

ГЛОБАЛЬНЫЙ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ ИЛИ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИЯ ПРАВА ИНТЕГРАЦИОННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ?

© 2020 г. К. Л. Чайка

Суд Евразийского экономического союза, г. Минск, Республика Беларусь

E-mail: chayka@courteurasian.org

Поступила в редакцию 18.12.2019 г.

Аннотация. Одним из феноменов современного международного права является его фрагментация. Данное явление детально изучено на доктринальном уровне как в российской, так и в зарубежной науке, получило свое отражение в отчете рабочей группы Комиссии по международному праву ООН. Меньшее внимание отечественная теория уделяет процессу конституционализации международного права, считающемуся неразрывно связанным с его фрагментацией и противостоящим ей. Автор ставит своей целью исследовать существующие подходы к конституционализации общего международного права и права интеграционных объединений на примере Европейского Союза. С использованием метода компаративистского анализа формулируется вывод о начавшейся конституционализации права Евразийского экономического союза. Обзор господствующей в доктрине права Европейского Союза концепции конституционного плюрализма позволяет заключить о приемлемости данной модели для осмысления взаимодействия национальных конституционных правовых порядков государств — членов Евразийского экономического союза и интеграционного объединения.

Ключевые слова: плюрализм международного права, фрагментация, конституционализация, конституционный монизм, Европейский Союз, Евразийский экономический союз.

Цитирование: Чайка К.Л. Глобальный конституционализм или конституционализация права интеграционных объединений? // Государство и право. 2020. № 3. С. 142–151.

DOI: 10.31857/S013207690008692-3

GLOBAL CONSTITUTIONALISM OR CONSTITUTIONALIZATION OF THE LAW OF INTEGRATION ASSOCIATIONS?

© 2020 K. L. Chayka

Judge of the EAEU Court, Republic of Belarus, Minsk

E-mail: chayka@courteurasian.org

Received 18.12.2019

Abstract. One of the phenomena of modern International Law is its fragmentation. This phenomenon has been studied in detail at the doctrinal level in both Russian and foreign science, and is reflected in the report of the working group of the UN Commission on International Law. Russian theory pays less attention to the process of constitutionalization of International Law, which is considered to be inextricably linked to its fragmentation and opposed to it.

The author aims to explore existing approaches to the constitutionalization of General International Law and the law of integration associations on the example of the European Union. Using the method of comparative analysis, a conclusion is formulated about the beginning of the constitutionalization of the law of the Eurasian economic Union. The review of the concept of constitutional pluralism prevailing in the legal doctrine of the European Union allows us to conclude that this model is acceptable for understanding the interaction of the national constitutional law and order of the member States of the Eurasian economic Union and the integration association.

Key words: pluralism of International Law, fragmentation, constitutionalization, constitutional monism, European Union, Eurasian economic Union.

For citation: Chayka, K.L. (2020). Global constitutionalism or constitutionalization of the law of integration associations? // *Gosudarstvo i pravo*=State and Law, No. 3, pp. 142–151.

Система международного права находится в состоянии структурной и догматической трансформации. Разнонаправленные процессы глобализации и дезинтеграции ставят под сомнение традиционный подход к международному праву как к плюралистической системе, одной из существенных черт которой является фрагментация¹. Правовой фрагментации противопоставляется такое явление, как конституционализация международного права. Последнее рассматривается на уровне общего международного права и применительно к правовым системам интеграционных объединений, прежде всего Европейского Союза.

Плюрализм и фрагментация международного права

Исторически первым подходом к международному праву является плюралистичный подход. В самом общем виде глобальный плюрализм рассматривает международное право как неиерархическую систему норм, исходящих от демократических институциональных правопорядков².

Сторонники категоричной концепции плюрализма отрицают само существование международного сообщества и любое систематическое взаимодействие международного и национального правопорядков³. При этом конфликты предлагается разрешать на основе прагматичных политических подходов, таких как кооперация и поиск компромисса⁴. Высказывается также мнение, что общий международный правопорядок, будучи плюралистичным⁵, все же содержит способ преодоления конфликтов между отдельными входящими в него правопорядками – на основе таких принципов, как законность, субсидиарность, уважение прав человека⁶.

¹ См.: Колодкин Р.А. Фрагментация международного права // *Московский журнал междунар. права*. 2005. № 2. С. 44.

² См.: O'Donoghue A. Constitutionalism in Global Constitutionalization. Cambridge, 2014. P. 90, 91.

³ См.: Kennedy D. One, Two, Three, Many Legal Orders: Legal Pluralism and the Cosmopolitan Dream // *New York Review of Law and Social Change*. 2007. No. 31. P. 641, 658.

⁴ См.: Krisch N. The Pluralism of Global Administrative Law // *European Journal of International Law*. 2007. No. 17. P. 247, 267.

⁵ См.: Walker N. The Idea of Constitutional Pluralism // *Modern Law Review*. 2006. No. 65. P. 317, 319.

⁶ См.: Kumm M. The Cosmopolitan Turn in Constitutionalism: On the Relationship between Constitutionalism in and beyond the State // in: Dunoff J.L., Trachtman J.P. (eds). *Ruling the World?: Constitutionalism, International Law and Global Governance*. Cambridge, 2009. P. 227, 258.

