

Ю.Н. Малеев*

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ВОЗДУШНОГО ПРОСТРАНСТВА

При освещении данной темы обращаемся, прежде всего, к нормам Чикагской конвенции 1944 года.¹ И отмечаем, вслед за другими авторами, «сужение» в ней предмета правового регулирования вопросов деятельности гражданской авиации при интенсивной деятельности в воздушном пространстве государственной, в частности — военной, авиации, полетов космических аппаратов, баллистических и прочих ракет, воздушных судов авиации общего назначения, шаров-зондов и т. п.²

В связи с этим один из авторов утверждал в 1994 году: «...если бы Конвенция о международной гражданской авиации... была написана сегодня, ее окончательный текст был бы другим. Гражданская

© Ю.Н. Малеев, 2011

* Доктор юридических наук, профессор МГИМО (У) МИД России.

¹ На английском языке: Convention on International Civil Aviation, 7 December 1944, 15 UNTS 295; ICAO Doc. 7300/9 (последнее издание).

² *Балаховский Я.М.* Разрешение споров в международном воздушном праве (роль Совета ИКАО) // Советский ежегодник международного права. 1984. М., 1986; *Верещагин А.Н.* Юридическая природа и особенности технических норм в международном воздушном праве // Советский ежегодник международного права. 1971. М.: Наука, 1973; *Малеев Ю.Н.* 1) Будущее Чикагской конвенции 1944 г. // Международное право. International Law. 2008. № 2 (34). С. 22–41; 2) Воздушное пространство: основные конфликтные позиции государств. Пространство и время в мировой политике и международных отношениях. Материалы 4-го Конвента Российской ассоциации международных исследований (РАМИ). 2007. Том 5. С. 120–137; *Товмасын М.Д.* Актуальные проблемы пересмотра Конвенции о международной гражданской авиации (Чикагской конвенции 1944 года). Автореф. дис. канд. юрид. наук. М.: МГИМО (У) МИД РФ. 2001.

авиация и воздушный транспорт претерпели все виды изменений в течение пятидесяти лет со времени того исторического периода. И это побуждает нас рассматривать пятидесятиую годовщину Конвенции как повод для ее радикального пересмотра, имея в виду широко признаваемые тенденции в международном воздушном транспорте и ускоренные темпы технологических изменений, например, в сфере аэронавигации. В отношении глобализации отрасли, ее возрастающего транснационального характера, необходимости многосторонности — преимущественно в контексте беспомощного Чикагского Соглашения о коммерческих правах — плюс любые другие изменения, которые могут быть столь же срочными, чрезвычайно полезными, возможно, следует разработать проект полностью новой конвенции»¹ (такие оценки многочисленны. Дополнительно особо упомянем имена М. Милде,² П.П.С. Хаанаппеля³ и Л. Вебера⁴).

Президент Совета ИКАО А. Котайт в свое время высказал следующие интересующие нас идеи:

— в ходе всей работы, проделанной в рамках Всемирной конференции по воздушному транспорту, открывшейся 23 ноября 1994 года, не было обнаружено необходимости в каком-либо дополнении Чикагской конвенции. Это — гибкий документ, который удовлетворяет весь спектр подходов к регламентации. «Те, кто совместно работал в Чикаго пятьдесят лет тому назад, выполнили свою работу хорошо»;

— *адаптация* в данной сфере (т. е. достижение регулирования, которое отвечало бы широкому, динамичному всемирному климату, в котором оперирует воздушный транспорт) должна служить всему воздушно-транспортному сообществу, а не определенным государствам или государствам «с одинаковым мышлением»;

¹ *Ernesto Vasquez Rocha*. Toward a new International Civil Aviation Convention? // 1994 Annals of Air and Space Law. Vol. XIX-I. P. 477.

² *Michael Milde*. The Chicago Convention — are major amendments necessary or desirable 50 years later? // 1994 Annals of Air and Space Law Vol. XIX-I. P. 401–447.

³ *Haanappel P.P.C.* Multilateralism and economic block forming in international air transport // 1994 Annals of Air and Space Law. Vol. XIX-I. P. 279 etc.

⁴ *Ludwig Weber*. EEC transport liberalization and the Chicago Convention // 1992 Annals of Air and Space Law. Vol. XVII-I. P. 245–262.

