указанном пункте Конвенции, – защита от произвольного вмешательства со стороны государственных органов в частную жизнь.

О недопустимости умаления прав и свобод человека и гражданина говорится в ч. 2 ст. 55 Конституции РФ: «...в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина». Правовая позиция Конституционного Суда, сформулированная по этому вопросу, заключается в том, что ограничения прав допустимы в строго определенных (ч. 3, ст. 55 Конституции РФ) целях, не могут толковаться расширительно и не должны приводить к умалению других прав, гарантированных гражданам Конституцией и законами РФ²¹. Конституция и вовсе прямо устанавливает запрет на ограничение права на неприкосновенность частной жизни в части 3 статьи 56²².

Как законодателю, так и правоприменителю важно помнить о наивысшей силе Конституции Российской Федерации и что другие нормативные правовые акты не могут противоречить ей. Федеральный закон не может еще больше ограничивать права личности, чем это явствует из смысла положений Конституции и международных правовых актов. Текущее законодательство может лишь конкретизировать эти конституционные ограничения, не выходя за их рамки.

Однако из новой статьи 152.2 Гражданского Кодекса Российской Федерации, введенной в 2013 году, следует иное. Во втором абзаце пункта 1 этой статьи говорится, что сбор, хранение, распространение и использование информации о частной жизни гражданина в государственных, общественных или иных публичных интересах без согласия этого гражданина не является

²⁰ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) // http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf

²¹ Лазарев Л.В. Правовые нормы Конституционного Суда РФ. М., 2003. С. 166.

²² Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Собрание законодательства РФ. 2014. №31 Ст. 4398

нарушением его права на неприкосновенность частной жизни, согласно которому все вышеназванные операции с информацией о частной жизни гражданина должны производиться только с согласия правообладателя²³.

Явно виден дисбаланс публичных и частных интересов, преобладание первых над последними, что противоречит смыслу и явно нарушает положения части 3 статьи 56 Конституции, а это может являться поводом для подачи жалобы в Конституционный Суд Российской Федерации о признании данной нормы неконституционной.

Формулировка оснований для ограничения права личности на неприкосновенность частной жизни крайне размыта, что позволяет ограничивать это право человека таким образом, что будут игнорироваться принципы соразмерности и целесообразности ограничения, сохранения сущностного содержания этого права и, самое главное, принципа обеспечения баланса частных и публичных интересов.

Из права на неприкосновенность частной жизни проистекает право на тайну переписки, телефонных переговоров и корреспонденции, которое также нередко ограничивается.

Недавно, 16 октября 2017 года, было вынесено судебное решение по громкому делу, рассмотренному судом Мещанского района Москвы, «ФСБ против TelegramMessenger LLP», в соответствии с которым компания Telegram была оштрафована на 800 тысяч рублей за отказ сотрудничать с ФСБ. По словам основателя мессенджера Павла Дурова, требование спецслужб не только невыполнимы технически, но и противоречат Конституции РФ, в которой прописано право граждан на тайну личной переписки²⁴. Это судебное решение стало мировым прецедентом, когда компания, осуществляющая обслуживание сервиса, предназначенного для общения людей в сети «Интернет», отказало в предоставлении технических средств спецслужбам,

²³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, N 32, ст. 3301.

²⁴ «Агора»: Дело Telegram станет мировым прецедентом по защите тайны переписки // Статья. <http://nsn.fm/society/agora-delo-telegram-stanet-mirovym-precedentom-po-zashhite-tayny-perepiski.html>

необходимых для дешифровки сообщений пользователей, защищая тем самым право граждан на тайну переписки.

Предоставление таких технических средств без судебного решения, открывающих доступ ФСБ к сообщениям пользователей Telegram'a, действительно нарушило бы право граждан на тайну переписки, а, следовательно, и на неприкосновенность частной жизни.

Для исполнения конституционных гарантий права на неприкосновенность частной жизни, а также права на тайну переписки, необходимо закрепить во всех законах, касающихся сбора, хранения, использования и распространения информации о частной жизни, в том числе и в Гражданском Кодексе, исчерпывающий перечень оснований для прямого ограничения этого права в соответствии с Конституцией и решениями Европейского Суда по правам человека, должную процедуру такого ограничения, если оно необходимо, а также дополнительные механизмы защиты прав²⁵.

Таким образом, любое ограничение права, осуществляемое даже для гармонизации взаимоотношений государства, общества и личностей, должно осуществляться только в таких пределах, чтобы такое ограничение не нарушало сущность затрагиваемого права, честь и достоинство личности.