Наиболее полное представление о международном праве как о плюралистичной системе иллюстрирует Р.А. Колодкин, который полагает, что международному праву с самого начала его формирования присуща фрагментация, обусловленная не в последнюю очередь такими факторами, как отсутствие единого законодательного органа, наличие разрозненных правовых режимов, развитие и стремительное разрастание нормативного содержания отдельных отраслей (таких как, например, экономическое и гуманитарное право), параллельное и конкурирующее регулирование однородных отношений⁷.

В основе обоснования причин фрагментации лежит представление о том, что глобализация оказывает давление на все большее число международно-правовых норм в большем числе сфер. В свою очередь, разнообразие международных норм ведет к увеличению числа международно-правовых режимов и, как следствие, к фрагментации международного права⁸.

В зарубежной теории высказывается обоснованная точка зрения, согласно которой фрагментация основана на систематическом разрыве структуры международного права, отражающем отсутствие развитой иерархии или других инструментов преодоления конфликтов между общим международным правом и специальными режимами, а также между данными режимами⁹.

В отчете рабочей группы Комиссии по международному праву ООН на тему «Фрагментация международного права: трудности, вызванные диверсификацией и экспансией международного права»¹⁰ указано, что фрагментация, будучи результатом распространения международно-правового регулирования на новые области и связанную с этим диверсификацию его предметов и методов, одновременно приводит к возникновению противоречий между отдельными отраслями, институтами и нормами международного права.

⁷ См.: Колодкин Р.А. Указ. соч. С. 44.

⁸ См.: Dunoff J.L., Trachtman J.P. Op. cit. P. 9.

⁹ См.: Jakubowski A., Wierczyńska K. Fragmentation vs Constitutionalisation of International Law: A Practical Inquiry. London, 2016. P. 1.

¹⁰ См.: Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission. URL: https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf (дата обращения: 09.12.2019).

Несмотря на отсутствие единого доктринального определения фрагментации международного права, не вызывает разногласий мнение, согласно которому в центре соответствующего обсуждения должен находиться поиск ответа на вопрос о балансе между единством и специализацией международного права¹¹.

Конституционализация общего международного права

Процессом, который противостоит фрагментации международного права, считают его конституционализацию¹².

В основе концепции конституционализации находятся представления о том, что международное право достигло уровня автономности, сопоставимого с государственным суверенитетом, и имеет те же конституционные характеристики, что и национальные правовые системы. При этом международное право отражает общие интересы человечества в отличие от национального права, транслирующего интересы отдельных государств¹³.

В самом общем виде конституционализм в международном праве рассматривается как существование международного сообщества и системы международного права. Характеристикой конституционализма также является обязательность для государств членства в международном правовом порядке и иерархичность норм международного права¹⁴. При этом иерархия международно-правовых норм выстраивается через соподчиненность вторичных правовых норм нормам более высокого уровня посредством принципа *jus cogens*¹⁵.

В рамках внутреннего деления теории конституционализма на отдельные течения в зарубежной науке выделяют нормативный конституционализм, социальный и институциональный.

Идея нормативного конституционализма является основой международного правового порядка

и развития базовых ценностей международного права. Данное явление связано с созданием каталога норм *jus cogens*, посредством которого нормативная сила придается ценностям и интересам, которые разделяет международное сообщество в целом¹⁶, что приводит к гуманизации международного права¹⁷.

Социальный конституционализм базируется на концепции «общества (сообщества)» как на местном, так и на глобальном уровнях с целью идентификации держателей конституционной власти в рамках конституционного правового порядка¹⁸.

Институциональный конституционализм исходит из тезиса об утрате государствами полного суверенитета и о появлении альтернативных систем, обеспечивающих базовые конституционные гарантии, включая международные организации. При этом иерархичная конституционная система, ранее свойственная лишь государствам, переносится на международный уровень¹⁹.

Отдельного внимания заслуживает позиция Бурке-Уайта, который полагает, что существует некий общий комплекс применимых международных норм, с использованием которых международные суды могут разрешать правовые конфликты. По его мнению, подобные нормы следует рассматривать как обладающие конституционной природой, а их примером служит Всеобщая декларация прав человека и ст. 38 Статута Международного Суда ООН. По мнению Бурке-Уайта, в число подобных норм также входят нормы *jus cogens*, положения об ответственности государств и правила толкования международных договоров²⁰.

Анализ процитированных подходов свидетельствует, что отличительными чертами конституционализма международного права являются: гуманизация; иерархия правовых норм, во главе которой — единый фундаментальный правовой акт, на соответствие которому проверяются все иные международные договоры, обязательные для участников данного правового порядка способы разрешения споров; создание на международно-правовом уровне институциональной системы, ранее присущей лишь государствам.

¹¹ См.: Martineau A.C. The Rhetoric of Fragmentation: Fear and Faith in International Law // Michigan Journal of International Law. 25 (2004). P. 849; Broude T. Fragmentation(s) of International Law: On Normative Integration as Authority Allocation // in: Broude T., Shany Y. (eds). The Shifting Allocation of Authority in International Law. Hart, 2008. P. 99–122.

¹² См.: Peters A. Constitutional Fragments: On the Interaction of Constitutionalization and Fragmentation in International Law // Working Paper (Centre for Global Constitutionalism, University of St Andrews). 2 (2015).

¹³ См.: Jakubowski A., Wierczyńska K. Op. cit. P. 2, 3.

¹⁴ См.: Tomuschat C. International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century // Recueil des Cours. 2018. No. 281. P. 29–43.