— новые подходы к регулированию должны предусматривать обязанность соответствующих правительств принимать меры для устранения или облегчения любых существующих препятствий для иностранных инвестиций в деятельность их воздушных перевозчиков, а также предоставления права учреждать воздушных перевозчиков на их территории иностранными гражданами. То и другое должно предоставляться на условиях взаимности и необходимости поддерживать конкуренцию;

— новые подходы могут быть использованы в двусторонних или многосторонних соглашениях с возможным вариантом «плюристороннего» соглашения: такого, который первоначально является двусторонним, но к которому могут свободно присоединяться новые стороны. Это является разновидностью многостороннего соглашения применительно к резолюции Ассамблеи ИКАО А7-15, которая провозглашает, что «многосторонность в области коммерческих прав в максимально возможной степени продолжает быть целью Организации».

Позиция Президента Совета ИКАО ясна: нет необходимости дополнять Чикагскую конвенцию.

Можно прийти к заключению, что Президент Совета ИКАО умышленно сфокусировал свое внимание на *коммерческих аспектах проблемы*. Но эти коммерчески аспекты относятся к международному частному праву, в то время как Чикагская конвенция 1944 года по природе своей является инструментом международного публичного права. И другие «судьи», включая автора настоящей статьи, придерживаются иного подхода по ряду позиций.

Декларативные слова Преамбулы о желательности того, чтобы «можно было развивать международную гражданскую авиацию безопасным и упорядоченным образом и чтобы международные линии воздушного транспорта можно было организовывать на основе равенства возможностей и эксплуатировать обоснованно и экономично», а также статьи 44 Конвенции, согласно которой одна из целей ИКАО — «предотвращать убытки от неразумной конкуренции», на практике ничего не решают на рынке авиаперевозок.¹

¹ *Ernesto Vasquez Rocha*. Toward a new International Civil Aviation Convention?.. P. 481.

В отношении *полного и исключительного суверенитета* всех государств в воздушном пространстве, расположенном над их территорией (статья 1 Конвенции). М. Милде полагает, что «не существует никаких оснований пересматривать это аксиоматичное положение, и не похоже, что государства пожелают рассматривать любое изменение этого фундаментального принципа».¹

Вместе с тем сам же М. Милде подчеркивает, что современная тенденция практического сотрудничества государств, интеграция их экономик и их политических институтов «постепенно допускает менее застывшее и более располагающее к сотрудничеству понимание и применение данной концепции...» (с очевидностью, в первую очередь, он имеет в виду членов Европейского Союза). Но завершает свое выступление традиционной формулой: «Это суверенное право государства свободно соглашаться на ограничение его собственных суверенных прав в целях взаимной выгоды».²

Это формально так. Но в современном взаимозависимом мире любое государство не может пользоваться выше упомянутым суверенным правом ограничительно, даже если оно вовсе не имеет выгоды (неважно, взаимной или нет). Критерием в данном случае должно быть «отсутствие вреда» для такого государства. Поэтому статья 1 Конвенции может быть дополнена предложением: «Договаривающиеся государства признают, что этот суверенитет не может быть реализован таким образом, чтобы при этом создавалась угроза интересам других государств, юридическим и физическим лицам в международной гражданской авиации».

Важно отметить, что ни национальное воздушное законодательство (как и Воздушный кодекс Российской Федерации), ни международные договоры (не только Чикагская конвенция) не квалифицируют воздушное пространство как территорию (наряду с сухопутной и водной территориями) и не фиксируют точные пределы (границы) такого пространства.

А точность здесь необходима. Например, страховщики (авиационные страховщики) заинтересованы знать точные пределы про-

¹ *Michael Milde*. The Chicago Convention — are major amendments necessary or desirable 50 years later?... P. 416.

² *Ibidem*.

странства (воздушного пространства), в котором застрахованное воздушное судно эксплуатируется, и конкретный правовой режим такого «эксплуатационного воздушного пространства». Это относится не только к воздушным судам, но и к космическим аппаратам, ракетам и другим летательным аппаратам, поскольку все они, так или иначе, используют околоземное воздушное пространство.

В связи с этим отметим, что верхний предел воздушного пространства не зафиксирован ни в одном международном договоре, включая Чикагскую конвенцию. Многие юристы полагают возможным говорить о сложившейся здесь обычно-правовой норме, квалифицирующей предел (границу) в 100–110 км над уровнем моря в этом качестве. Эта цифра названа в Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 1979 года, но только в отношении нижней границы космического пространства. В той же Резолюции предполагалось, что государства в специальном договоре зафиксируют конкретные границы воздушного пространства (они могут быть ниже указанного предела в 100–110 км или совпадать с ним). По настоящее время такой специальный договор не заключен, и Чикагская конвенция является тем документом, где это должно быть сделано.