Любое ограничение естественных прав личности, закрепленных в Конституции и в международных правовых актах должно осуществляться с соблюдением специально выработанных принципов, чтобы не ставить людей в угнетенное положение, а также по конкретно предусмотренным основаниям для такого ограничения. Поэтому предлагается очертить узкий круг четко сформулированных случаев и целей, когда такое ограничение прав допускается в российском законодательстве.

Чтобы качественно и надежно обеспечить безопасность личности и безопасность государства, необходимо найти компромисс в определении

²⁵ Лопатин В.Н. Защита права на неприкосновенность частной жизни // Журнал российского права. 1999.

объема свободы как в жизнедеятельности простых граждан, так и деятельности властных субъектов (государственных органов)²⁶, то есть нужно учитывать важность как частных, так и публичных интересов, защищать их наравне друг с другом, не допуская злоупотреблений власти и не ущемляя достоинство и ценность личности.

²⁶ Смирнов А.А. Ограничение прав и свобод человека и гражданина Российской Федерации при обеспечении обороны страны и безопасности государства: дисс. 2007

Транссибирский маршрут: проблема отношений ЕС и РФ

Почему данную проблему имеются основания считать актуальной. Проблема разногласий между ЕС и РФ длится уже значительное количество лет и имеет принципиальное значение для обеих сторон, поскольку отмена платы роялти за перелеты по транссибирскому маршруту означает избавление от значительных расходов для перевозчиков европейской стороны и утрату доходов для российских авиакомпаний. Европейский Союз часто затрагивает данную проблему на саммитах Евросоюз-РФ и часто ставит отмену платежей в качестве одного из основных условий подписания ряда соглашений, как было, например, в случае с Соглашением между ЕС и РФ о вступлении последней в ВТО, что демонстрирует значимость для европейской стороны данной проблемы.

Суть данной проблемы в том, что воздушное пространство над территорией России в виду ее географического расположения достаточно целесообразно использовать для гражданских авиаперелетов из Европы в страны Азии, эти перелеты осуществляются по конкретному участку, называемому транссибирским маршрутом. При этом для получения возможности осуществить перелет над российской территорией гражданскими авиационными компаниями других государств, включая страны-члены ЕС по действующим на текущий момент времени правилам должны роялти за право использования маршрута.

Вообще, вопреки расхожему мнению, взимание платы за перелеты иностранных авиакомпаний над своей территорией---нормальная международная практика, имеющая широкое распространение в мире.

Так, соглашение о транзите по международным воздушным линиям позволяет странам-членам взимать плату в разумном размере за использование своей территории. Правила международной ассоциации воздушного транспорта определяют, что данная плата не может превышать размер платы, взимаемой за международные авиаперевозки с авиакомпаний своей страны. В США федеральное управление гражданской авиации взимает плату, называемую плата за маршрут, за пролеты над своей территорией.

Как видно, взимание платы за пролет иностранцев над своей территорией не является чем-либо недопустимым или преступным. Но в разногласиях Европейского Союза и Российской Федерации следует выделить две особенности именно их случая.

Во первых, Российская Федерация не присоединилась к соглашению о транзите по международным линиям, а страны, не подписавшие данный правовой акт устанавливают правовой режим перелетов на двухстороннем уровне, и имеется возможность добиваться более выгодных условий и изменений отдельных положений в более благоприятную правовую форму.

Во вторых, имеет значение географическое расположение Российской Федерации. Россия занимает достаточно большую территорию и расположена между Европой и Азией. Через территорию РФ удобно осуществлять перелеты из европейских стран в азиатские государства как наикратчайший путь, и использование воздушного пространства Российской Федерации особенно для европейских перевозчиков крайне выгодно. При этом Российская Федерация устанавливает крайне высокий уровень размера платы за перелеты, намного превышающий те размеры, которые устанавливают большинство остальных государств.

Данные два фактора являются основными причинами крайней заинтересованности Европейского Союза в отмене системы платежей, действие которой крайне убыточно для авиационных перевозчиков европейских государств.

Данные выплаты возникли еще в ушедшем веке и основной, а скорее всего и единственной, причиной их существования является то, что финансовые поступления от данных выплат являются одной из статей доходов российских авиакомпаний, таких, как Аэрофлот, который по официальной информации на указанных роялти в нулевые получал по 500 долларов США каждый год, и, примечательно, в теперь уже далеком 2009 году генеральный директор Аэрофлота отметил, что "без пролетных денег компания была бы убыточной в 2002-2008 годах", вот и причина нежелания российской стороны соглашаться на отмену выплат.