¹⁵ См.: Zeigler K.S. International law and EU law: between asymmetric constitutionalisation and fragmentation // in: Orakhelashvili A. Research Handbook on the Theory and History of International Law. Cheltenham, 2011. P. 268.

¹⁶ См.: De Wet E., Vidmar J. (eds). Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights. Oxford, 2012. P. 13–16.

¹⁷ См.: Cancado Trindade AA. International Law for Human-kind: Towards a New Jus Gentium. 2nd edn. Leiden, 2013. P. 393.

¹⁸ См.: Schwobel CEJ. Global Constitutionalism in International Legal Perspective. Leiden, 2011. P. 14–21; O'Donoghue A. Op. cit. P. 140–150.

¹⁹ См.: Jakubowski A., Wierczyńska K. Op. cit. P. 3, 4.

²⁰ См.: Burke-White W.W. International Legal Pluralism // Michigan Journal of International Law. 2004. No. 25. P. 963, 971.

Авторская позиция по данному вопросу сводится к тому, что общему международному праву не свойствен конституционализм, хотя отдельные его элементы имеют свои проявления: гуманизация и иерархичность правовых норм. Одновременно следует констатировать отсутствие регламентированных правом и обязательных для участников соответствующего правопорядка способов разрешения споров, а также институциональной системы государственного типа. Вместе с тем вывод о том, что конституционализм не присущ общему международному праву, не исключает его проявлений в рамках объединений государств, формирующих собственный правопорядок, обладающий приоритетом над правопорядком отдельных государств. В этой связи представляется необходимым произвести анализ концепций конституционализма в Европейском Союзе и осмыслить на основе компаративистского анализа актуальность данной теории для права ЕАЭС.

Конституционализм в ЕС: концепции монизма и плюрализма

Исторически первым направлением в рамках конституционализма являлся конституционный монизм, причем в его государственно-центричной версии, обусловленной тем, что абсолютной властью над территорией обладают государства, и только им принадлежит конституционный авторитет. Представители данного течения также исходили из убежденности в невозможности конституционализма вне пределов государства²¹. По их мнению, государство — это единственный источник конституционной власти, выражающий согласованную волю суверенного демоса. Радикальный вариант подобной позиции сводится к подходу, согласно которому только этноцентричный демос способен гарантировать существование демократической конституции. Более мягкий вариант основывается на том, что демократические предпосылки проявляются только на национальном уровне, а концепция конституционализма тесно связана именно с государством²².

Развитие интеграционных процессов в Европе, утверждение верховенства права ЕС, институциональной независимости органов ЕС и автономной природы его права, понимание учредительных договоров как чего-то большего, нежели обычное соглашение между государствами или между интеграционным объединением и государствами, а скорее как соглашений между гражданами Европы, привели к формированию доктринальной позиции о наличии у самого ЕС суверенных прав. Следующим шагом стало утверждение о праве ЕС как об источнике конституционного авторитета. Так зародился

европейский конституционный монизм. В рамках данной концепции интеграционное объединение рассматривается как единственный носитель верховной власти на соответствующей территории, а право ЕС — как имеющее приоритет по отношению к национальному праву²³.

Высказывается также мнение, что европейский конституционализм в аспекте взаимоотношений интеграционного объединения и государств-членов характеризуется созданием наднациональных норм, обязательной юрисдикцией Суда ЕС и акцентом на права человека. Конституционализация правопорядка ЕС происходит за счет «переплетения» права ЕС и национального права и выстраивания иерархии между двумя правопорядками через средства правовой защиты и процессуальные механизмы (в особенности через преюдициальный запрос). Европейский конституционализм также рассматривается сквозь призму увеличивающегося числа вопросов, по которым голосование в Совете ЕС осуществляется квалифицированным большинством голосов, процедуры принятия решений, в рамках которой парламент обладает правом «вето», создания «европейских прав человека», кульминацией которых стала их кодификация в Европейской хартии основных прав²⁴.

Резюмируя изложенное, согласимся с существующим в доктрине мнением, в соответствии с которым о наличии у правопорядка ЕС свойств конституционализма свидетельствуют кодификация основных прав человека, развитие парламентаризма, система судебного пересмотра актов институтов ЕС и наличие у права ЕС таких характеристик, как его верховенство и прямое действие²⁵.

Анализ Договора о Евразийском экономическом союзе и практики Суда, по мнению автора, позволяет установить наличие предпосылок для вывода о конституционализации права ЕАЭС. Данный подход основан на признании Договором Союза международной организацией региональной экономической интеграции, обладающей международной правосубъектностью (п. 2 ст. 1 Договора о ЕАЭС), на закреплении в Договоре автономной правовой и институциональной системы (ст. 6, 8 Договора о ЕАЭС) ЕАЭС. В консультативном заключении от 20 декабря 2018 г. по заявлению Евразийской экономической комиссии²⁶ Суд констатировал

²³ См.: *ibid.*

²⁴ См.: *Zeigler K.S.* Op. cit. P. 268.

²⁵ См.: *Rittberger B., Schimmelfennig F.* The constitutionalization of the European Union. New York, 2007. P. 2, 3.

²⁶ См.: Суд ЕАЭС. Консультативное заключение от 20.12.2018 г. по делу № СЕ-2–2/7–18-БК по заявлению Евразийской экономической комиссии. URL: <http://courteurasian.org/doc-22703> (дата обращения: 17.12.2019).