Существуют определенные основания для того, чтобы прояснить в Чикагской конвенции точный статус и правовой режим использования некоторых частей воздушного пространства: над территориальными водами, экономической зоной, воздушными зонами опознания и над открытым морем (открытое воздушное пространство).

В тексте Чикагской конвенции должна, как мы полагаем, содержаться обязанность государства обеспечивать УВД в соответствии с соглашением (соглашениями) с соседним государством (государствами). Конвенция не предусматривает также обязанности государств-участников вступать в соглашение о границах воздушного пространства над морем (открытым морем) в интересах УВД.

Существует и весомая причина¹ отразить в Конвенции давнюю практику некоторых государств (Испания, Италия, Канада, США, Филиппины, Франция, Южная Корея, Япония) объявления вдоль океанического побережья так называемых «воздушных зон безопас-

¹ Особенно в контексте современной напряженной обстановки в ряде районов мира.

ности» (дословно «зоны опознания в целях воздушной обороны» — «air defence identification zones»), которые иногда простираются на 300 морских миль.

Далее. Конвенция (согласно ее статье 3) применяется к гражданским воздушным судам и не применяется к государственным воздушным судам. Эта статья так определяет государственные воздушные суда: суда, используемые на военной, таможенной и полицейской службах. Очевидно, этот перечень неполный, поскольку существует гораздо больше «государственных служб», не упомянутых здесь.¹

По вопросам *каботаж* статья 7 Конвенции предполагает принцип «всем или никому». В соответствии с данной статьей каждое «Договаривающееся Государство имеет право отказывать в разрешении воздушным судам других Договаривающихся Государств принимать на борт на своей территории пассажиров, почту и груз, перевозимые за вознаграждение или по найму и имеющие назначением

¹ *Michael Milde*. Op. cit. P. 418. — Примером может служить и Воздушный кодекс РФ: «Статья 20. Виды авиации. Авиация подразделяется на гражданскую, государственную и экспериментальную авиацию.

Статья 21. Гражданская авиация.

1. Авиация, используемая в целях обеспечения потребностей граждан и экономики, относится к гражданской авиации.

2. Гражданская авиация, используемая для предоставления услуг (по осуществлению воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов, почты) и (или) выполнения авиационных работ, относится к коммерческой гражданской авиации (п. 2 в ред. Федерального закона от 18.07.2006 № 114-ФЗ).

3. Гражданская авиация, не используемая для осуществления коммерческих воздушных перевозок и выполнения авиационных работ, относится к авиации общего назначения (п. 3 в ред. Федерального закона от 18.07.2006 № 114-ФЗ).

Статья 22. Государственная авиация

1. Авиация, используемая для осуществления военной, пограничной, милицейской, таможенной и другой государственной службы, а также для выполнения мобилизационно-оборонных задач, относится к государственной авиации.

2. Использование государственной авиации в коммерческих целях осуществляется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Статья 23. Экспериментальная авиация

1. Авиация, используемая для проведения опытно-конструкторских, экспериментальных, научно-исследовательских работ, а также испытаний авиационной и другой техники, относится к экспериментальной авиации.

2. Использование экспериментальной авиации в коммерческих целях осуществляется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации».

другой пункт в пределах своей территории. Каждое Государство обязуется не вступать в какие-либо соглашения, которые специально предоставляют любую такую привилегию на исключительной основе любому другому Государству или авиакомпании любого другого Государства, и не получать любую из этих привилегий на исключительной основе от какого-либо другого Государства».

В Европейском Союзе это требование не соблюдается. Согласно Маастрихтскому соглашению воздушно-транспортное предприятие (воздушный перевозчик), зарегистрированное в любом европейском государстве — участнике Чикагской конвенции, может (кроме прочего) свободно осуществлять каботажные воздушные перевозки в пределах территории любого другого государства — участника Союза.