Напротив, в то время как уполномоченный агент по сбору уполномоченных платежей (Аэрофлот) имеет доходы, европейские компании имеют убытки, которые вынуждены компенсировать повышением стоимости услуг, что, в свою очередь, снижает спрос, и является причиной неизменности политики ЕС по данному направлению.

Если проследить историю диалога ЕС-РФ касательно оплаты использования транссибирского маршрута, то в интернете при желании можно найти статьи, датируемые еще 2005 годом, посвященные обсуждению указанными сторонами данной проблемы.

Например, в одной из статей тех времен дается описание первых переговоров в рамках обсуждения плана вступления России в ВТО. Связь в том, что Российская Федерация вела переговоры с Европейским Союзом касательно вступления первой во Всемирную Торговую Организацию. Отказ от системы выплат был одним из условий вступления РФ в организацию. В те времена решение о вступлении Российской Федерации в состав Всемирной Торговой Организации еще не стояло на повестке дня и речь шла о занимающей определенный период времени, так называемой, модернизации системы пролетов, подразумевавшей постепенный отказ от данной системы к 2013 году. Было подписано соглашение между РФ и ЕС по поводу вступления России в ВТО, в содержании которого было прописано выше указанное в качестве одного из основных условий вступления.

Как бы то ни было, уже в следующем 2006 году Российская Федерация сняла с себя обязательство в рамках вступления в ВТО и министр транспорта РФ Игорь Левитин заявил, что "Россия не намерена постепенно снижать платежи за транссибирские перелеты самолетов зарубежных компаний, как предлагают члены Еврокомиссии", и отметил, что несмотря на договоренность об отмене системы платежей в 2013 году, после указанного года отмена не будет осуществлена и плата по прежнему будет взиматься.²⁷

В ответ на это со стороны Европейского Союза поступило новое предложение о не взимании платы с новых рейсов, но в этом тоже было отказано.

В итоге на том этапе переговоры между ЕС и РФ зашли в тупик в связи с неприятием условия об отмене механизма платежей российской стороной. Россия впоследствии вступила в ВТО, но плату за пролеты над своей территорией так и не отменила.

Активность в обсуждении проблемы вновь появилась с 2011-2013 годов. В источнике, датированном 2011-м годом, зафиксировано намерение Еврокомиссии подать на Российскую Федерацию в суд, указав в качестве основания то, что одиннадцать европейских государств, а именно Швеция, Финляндия, Дания, Франция, Федеративная Республика Германия, Австрия, Бельгия, Италия, Люксембург, Великобритания и Нидерланды.

Со стороны Евросоюза были осуществлены подсчеты, результаты которых указали на то, что совокупные выплаты составляют 420 миллионов долларов США ежегодно за возможность беспосадочных перелетов в азиатские страны через воздушное пространство России.

Выше было упомянуто, что европейские авиакомпании в связи с системой платежей имеют расходы и компенсируют их повышением цен на билеты. Повышение цен достигает 100 евро на каждого отдельно взятого пассажира, что создает определенные социально-экономические проблемы.

²⁷ <https://lenta.ru/news/2006/09/11/siberia/>

Следует вывод, что проблема отношений ЕС и РФ касательно отмены платы за использование транссибирского маршрута на сегодняшнем этапе не разрешима в связи с отсутствием желаний российской стороны иметь консенсус с Европейским Союзом по данной проблеме.

Некоторые практические проблемы Приемлемости обращений в Суд ЕАЭС

1. Вводные замечания. Как известно, Суд Евразийского экономического союза (далее Суд ЕАЭС) был образован в соответствии с Договором о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014г. (далее Договор о ЕАЭС) и начал действовать с 1 января 2015 г. Организация деятельности суда ЕАЭС устанавливается на основе Приложения 2 к Договору о ЕАЭС, которое, в свою очередь, является Статутом суда ЕАЭС. За 3 года, данный суд рассмотрел 13 дел, и только в одном случае решение было сделано в пользу истца. В упомянутом деле истцом являлось Министерство юстиции Российской Федерации, обратившееся с иском против Государственного таможенного комитета Республики Беларусь, который в одностороннем порядке пересмотрел решения российских таможенных органов, что прямо противоречит положению Договора о ЕАЭС о взаимном признании таких решений и приводит к нарушению одного из основополагающих принципов деятельности Союза – свободы передвижения товаров¹.