²¹ См.: *Jaklic K.* Constitutional Pluralism in EU. Oxford, 2014. P. 2.

²² См.: *ibid.*

наднациональный характер деятельности органов Союза и ограничение суверенных полномочий государств-членов в соответствующих сферах. Изложенное также свидетельствует, что применительно к Союзу выполняется первое условие конституционализации его правопорядка — существование иерархически структурированной системы правовых норм и нормативно-урегулированных способов преодоления противоречий между ними. Важным элементом, свидетельствующим о конституционализации правопорядка ЕАЭС, являются признание Суда постоянно действующим органом Союза (п. 1 ст. 19 Договора о ЕАЭС), введение системы судебного разрешения споров, возникающих при применении права ЕАЭС, а также закрепление Судом своей верховенства, прямого действия и непосредственного применения права Союза²⁷.

Возвращаясь к теоретическому осмыслению феномена конституционализма, отметим, что развитием данной идеи применительно к правопорядку ЕС стала эволюция представлений о единственном источнике конституционного авторитета на определенной территории, что способствовало зарождению конституционного плюрализма. Суть данной концепции сводится к тому, что на территории, власть над которой принадлежит одному конституционному актору, только он обладает правом регулировать поведение граждан, кроме случаев, когда эта часть этой власти делегирована иному субъекту²⁸.

С точки зрения Нейла МакКормика, основоположника европейского конституционного плюрализма, развитие новой Европы означало фундаментальный вызов монизму — в сложившихся обстоятельствах недопустимо исходить из того, что существует только один источник конституционной власти на определенной территории²⁹.

Течения европейского конституционного плюрализма

Концепция плюрализма получила широкое распространение. В ее рамках можно констатировать наличие нескольких самостоятельных течений, представители которых стремятся дать ответ на следующие вопросы: что представляют собой полномочия на принятие решений; кто (государства-члены или институты ЕС) обладает окончательной властью на разрешение спора, и кто определяет субъекта, обладающего властью на разрешение спора; что представляет собой конституционная идентичность в ЕС?

²⁷ Подробнее см.: *Энтин К., Дьяченко Е.* Обзор практики Суда Евразийского экономического союза в 2018 году // *Международное правосудие*. 2019. № 1 (29). С. 4—8.

²⁸ См.: *Jaklic K.* Op. cit. P. 3, 4.

²⁹ См.: *MacCormick N.* Beyond the Sovereign State // *Modern Law Review*. 1993. № 1. P. 1.

Н. МакКормик формулирует подход, согласно которому конституционализм ЕС, основанный на учредительных договорах интеграционного объединения, и конституционализм государств-членов образуют гетерархичную систему, внутри которой отсутствует соподчиненность. Данные конституционные режимы не существуют автономно, а активно взаимодействуют. Взаимодействие состоит в том, что национальная система, применяя нормы права ЕС, рассматривает их как собственное право. В этом, по мнению ученого, отличие плюрализма от традиционных представлений монизма. В последнем случае при применении в национальной правовой системе иностранного или международного права оно рассматривается как факт, а не как право. Участие государств в ЕС, напротив, приводит к тому, что право интеграционного объединения представляет собой право, подлежащее применению в государствах-членах³⁰.

Для конституционного плюрализма Н. МакКормика принципиально важно, что каждый правопорядок в рамках одной территории действует в определенных сферах. При этом традиционный суверенитет становится ограниченным и сохраняется лишь в областях, не переданных на уровень интеграционного объединения. Европейский Союз, напротив, есть источник нового права в отдельных отраслях, регулирование которых осуществляется наднациональным образованием, и соответствующие отрасли права обладают приоритетом по отношению к законодательству государств-членов³¹.

Развитием идей конституционного плюрализма является эпистемиологическая³² концепция Н. Уолкера. Как он полагает, проблема конфликта правопорядков в ЕС состоит в том, что государства-члены, само интеграционное объединение и негосударственные образования имеют собственное представление о том, что представляет собой явление конституционализма, каковы правила создания и пересмотра правовых норм. Ученый исходит из аксиомы о том, что конституционный авторитет государств-членов и ЕС происходит из различных источников. Каждый из них обладает собственными правилами признания, изменения и пересмотра, а значит, они эпистемиологически несопоставимы, т.е. и национальные

³⁰ См.: *ibid.* P. 1—18.

³¹ См.: *ibid.*

³² Эпистема — это структура, существенно обуславливающая возможность определенных взглядов, концепций, научных теорий и собственно наук в тот или иной исторический период. Введена в философский оборот М. Фуко в работе «Слова и вещи. Археология гуманитарных наук» (см.: *Foucault M.* Les mots et les choses. Une archéologie des sciences humaines. P., 1966).

правовые системы, и система Европейского Союза самодостаточны³³.

Эпистемологический плюрализм считает необходимым избегать вмешательства внешнего арбитра в разрешение конфликта между правовыми системами. По мнению исследователей феномена европейского конституционного плюрализма, позиция Н. Уолкера сводится к тому, что конфликт источников права, например, между ЕС и государствами-членами представляет собой менее сложную проблему, чем одна из следующих ситуаций: право ЕС имеет абсолютный иерархический приоритет над национальным правом или такой приоритет принадлежит законодательству государств-членов³⁴.