Дважды, в 1968 и 1971 годах, Швеция предлагала исключить ограничительное требование статьи 7 Чикагской конвенции, но каждый раз безуспешно.¹ ЕС защищает интересы в данной сфере его государства-членов, которые не разрешают воздушный каботаж государствам, не являющимся членами ЕС. Статья 7 Чикагской конвенции в данном случае, можно сказать, игнорируется.²

Представляется необходимым исключить из текста Чикагской конвенции статью 7, которая, кроме прочего, противоречит принципам ГАТТ, прислушавшись к разумным словам М. Милде: «Это положение из области анахронизма и протекционизма не может сохраняться и будет преодолено под воздействием экономических реалий».³

Возможно, полезно будет отказаться от института **«национальности воздушных судов»**, который основан на факте регистрации воздушного судна в том или ином государстве, как предписано статьей 17 Конвенции. Введение данного института (сравнимого с тем, который действует в отношении морских судов) было оправданно в то время, когда принималась Чикагская конвенция 1944 года и когда авиакомпании (эксплуатанты воздушных судов) только приступали

¹ ICAO A 18 — Min./12.

² Напомним, что и Российская Федерация предоставила право каботажной авиации «Люфтганза» для перевозок в Поволжье. Аналогичное право, если следовать статье 7 Чикагской конвенции, должно быть предоставлено авиакомпаниям «всех других государств» — участников Конвенции. Это не сделано.

³ Michael Milde. Op. cit. P. 422.

к формированию и освоению рынка авиаперевозок. Соответственно, за редким исключением, они не были в состоянии полностью исполнять обязанность (нести ответственность) в отношении соответствующего воздушного судна, особенно в случае происшествия или катастрофы с ним. Правовая связь между государством регистрации воздушного судна и воздушным судном создает для этого прочную основу. Но современные реалии в данной сфере значительно отличаются, и можно привести ряд примеров (прежде всего, связанных с лизингом, взаимобменом воздушных судов), когда указанная правовая связь «не работает» в решении практических вопросов ответственности или обязательств в международной гражданской авиации.

Совет ИКАО наделен правом определять, каким образом положения Конвенции, связанные с национальностью воздушного судна (статьи 17–21), следует применять. Но по настоящее время приняты лишь два документа по данному вопросу рекомендательного характера.¹ Один из них — Резолюция Совета относительно национальности и регистрации воздушного судна, эксплуатируемого Международным эксплуатационным агентством, принятая в декабре 1977 года. Данная Резолюция, в пределах статьи 77 Конвенции, формулирует принципы установления национальности воздушного судна в случае его совместной или международной регистрации.² И второй документ практического порядка 1983 года.³

Действующие нормы Чикагской конвенции в указанном отношении недостаточны, и (по крайней мере, в контексте коммерческих прав) следует согласиться с мнением Эрнесто Роча: «Коммерческие права связаны с концепцией национальности воздушного судна, которая с очевидностью устарела. В настоящее время более уместно говорить о национальности эксплуатанта».⁴

Фундаментальна проблема исполнения **Стандартов и рекомендаций ИКАО** (далее — SARPS), которые принимаются Советом

¹ ICAO Doc. 8722-C/976.

² See for example: *M. Milde*. Nationality and Registration of Aircraft Operated by Joint Transport Operating Agencies or International Operating Agencies (1985) X Ann. Air & Space Law. P. 133–153.

³ ICAO Council, Case of Arab Cargo, C-WP/7746; C-Min. 110/11 (2 December 1983).

⁴ *Ernesto Vasquez Rocha*. Toward a new International Civil Aviation Convention?.. P. 483.

ИКАО и «для удобства» обозначаются как Приложения к Конвенции. Множество государств-членов либо не дают необходимого уведомления (только 25 % из них делают это в отношении всех 18 Приложений¹), либо не выполняют соответствующих SARPS. Формально «молчащие» государства юридически обязаны исполнять все SARPS по умолчанию.

Ассамблея ИКАО² и Совет ИКАО регулярно принимают резолюции относительно недопустимости подобной практики. Но в целом безрезультатно.