Ввиду пока незначительного количества рассмотренных дел, особый теоретический и практический интерес вызывает процедура приемлемости обращений в Суд ЕАЭС. Определение «приемлемости» в западной доктрине международного права дается как «возможности разрешения спора в соответствующий период времени»². Приемлемость в судах является довольно довольно обсуждаемым вопросом в публичном праве и предполагает

¹Резюме по делу №СЕ-1-1/1-16-БК (Российская Федерация) // [электронный ресурс] //URL:<http://courteurasian.org/page-25131>

²WaibelM. InvestmentArbitration: Jurisdictionandadmissibility // Сайт исследовательской сети общественных наук [электронный ресурс] // URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2391789

важнейшее значение при рассмотрении жалоб в международных (наднациональных) судах.

2. Вопрос о приемлемости обращений в Статуте Суда ЕАЭС. Обычно, при рассмотрении вопроса приемлемости жалоб в международных судах, учитывается круг вопросов о том, был ли соблюден досудебный порядок разрешения спора, есть ли законный интерес у подавателя жалобы на подачу жалобы, присутствуют ли параллельные судебные разбирательства, нет ли вступивших в законную силу судебных решений по этому или аналогичному спору, исчерпаны ли средства правовой защиты и иные. Рассматривая данные вопросы, суд смотрит, нет ли каких-либо процессуальных препятствий для рассмотрения дела.

Переходя к вопросу приемлемости обращений в Суде ЕАЭС, представляется важным проанализировать рассматриваемые Судом споры. В главе 4 Статута Суда, отмечается, что Суд ЕАЭС рассматривает споры, возникающие по вопросам реализации Договора о ЕАЭС, международных договоров в рамках ЕАЭС и (или) решений органов ЕАЭС:

А. По заявлению государства-члена:

- о соответствии международного договора в рамках Союза или его отдельных положений Договору;

- о соблюдении другим государством-членом (другими государствами-членами) Договора, международных договоров в рамках Союза и (или) решений органов Союза, а также отдельных положений указанных международных договоров и (или) решений;

- о соответствии решения Комиссии или его отдельных положений Договору, международным договорам в рамках Союза и (или) решениям органов Союза;

- об оспаривании действия (бездействия) Комиссии

Б. По заявлению хозяйствующего субъекта:

- о соответствии решения Комиссии или его отдельных положений, непосредственно затрагивающих права и законные интересы хозяйствующего

субъекта в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, Договору и (или) международным договорам в рамках Союза, если такое решение или его отдельные положения повлекли нарушение предоставленных Договором и (или) международными договорами в рамках Союза прав и законных интересов хозяйствующего субъекта;

- об оспаривании действия (бездействия) Комиссии, непосредственно затрагивающего права и законные интересы хозяйствующего субъекта в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, если такое действие (бездействие) повлекло нарушение предоставленных Договором и (или) международными договорами в рамках Союза прав и законных интересов хозяйствующего субъекта¹.

В данном случае, Статутом и Регламентом Суда ЕАЭС указываются, соответственно, критерии приемлемости жалоб в Суд ЕАЭС. Согласно Договору о ЕАЭС, Суд рассматривает споры, возникающие по вопросам реализации Договора, межгосударственных договоров стран-участников ЕАЭС в рамках Союза и решений органов Союза. Стоит отметить, что перед тем, как подавать жалобу в Суд, хозяйственные субъекты или страны-участники могут обратиться в Евразийскую экономическую комиссию (далее ЕЭК) для разрешения спора. В частности, досудебным разбирательством в ЕАЭС занимается Департамент функционирования внутренних рынков ЕЭК². Срок на рассмотрение заявления составляет 3 месяца, но может быть снижен при согласии сторон. Получается, что только после исчерпания досудебного разбирательства в рамках ЕАЭС, субъекты могут обратиться в Суд ЕАЭС³.

В 4 главе Статута также дано понятие хозяйствующих субъектов, под которыми понимаются юридические лица, зарегистрированные в соответствии с законодательством государства-члена или третьего

¹ Курмангалиев Р. А. Проблемы разрешения споров Судом Евразийского экономического союза [Текст] // Право: современные тенденции: материалы III Междунар. науч. конф. (г. Краснодар, февраль 2016 г.). — Краснодар: Новация, 2016. — С. 152-154. — URL <https://moluch.ru/conf/law/archive/180/9678/> (дата обращения: 17.02.2018).