Заслуживает внимания также подход к конституционному плюрализму, предложенный Дж. Вейлером и получивший название субстантативного плюрализма. Развивая идею Н. МакКормика о формирующейся в Европейском Союзе гетерархичной правовой системе, Дж. Вейлер обращается к истории формирования интеграционного объединения на европейском пространстве и отмечает, что после Второй мировой войны и в первые десятилетия интеграции в Европе преобладали сверхсуверенные государства. В их конституциях прямо закреплялся «полный суверенитет, автономия и независимость», в этой связи происходящее на межгосударственном уровне лучше укладывалось в логику классического международного права, чем конституционного права. Интеграция представляла собой лишь нейтральную арену для достижения собственных целей суверенными и независимыми акторами. С точки зрения ученого, конституционный монизм способствовал созданию наилучших условий для разрушения барьеров довоенной Европы. С переходом к политическому союзу и утратой роли национальных границ суверенный государственный монизм постепенно заменялся европейским конституционным монизмом³⁵.

Дж. Вейлер отмечает, что «несмотря на благородные намерения подобного подхода, он таит значительные риски»³⁶ ввиду возможности создания европейского супергосударства и потери ценностей, отличающих национальную идентичность каждого государства. Стремясь минимизировать обозначенные риски, он развивает авторскую теорию плюрализма, в рамках которой указывает на необходимость исключить преобладание как

государственного, так и общеевропейского конституционного авторитета, рассматривать их в качестве равноправных, придерживаясь конституционной толерантности в противовес любой из монистских стратегий. По его мнению, конституционная толерантность должна стать фундаментальным положением ЕС, а такие новые ценности, как принадлежность и оригинальность заменить на национальность и этничность. При этом принадлежность к определенному государству рассматривается как неотъемлемая часть государственности, а оригинальность понимается как возможность реализовать человеческий потенциал аутентичным, оригинальным образом³⁷.

Эволюция идеи Н. МакКормика о гетерархичном сосуществовании конституционных властей, ни одна из которых не обладает приоритетом над другой, получила развитие в концепции М. Мадуро. Не акцентируя внимание на теоретических аспектах, он стремится ответить на вопрос о действии плюрализма на практике, о том, как сочетаются различные типы конституционного толкования в европейских правовых порядках. Принимая за основу тезис о существовании на европейской арене множества конституционных акторов, М. Мадуро ставит перед собой задачу установить, как управлять неиерархичной системой, не создавая конфликтов, которые способны разрушить правовые порядки и ценности, заложенные в данную систему. Решение данной задачи он видит в признании наличия некоего интегративного европейского правового порядка, который объединяет голоса национального и европейского (интеграционного) конституционализма. По мнению ученого, возникает некий европейский метаконституционализм, одним из аспектов которого становятся «рамочные принципы», т.е. свод принципов, добровольно признаваемых всеми участниками соответствующего правового порядка. Первый базовый принцип представляет собой требование о необходимости взаимного уважения конституционных правовых порядков. В авторских терминах данный тезис выражен следующим образом: «идентичность может быть утрачена, если она не самоопределяется», но одновременно «самоопределение не должно затрагивать самоопределение идентичности другого правового порядка»³⁸. Второй базовый принцип — это требование к каждому конституционному актору, участвующему в процессе толкования, о мотивированности своих решений в контексте интеграционного правового порядка. С точки зрения М. Мадуро, данный принцип,

³³ См.: Walker N. Op. cit. P. 317–359.

³⁴ См.: Jakubowski A., Wierczyńska K. Op. cit. P. 52.

³⁵ См.: Weiler J. The Constitution of Europe: Do the New Clothes have an Emperor? and Other Essays on European Integration. Cambridge, 1999. P. 91, 92.

³⁶ Ibid. P. 339.

³⁷ См.: Weiler J. In Defence of the Status Quo: Europe's Constitutional Sonderweg // in: Wind M. and Weiler J. (eds). Constitutionalism Beyond the State. Cambridge, 2003. P. 104–111, 117–122.

³⁸ Maduro M. Contrapunctual Law: Europe's Constitutional Pluralism in Action // in: Walker N. (ed.). Sovereignty in Transition. Oxford, 2003. P. 501–529.

действуя и горизонтально (между национальными судами), и вертикально (между национальными судами и Судом ЕС), способен предотвратить эрозию права интеграционного объединения из-за возможных отклонений национальных судов.

Конституционный плюрализм в евразийской экономической интеграции

Анализ изложенных концепций европейского конституционного плюрализма и преломление их идей сквозь призму евразийской интеграции позволяет автору изложить следующий взгляд на возможные пути сосуществования национальных и наднационального правопорядков.

Учреждение Союза и передача ему полномочий государств-членов в определенных сферах свидетельствует об ограничении национального суверенитета в соответствующих отраслях. Источником правового регулирования в тех областях, в которых произошел трансфер полномочий на уровень интеграционного объединения, стало право Союза. В силу свойств верховенства, прямого действия и непосредственного применения право ЕАЭС применяется государствами-членами наравне с их внутренним правом, подтверждая существование гетерархичной системы, в рамках которой взаимодействуют различные уровни правового регулирования. Сложилась ситуация, при которой в одном географическом пространстве (территория государства-члена в пределах территории Союза) сосуществуют конституционный авторитет государств-членов и авторитет ЕАЭС.