Возможно, выход из положения может быть найден в принятии соответствующих регламентов на региональном уровне, где государства хорошо знают возможности друг друга и не станут вводить требования, заранее обреченные на бездействие. В этом плане заслуживает внимания мнение Эрнесто Роча: «Нам следует воспользоваться примером Европейского Экономического Сообщества, в настоящее время — Европейского Союза, которое добилось важного прогресса в технических вопросах, издав региональные правила обязательного характера».³

В целом, можно выделить наиболее актуальные вопросы: определение воздушной территории государства; статус и правовой режим использования частей воздушного пространства: над территориальными водами, исключительной экономической зоной, воздушными зонами безопасности, над открытым морем; феномен «общего (или единого) регионального воздушного пространства», устанавливаемого для функциональных целей; вопросы организации использования воздушного пространства; определение правового статуса воздушного судна (в том числе его национальной принадлежности); применение статей 5, 6 Конвенции в свете необходимости совершенствования (либерализации) порядка предоставления государствами права полетов (пролетов) иностранным воздушным судам; противоречия статьи 7 Чикагской конвенции в отношении обеспечения «воздушного каботаж»; расследование инцидентов и происшествий с воздушными судами; применение Стандартов и Рекомен-

¹ ICAO Council, C-WP/9799, par. 2:9 at 4.

² Assembly Resolution A29-3, ICAO Doc. 9602, at I-37-38.

³ *Ernesto Vasquez Rocha*. *Toward a new International Civil Aviation Convention?*.. P. 479.

даций ИКАО; пробелы в Конвенции (в отношении защиты авиации от актов незаконного вмешательства, деятельности авиации общего назначения).

Пока же выделим две, на наш взгляд, наиболее актуальные темы: Конвенция об открытом небе 1992 года и международно-правовые вопросы обслуживания воздушного движения с помощью спутниковой связи.

В отношении первой темы начнем с того, что 18 апреля 2001 года Государственной думой РФ принят Федеральный закон о ратификации Договора по открытому небу 1992 года (одобрен Советом Федерации 16 мая 2001 года и 24 мая 2001 года подписан Президентом РФ). Предполагается, что Договор, прежде всего, содействует контролю за выполнением соглашений в области разоружения; укреплению безопасности по линии ОБСЕ и других международных организаций (в том числе в борьбе с международным терроризмом); ведению разведывательной работы.¹

В рамках этой темы особое значение имеют следующие вопросы: международно-правовые особенности выполнения полетов по Программе «Открытое небо»; правовой статус воздушных судов, задействованных в Программе; условия разрешения и выполнения полетов по Программе в их взаимодействии с другими видами полетов; правовые условия функционирования системы наземного, космического и иного обеспечения полетов по Программе с использованием военного сектора; адаптация Программы к современным задачам укрепления обороноспособности государств и борьбы с терроризмом.

Первоначально данная Программа была задумана в 1955 году исключительно с целью разведки территории потенциального про-

¹ Мамедов Э.Т. 1) Правовой режим воздушного пространства и полеты по программе «Открытое небо». М., Тип. МГОУ, 2002; 2) Правовой статус воздушных судов Программы «Открытое небо». М., Тип. МГОУ, 2002; Подберезный В.А. Через «открытое небо» к «Открытому воздушному пространству» // Московский журнал международного права. 1993. № 2. С. 52–57; Малеев Ю. Открытое небо // Международная жизнь. 2001. № 9–10. С. 27–35; Гришин Е. Открытое небо // Российская газета. 2002. 4 апр.; Vereshhchetin V.S. «Open skies». The Metamorphosis of a Concept // Air and Space Law: De Lege Ferenda. Netherlands: Kluwert Academic Publishers. 1992. P. 283–292; Россия и международная система контроля над вооружениями: развитие или распад (Центр документации НАТО). М.: Наука, 1997. С. 245–250.

тивника (а точнее — СССР), с тем, чтобы «исключить возможность внезапного нападения друг на друга», как выразился Президент Д. Эйзенхауэр. Но по объективным политическим обстоятельствам она не могла быть реализована.

Предполагается, что сегодня такого опасения не существует, несмотря на то, что в военной доктрине США Россия и Китай отнесены к тем странам, по которым не исключается нанесение ядерных ударов. 12 мая 1989 года Президент США Дж. Буш-старший преподнес концепцию «Открытого неба» как проявление политики открытости. Уже 30 мая 1989 года на сессии Совета НАТО концепция договора об «Открытом небе» была одобрена в специальном Коммюнике НАТО.¹

Конференция «Открытое небо» (между НАТО и Варшавским пактом) прошла в Оттаве с 12 по 18 февраля 1990 года. Конференция дала старт процессу, продолженному переговорами в апреле-мае 1990 года в Будапеште и в ноябре 1991 года в Вене, а затем завершенному конференцией в Хельсинки, на которой 24 марта 1992 года представители 24 государств подписали Договор по открытому небу. Причем договорились, что он начинает *применяться на временной основе до его вступления в силу*, — редкость в международном праве.