² Информационный портал Евразийского экономического союза // [Электронный ресурс] // URL: <https://barriers.eaeunion.org/>

³ Пп. 43-45 Статута Суда ЕАЭС

государства, либо физическое лицо, зарегистрированного в качестве индивидуального предпринимателя, в соответствии с законодательством государства-члена или третьего государства (п. 39.2. Приложения N 2 к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014).

3. Значение дела «ОАО Южный Кузбасс против ЕЭК»

Как известно, до 1 апреля 2015 года, до образования Суда ЕАЭС функционировал Суд ЕврАзЭС. В своем первом деле «ОАО Южный Кузбасс против ЕЭК», данный Суд сталкивался с вопросами досудебного разбирательства и принял правовые позиции по данной тематике⁴.

ЕЭК (ответчик) в Суде ссылаясь на то, что ОАО «Южный Кузбасс» не обращалось в ЕЭК для досудебного разрешения спора, и, ввиду этого, Суд ЕврАзЭС не вправе рассматривать спор без соблюдения досудебного порядка. Суд ЕврАзЭС отклонил заявление ответчика, указывая на то, что в данный период в ЕЭКе не было сформированного четкого порядка досудебного процесса и принял на рассмотрение данный спор.

По-нашему мнению, данное решение оправдано со стороны Суда ЕврАзЭС. Если обратиться к порядку рассмотрению дел других наднациональных судов, например, Европейского суда прав человека (ЕСПЧ), то в ст. 35 Европейской конвенции о защите прав и человека 1950г. указано, что ЕСПЧ может принимать дело к рассмотрению только после того, как были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, как это предусмотрено общепризнанными нормами международного права⁵.

Вместе с тем, эта норма не абсолютна. Так, Комиссия ООН по международному праву в комментариях к статьям об ответственности государств за международные противоправные деяния указывает, что до

⁴ Постановление Суда Евразийского экономического сообщества по делу о разъяснении Решения по делу ОАО «Южный Кузбасс» против Евразийской экономической комиссии от 8 апреля 2013 года // Сайт Евразийской экономической комиссии [электронный ресурс]. – Режим доступа. –URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/Lists/EECDocs/635194337652937490.pdf> (дата обращения 15.02.2018)

⁵ [Конвенция о защите прав человека и основных свобод](http://eurpeancourt.ru/konvenciya-o-zashhite-prav-cheloveka-i-osnovnykh-svobod) // [Электронный ресурс] // URL: <http://eurpeancourt.ru/konvenciya-o-zashhite-prav-cheloveka-i-osnovnykh-svobod/> // (дата обращения 19.02.2018)

обращения в международный суд лицо должно обратиться только в те инстанции, которые «доступны и эффективны». Далее Комиссия ООН по международному праву заявляет, что «существование органа на бумаге не является фактом для обязательного обращения к нему»⁶. Учитывая практику ЕСПЧ, отметим, что «доступность и эффективность» включает в себя, среди прочего, такие характеристики органа, как факты его «создания в соответствии с законом, реального функционирования и существования, а также применимость к конкретному спору»⁷.

Исходя из вышеизложенного, можно констатировать, что, несмотря на положение п.1 ст. 35 Европейской конвенции о защите прав человека 1950г., ЕСПЧ все-таки может считать приемлемым обращение от лица, который не исчерпал национальную систему правосудия, ввиду того, что данная система в соответствии с нормативно-правовым актом, фактически не осуществляет свою деятельность, и тем самым не является «доступным и эффективным».

Именно на практику ЕСПЧ ссылался Суд ЕврАзЭС в обосновании собственных подходов⁸. По мнению А. Исполинова подобными отсылками к европейской практике Суд пытается придать собственным выводам и решениям «более убедительный и авторитетный характер»⁹. В тоже время, как отмечают Р. Петров и П. Калиниченко ссылки на практику ЕСПЧ открывают новые возможности для защиты прав физических и юридических лиц в рамках евразийских структур¹⁰.

Относительно того, что на момент подачи заявления ОАО «Южный Кузбасс» в Суд ЕврАзЭС, ЕЭК не создала четкого механизма проведения процедуры досудебного урегулирования споров (непонятно как проходит

⁶ Commentary to the International Law Commission's Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001 // Правовой портал ООН [электронный ресурс]. – Режим доступа. – URL: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf (дата обращения: 19.02.2018). Art.44, para.5.

⁷ European Court of Human Rights. Lehtinen v. Finland. Case No. 39076/97. Decision of 14 October 1999.