Наличие наднационального и национальных правопорядков, обладающих собственными судебными органами (на уровне государств-членов — конституционного контроля, а в ЕАЭС — нормоконтроля с природой, близкой конституционному), ставит вопрос об избежании конфликтов между ними. Соглашаясь с идеей рамочных принципов, предложенной М. Мадуро, полагаем, что в основу сосуществования конституционных судов государств-членов и Суда ЕАЭС должно быть положено правило о взаимном уважении, одним из проявлений которого является требование к каждому актору, участвующему в процессе конституционного нормоконтроля, о мотивированности своих решений в контексте интеграционного правопорядка. По мнению автора, это означает, что, уясняя содержание правовых норм, связанных с правопорядком Союза, национальному конституционному суду следует не только принимать во внимание положения права ЕАЭС и практику его Суда, но и учитывать способность осуществляемого им толкования повлиять на сосуществование национального и наднационального правопорядков в рамках конкретного государства. В свою очередь, и суд интеграционного объединения в процессе

своей интерпретационной деятельности должен исходить из понимания процессов, происходящих на национальном уровне, анализировать подходы конституционных судов и оценивать восприятие своих позиций акторами конституционного правосудия государств-членов.

Применение теоретических позиций о конституционном плюрализме к праву ЕАЭС позволяет выделить несколько дискуссионных вопросов. Один из них — это ограничение суверенитета государств-членов при трансфере полномочий на наднациональный уровень.

Статьи 12 и 16 Договора предоставляют государствам-членам широкую дискрецию по пересмотру решений Комиссии, устанавливая полномочия Высшего Евразийского экономического совета и Евразийского межправительственного совета по рассмотрению по предложению государства-члена вопросов, касающихся отмены или изменения решений Комиссии. Частью 1 п. 30 Положения о Комиссии, в свою очередь, установлено, что государство-член или член Совета ЕЭК вправе в течение 15 календарных дней с даты опубликования решения Коллегии внести предложение об отмене или внесении изменений в решение Коллегии, не вступившее в силу. Таким образом, несмотря на то что в соответствии со Статутом единственным органом, уполномоченным осуществлять проверку соответствия решений Комиссии праву ЕАЭС, является Суд, названными правовыми нормами сформирована дополнительная «административная» система пересмотра решений Коллегии Советом Комиссии, Межправительственным советом и Высшим советом³⁹. Подобная процедура может рассматриваться как лимитирующая полномочия Союза в сферах, которые переданы государствами-членами на наднациональный уровень и в отношении которых государства ограничили свои суверенные полномочия. При таких обстоятельствах имеются основания для вывода о дисбалансе полномочий в пользу государств-членов, что позволяет сделать вывод о несоблюдении принципов плюрализма.

Немаловажен в данном контексте и анализ порядка принятия решений Коллегией Комиссии. В силу п. 2 ст. 18 Договора решения, распоряжения и рекомендации Коллегии ЕЭК принимаются квалифицированным большинством или консенсусом. Пунктом 80 Регламента работы Комиссии⁴⁰ определено, что по чувствительным вопросам,

³⁹ Подробнее по данному вопросу см.: *Чайка К.Л., Савенков А.Н.* Проблемные вопросы в практике Суда Евразийского экономического союза // *Государство и право*. 2018. № 10. С. 6–10.

⁴⁰ Утвержден решением Высшего совета от 23 декабря 2014 г. № 98// Официальный сайт ЕЭК <http://www.eurasiancommission.org/>, 25.12.2014.

включенным в Перечень согласно Приложению № 2 к Регламенту, Коллегия принимает решение консенсусом, по остальным вопросам — квалифицированным большинством. Анализ данного Перечня свидетельствует, что значительная часть содержащихся в нем вопросов относится к единой политике Союза⁴¹, как например, таможенное и техническое регулирование, торговая политика (п. 3, 5, 8 Перечня). В консультативном заключении от 4 апреля 2017 г. по заявлению Министерства юстиции Республики Беларусь⁴² Суд указал, что включение определенной сферы в единую политику свидетельствует о передаче государствами-членами компетенции в соответствующей области органам Союза в рамках их наднациональных полномочий. Учитывая достижение согласия государств-членов о трансфере соответствующих вопросов на уровень ЕАЭС, представляется дискуссионным их отнесение к числу чувствительных. При таких обстоятельствах принятие по указанным вопросам решений консенсусом фактически нивелирует полезное действие самого факта осуществления в названных сферах единой политики, а на теоретическом уровне свидетельствует об отсутствии баланса между государствами и Союзом как источниками акторности. Полагаем, что одним из вариантов преодоления данного противоречия является уменьшение числа чувствительных вопросов за счет исключения сфер, относящихся к единой политике. Для сравнения: в рамках Европейской комиссии все решения принимаются коллегиально простым большинством голосов.

Заключение

Обзор зарубежной и отечественной доктрины свидетельствует о существовании противоборствующих подходов к пониманию процессов, происходящих в международном праве. Фрагментация как неотъемлемая часть международно-правового плюрализма и следствие глобализации международных отношений приводит к зарождению феномена конституционализации международного права. Данное явление рассматривается сквозь призму гуманизации международного права; иерархии его правовых норм; регламентированных правом и обязательных для участников соответствующего правового порядка способов разрешения споров; создания на международно-правовом уровне институциональной системы, ранее присущей лишь государствам. Авторский подход к данной проблеме

сводится к тому, что хотя конституционализм не свойствен общему международному праву, это не исключает его проявлений в рамках объединений государств, формирующих собственный интеграционный правовой порядок, обладающий приоритетом над правовым порядком отдельных государств.