НАТО, давление которой на всех стадиях было очевидным (особенно после роспуска Варшавского договора), выступала за то, чтобы режим полетов воздушных судов Программы не имел никаких иных ограничений, кроме тех, которые требуются для обеспечения безопасности указанных воздушных судов.

Уточнялась и предметная сфера действия Договора, в частности, в пользу распространения его на конкретные договоры по разоружению (Договор об обычных вооруженных силах в Европе и Договор о сокращении и ограничении стратегических наступательных вооружений).

Основное внимание участников Договора привлекают запретные зоны и зоны ограничения полетов на территории партнеров по Договору, где непременно «что-то скрывают». По условиям статьи 9 Чикагской конвенции создание таких зон допускается, но их описание и возможные изменения должны доводиться до сведения

¹ Жуков Ю. Открытое небо — новые факторы укрепления доверия // Правда. 1989. 2 ноября.

других государств и ИКАО. Воздушное судно, нарушившее режим запретной зоны или зоны ограничения полетов, признается судном-нарушителем и обязано по требованию полномочного государственного органа совершить посадку в возможно кратчайший срок в каком-либо указанном аэропорту в пределах территории этого государства. Теперь появилась легальная возможность летать в рамках Договора и над такими зонами, фотографируя их.

Очевидна применимость положений Договора и за пределами государственной территории участников уже в силу производного «бокового» охвата сенсорным наблюдением и участков открытого моря (международной территории общего пользования), не говоря уже об интересе многих государств отслеживать с воздуха возрастающие объемы морских вооружений (вооружений морского базирования) других государств. Этот интерес особенно понятен, если учесть, что примерно три четверти воздушного пространства Земли входит в состав международной территории общего пользования (за пределами государственной территории).

Иными словами, следует ожидать расширение использования положений Договора в пределах открытого (международного) воздушного пространства.

Существуют специфические проблемы *правового статуса воздушных судов* Программы, за которыми предлагается сохранять статус государственных с обязательным указанием, что каждое такое воздушное судно предназначено для выполнения только одной задачи — наблюдение по Программе «Открытое небо». Полезно было бы учреждение специального Реестра воздушных судов Программы «Открытое небо» при ИКАО в Монреале. Полезно было бы создание и общего банка данных, получаемых посредством указанного наблюдения. Целесообразно усовершенствовать принцип распределения квот на полеты и т. д.

Но это уже в идеале. Пока что «работает» и несовершенный Договор, принося свою пользу и международной безопасности, и разведкам, и военным ведомствам всех государств-участников, в том числе в борьбе с терроризмом. Интересы защиты окружающей среды, экологический мониторинг — наиболее перспективная новая область применения Договора.

Другим важным вопросом рассматриваемой проблематики является вопрос использования спутников для целей УВД.

Основные спутниковые системы (сокращенно CNS/ATM на английском языке), определились. Их три: российская ГЛОНАСС, американская GPS и европейская Галилео. Пока что каждая из них формирует собственную пространственную и субъектную сферу обслуживания (ГАЛИЛЕО в этом плане отстает). Разрабатывается глобальная система такого рода — GNSS.

Согласно имеющимся данным, над территорией России сейчас постоянно висят 12–14 спутников США, которые «видят» почти всю территорию РФ (над США «висит» 1 такой спутник РФ). Спутниковые системы CNS/ATM, в частности GNSS, не предполагается использовать для разведывательных целей. Хотя, при современном искусстве шифрования и «двойном назначении» целого ряда спутников данных систем, вероятно представить и такое.

Следует при этом заметить, что в новейшие времена под влиянием, кроме прочего, «рентгеновского» проникновения лучей, с помощью которых работа ведется в киберпространстве через суверенное воздушное пространство, в данной сфере теряют свое значение применительно к воздушному пространству территориальное верховенство государства, теория международной собственности, патримониальная теория.