⁸ Решение Апелляционной палаты от 21 февраля 2013 г. по делу «ОИП против ЕЭК»

⁹ Ispolynov, Alexei. 'First Judgments of the Court of the Eurasian Economic Community: Reviewing Private Rights in a New Regional Agreement'. *Legal Issues of Economic Integration* 40, no. 3 (2013): 237.

¹⁰ Petrov, Roman & Kalinichenko, Paul, 'On Similarities and Differences of the European Union and Eurasian Economic Union Legal Orders: Is There the 'Eurasian Economic Union Acquis'?''. *Legal Issues of Economic Integration* 43, no. 3 (2016): 295–308.

процедура, какие процессуальные действия может принимать ЕЭК, каким документом завершается досудебная процедура), хотя и была наделена полномочиями досудебного разбирательства¹¹, данный досудебный порядок можно признать «недоступным и неэффективным» и не подлежащим исчерпанием перед подачей заявления в Суд. В связи с этим, решение Суда считать приемлемым к рассмотрению жалобы хозяйствующего субъекта, кажется вполне объективной.

4. Приемлемость обращений в практике Суда ЕАЭС. В примерах по вопросам приемлемости, можно рассмотреть практику Суда, относительно вопроса приемлемости. В одном из первых дел поступивших в Суд ЕАЭС в 2015 году, ТОО «Гамма» обратилась в Суд с заявлением об оспаривании бездействия ЕЭК. В данном случае Суд отказал истцу в принятии заявления, где в своей позиции отмечал, что положениями Договора от 29 мая 2014 года, договорами, действующими в рамках Евразийского экономического союза к компетенции Суда Евразийского экономического союза не отнесены правомочия по подтверждению выводов хозяйствующих субъектов и рассмотрению споров об обязывании органов Союза к совершению юридически значимых действий.¹²

Суд в некоторых случаях, в вопросах приемлемости обращений ссылается на практику Суда Европейского Союза и европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ). В Консультативном Заключение по запросу сотрудников ЕЭК Суд ЕАЭС, не желая обострять свои отношения с ЕЭК, сослался на решение ЕСПЧ по делу *Pellegrin v France*, в котором ЕСПЧ исключил из сферы применения Статьи 6 Конвенции трудовые споры между властями и государственными служащими.¹³ В любом случае, следует отметить, что ссылаясь на данное решение, Суд лишь отмечает практику

¹¹ п.1 ст. 4, п.2 ст. 25 договора от 9 декабря 2010 года

¹² Резюме по делу №СЕ-3/1-15-КС

¹³ Консультативное заключение Большой Коллегии Суда от 3 июня 2016 года по заявлению сотрудников ЕЭК // {Эл. Ресурс} // <file:///C:/Users/User/Downloads/%D0%B0%D0%BA%D0%BB%D1%8E%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5%2003.06.2016.pdf> // (дата обращения: 21.02.2018)

ЕСПЧ для повышения убедительности, значимости и легитимности своих выводов.

В случае со ссылкой на практику Суда ЕврАзЭС, в том числе и в вопросах приемлемости, Суд принимает во внимание правовые позиции, поскольку Суд является правопреемником Суда ЕврАзЭС. От вышеизложенного следует, что как и в деле ОАО «Южный Кузбасс против ЕЭК», где Суд ЕврАзЭС принял на рассмотрение обращение, не смотря на доводы ЕЭК, что истец не прошел досудебное разбирательство в рамках ЕЭК, Суд ЕАЭС, как и свой предшественник, может считать обращение субъекта приемлемым, если механизмы досудебного порядка в Комиссии фактически не будут являться «доступным и эффективным» средством для разрешения спора.

5. Заключение. В настоящее время, можно с уверенностью сказать, что созданы все условия, функционируют установленные механизмы, а также определены процессуальные действия для досудебной процедуры в рамках ЕЭК. Для доступности обращений субъектов в ЕЭК по разрешению споров создан специальный электронный портал¹.

В заключении хотелось бы отметить, что Суд ЕАЭС, как прежде и Суд ЕврАзЭС, имеет важную особенность. Он может принимать на рассмотрение жалобы, не прошедшие национальные судебные инстанции государств-участников Союза, то есть не применяя классический международно-правовой инструмент исчерпания внутренних средств правовой защиты, что является одним из важнейших признаков наднациональности в юрисдикции Суда ЕАЭС.

¹ Функционирование внутренних рынков ЕАЭС // <https://barriers.eaeunion.org/>