Анализ концепций конституционализма в ЕС демонстрирует эволюцию подходов от конституционного монизма, в центре которого — идея о наличии единственного источника конституционной власти на определенной территории, до конституционного плюрализма, основанного на существовании и взаимодействии различных правовых порядков.

Применение названных подходов к правовой системе ЕАЭС позволяет констатировать наличие предпосылок для конституционализации права ЕАЭС. Вместе с тем ряд проблемных аспектов, среди которых предоставление государствам-членам права «вето» в отношении решений ЕЭК, включение в перечень чувствительных вопросов, голосование по которым на Коллегии Комиссии осуществляется консенсусом, вопросов, полномочия по регулированию которых переданы интеграционному объединению, свидетельствует о нарушении баланса между национальным и наднациональными уровнями правового регулирования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Дьяченко Е.Б., Энтин К.В. Обзор практик Суда Евразийского экономического союза в 2017–2018 годах // Закон. 2019. № 3. С. 93, 94.
2. Колодкин Р.А. Фрагментация международного права // Московский журнал междунар. права. 2005. № 2. С. 44.
3. Чайка К.Л., Савенков А.Н. Проблемные вопросы в практике Суда Евразийского экономического союза // Государство и право. 2018. № 10. С. 6–10.
4. Энтин К., Дьяченко Е. Обзор практики Суда Евразийского экономического союза в 2018 году // Международное правосудие. 2019. № 1 (29). С. 4–8.
5. Broude T. Fragmentation(s) of International Law: On Normative Integration as Authority Allocation // in: Broude T., Shany Y. (eds). *The Shifting Allocation of Authority in International Law*. Hart, 2008. P. 99–122.
6. Burke-White W.W. International Legal Pluralism // *Michigan Journal of International Law*. 2004. No. 25. P. 963, 971.
7. Cancado Trindade AA. *International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium*. 2nd edn. Leiden, 2013. P. 393.

⁴¹ Подробнее о единой политике Союза см.: Дьяченко Е.Б., Энтин К.В. Обзор практик Суда Евразийского экономического союза в 2017–2018 годах // Закон. 2019. № 3. С. 93, 94.

⁴² См.: Суд ЕАЭС. Решение от 21.02.2017 г. по делу № СЕ-1–1/1–16-БК по заявлению Российской Федерации против Республики Беларусь. URL: <http://courteurasian.org/database> (дата обращения: 09.12.2019).

8. *De Wet E., Vidmar J. (eds). Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights. Oxford, 2012. P. 13–16.*
9. *Foucault M. Les mots et les choses. Une archéologie des sciences humaines. P., 1966.*
10. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission. URL: https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf (дата обращения: 09.12.2019).
11. *Jaklic K. Constitutional Pluralism in EU. Oxford, 2014. P. 2–4.*
12. *Jakubowski A., Wierczyńska K. Fragmentation vs Constitutionalisation of International Law: A Practical Inquiry. London, 2016. P. 1–4. 52.*
13. *Kennedy D. One, Two, Three, Many Legal Orders: Legal Pluralism and the Cosmopolitan Dream // New York Review of Law and Social Change. 2007. No. 31. P. 641, 658.*
14. *Krisch N. The Pluralism of Global Administrative Law // European Journal of International Law. 2007. No. 17. P. 247, 267.*
15. *Kumm M. The Cosmopolitan Turn in Constitutionalism: On the Relationship between Constitutionalism in and beyond the State // in: Dunoff J.L., Trachtman J.P. (eds). Ruling the World?: Constitutionalism, International Law and Global Governance. Cambridge, 2009. P. 9, 227, 258.*
16. *MacCormick N. Beyond the Sovereign State // Modern Law Review. 1993. No. 1. P. 1–18.*
17. *Maduro M. Contrapunctual Law: Europe's Constitutional Pluralism in Action // in: Walker N. (ed.). Sovereignty in Transition. Oxford, 2003. P. 501–529.*
18. *Martineau A.C. The Rhetoric of Fragmentation: Fear and Faith in International Law // Michigan Journal of International Law. 25 (2004). P. 849.*
19. *O'Donoghue A. Constitutionalism in Global Constitutionalization. Cambridge, 2014. P. 90, 91, 140–150.*
20. *Peters A. Constitutional Fragments: On the Interaction of Constitutionalization and Fragmentation in International Law // Working Paper (Centre for Global Constitutionalism, University of St Andrews). 2(2015).*
21. *Rittberger B., Schimmelfennig F. The constitutionalization of the European Union. New York, 2007. P. 2, 3.*
22. *Schwobel CEJ. Global Constitutionalism in International Legal Perspective. Leiden, 2011. P. 14–21.*
23. *Tomuschat C. International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century // Recueil des Cours. 2018. No. 281. P. 29–43.*
24. *Walker N. The Idea of Constitutional Pluralism // Modern Law Review. 2006. № 65. P. 317–359.*
25. *Weiler J. In Defence of the Status Quo: Europe's Constitutional Sonderweg // in: Wind M. and Weiler J. (eds). Constitutionalism Beyond the State. Cambridge, 2003. P. 104–111, 117–122.*
26. *Weiler J. The Constitution of Europe: Do the New Clothes have an Emperor? and Other Essays on European Integration. Cambridge, 1999. P. 91, 92, 339.*
27. *Zeigler K.S. International law and EU law: between asymmetric constitutionalisation and fragmentation // in: Orakhelashvili A. Research Handbook on the Theory and History of International Law. Cheltenham, 2011. P. 268.*

REFERENCES

1. *Dyachenko E.B., Entin K.V. Review of the practices of the court of the Eurasian economic Union in 2017–2018 // Law. 2019. No. 3. P. 93, 94 (in Russ.).*
2. *Kolodkin R.A. Fragmentation of International Law // The Moscow journal of the International Law. 2005. No. 2. P. 44 (in Russ.).*
3. *Chayka K.L., Savenkov A.N. Problematic issues in the practice of the Court of the Eurasian economic Union // State and Law. 2018. No. 10. P. 6–10 (in Russ.).*
4. *Entin K., Dyachenko E. Review of the practice of the Court of the Eurasian economic Union in 2018 // International justice. 2019. No. 1 (29). P. 4–8 (in Russ.).*
5. *Broude T. Fragmentation(s) of International Law: On Normative Integration as Authority Allocation // in: Broude T., Shany Y. (eds). The Shifting Allocation of Authority in International Law. Hart, 2008. P. 99–122.*
6. *Burke-White W.W. International Legal Pluralism // Michigan Journal of International Law. 2004. No. 25. P. 963, 971.*
7. *Cancado Trindade AA. International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium. 2nd edn. Leiden, 2013. P. 393.*
8. *De Wet E., Vidmar J. (eds). Hierarchy in International Law: The Place of Human Rights. Oxford, 2012. P. 13–16.*
9. *Foucault M. Les mots et les choses. Une archéologie des sciences humaines. P., 1966.*
10. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising From the Diversification and Expansion of International Law. Report of the Study Group of the International Law Commission. URL: https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf (accessed: 09.12.2019).
11. *Jaklic K. Constitutional Pluralism in EU. Oxford, 2014. P. 2–4.*
12. *Jakubowski A., Wierczyńska K. Fragmentation vs Constitutionalisation of International Law: A Practical Inquiry. London, 2016. P. 1–4. 52.*

13. *Kennedy D.* One, Two, Three, Many Legal Orders: Legal Pluralism and the Cosmopolitan Dream // *New York Review of Law and Social Change*. 2007. No. 31. P. 641, 658.
14. *Krisch N.* The Pluralism of Global Administrative Law // *European Journal of International Law*. 2007. No. 17. P. 247, 267.
15. *Kumm M.* The Cosmopolitan Turn in Constitutionalism: On the Relationship between Constitutionalism in and beyond the State // in: *Dunoff J.L., Trachtman J.P.* (eds). *Ruling the World?: Constitutionalism, International Law and Global Governance*. Cambridge, 2009. P. 9, 227, 258.
16. *MacCormick N.* Beyond the Sovereign State // *Modern Law Review*. 1993. No. 1. P. 1–18.
17. *Maduro M.* Contrapunctual Law: Europe's Constitutional Pluralism in Action // in: *Walker N.* (ed.). *Sovereignty in Transition*. Oxford, 2003. P. 501–529.
18. *Martineau A.C.* The Rhetoric of Fragmentation: Fear and Faith in International Law // *Michigan Journal of International Law*. 25 (2004). P. 849.
19. *O'Donoghue A.* Constitutionalism in Global Constitutionalization. Cambridge, 2014. P. 90, 91, 140–150.
20. *Peters A.* Constitutional Fragments: On the Interaction of Constitutionalization and Fragmentation in International Law // Working Paper (Centre for Global Constitutionalism, University of St Andrews). 2 (2015).
21. *Rittberger B., Schimmelfennig F.* The constitutionalization of the European Union. New York, 2007. P. 2, 3.
22. *Schwobel CEJ.* Global Constitutionalism in International Legal Perspective. Leiden, 2011. P. 14–21.
23. *Tomuschat C.* International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century // *Receuil des Cours*. 2018. No. 281. P. 29–43.
24. *Walker N.* The Idea of Constitutional Pluralism // *Modern Law Review*. 2006. № 65. P. 317–359.
25. *Weiler J.* In Defence of the Status Quo: Europe's Constitutional Sonderweg // in: *Wind M. and Weiler J.* (eds). *Constitutionalism Beyond the State*. Cambridge, 2003. P. 104–111, 117–122.
26. *Weiler J.* The Constitution of Europe: Do the New Clothes have an Emperor? and Other Essays on European Integration. Cambridge, 1999. P. 91, 92, 339.
27. *Zeigler K.S.* International law and EU law: between assymetric constitutionalisation and fragmentation // in: *Orakhelashvili A.* *Research Handbook on the Theory and History of International Law*. Cheltenham, 2011. P. 268.

Сведения об авторе

ЧАЙКА Константин Леонтьевич —
кандидат юридических наук, заслуженный
юрист РФ, судья Суда Евразийского
экономического союза;
220006 Республика Беларусь,
Минск, ул. Кирова, д. 5

Authors' information

CHAYKA Konstantin L. —
PhD in Law, lawyer of the Russian Federation,
Judge of the EAEU Court; 5 Kirov str.,
220006 Minsk, Republic of Belarus