Одновременно следует исходить из того, что в федеративном государстве может быть лишь один «полный и исключительный» суверенитет в его внешнем значении (в том числе в воздушном пространстве) — суверенитет Федерации.¹

Его дробление по субъектам и, соответственно, допущение, чтобы каждый субъект федерации определял, в какой мере в пределах «его суверенной территории» (в том числе в воздушном пространстве) могли бы работать масштабные, особенно глобальные, международные проекты, крайне негативно отражается на последних. Для таких систем, как ГЛОНАСС, GPS, Галилео, это особенно очевидно. Соответственно, должны быть категорически отвергнуты любые претензии субъектов федерации на то, чтобы устанавливать свои правила и порядки работы в киберпространстве «в пределах

¹ Чиркин В.Е. Предметы ведения федерации и ее субъектов: разграничение, сотрудничество, субсидиарность // Государство и право. 2002. № 5. С. 5–12.

их территорий». В случае, если будет принят закон о границах между субъектами Российской Федерации, этот «электромагнитный» аспект, возможно, следует акцентировать именно в плане федеральной компетенции.¹

Вместе с тем, существуют некоторые специальные вопросы использования суверенного воздушного пространства в контексте данной проблематики.

Первое: современная технология в области АС УВД (автоматизированного управления воздушным движением) позволяет широко переходить к использованию беспилотных летательных аппаратов. А в соответствии с Чикагской конвенцией 1944 года «никакое воздушное судно, способное совершать полеты без пилота, не производит полета над территорией договаривающегося государства кроме как по специальному разрешению этого государства и в соответствии с условиями такого разрешения».²

В настоящее время очень большое, и возрастающее с каждым годом, число ракет и беспилотных космических аппаратов различного назначения совершают полет (или пролет) в воздушном пространстве. Ориентация таких ракет и аппаратов на средства автоматизированного управления в большинстве случаев естественна. Как и естественно отсутствие указанного «специального разрешения» на пролет в космос или из космоса, независимо от того, на какой высоте государства видят верхнюю границу своего суверенитета в воздушном пространстве.

Последнее замечание особенно важно в свете того, что в 1984 году был принят протокол к Чикагской конвенции 1944 года, дополняющий ее статьей 3 bis. В п. а) данной статьи установлен запрет на использование оружия против гражданских воздушных судов, находящихся в полете.

26 июля 1996 года Совет Безопасности ООН после уничтожения в воздухе кубинскими военно-воздушными силами 24 февраля 1996 года двух гражданских самолетов, в результате которого погибли четыре человека, принял Резолюцию 1067 (1996). В резолюции говорится, что государства хотя и обладает полным и исключитель-

¹ Границы субъектов Российской Федерации и их изменение («Круглый стол» 26 июня 2001 г.) // Государство и право. 2002. № 2. С. 109–113.

² Конвенция о международной гражданской авиации 1944 года. Статья 8.

ным суверенитетом в воздушном пространстве, расположенном над их территорией, но при осуществлении этого права должны руководствоваться «принципами, правилами, стандартами и рекомендуемой практикой», закрепленными в Чикагской конвенции 1944 года и приложениях к ней, включая правила, касающиеся перехвата гражданских воздушных судов, а также «принципа международного обычного права о неприменении оружия против таких воздушных судов в полете».¹

Кроме того, в Резолюции указывается, что в случае перехвата воздушных судов не должны ставиться под угрозу жизнь находящихся на борту судна людей и безопасность воздушного судна. Применение оружия против гражданских судов в полете было названо несовместимым с элементарными соображениями гуманности и нормами международного обычного права, кодифицированными в статье 3 bis Чикагской конвенции.²

Современную позицию России в данном вопросе хорошо иллюстрирует Федеральный закон «О противодействии терроризму», который вступил в силу 6 марта 2006 года. Статья 7 данного закона «Пресечение террористических актов в воздушной среде» предоставляет Вооруженным силам РФ право применить оружие и боевую технику в порядке, установленном нормативными правовыми актами РФ, в целях устранения угрозы террористического акта в воздушной среде или в целях пресечения такого террористического акта.

Пункт 2 данной статьи конкретно указывает, в каких случаях Вооруженные силы РФ применяют оружие и боевую технику для пресечения полета указанного воздушного судна путем принуждения его к посадке, если оно: не реагирует на радиокоманды наземных пунктов управления прекратить нарушение правил использования воздушного пространства Российской Федерации; не реагирует на радиокоманды

¹ Резолюция Совета Безопасности ООН 1067 (1996) // www.un.org

² В п. б) статьи 3 bis Чикагской конвенции установлено, впрочем, «право государства при осуществлении своего суверенитета требовать посадки в каком-либо указанном аэропорту гражданского воздушного судна, если оно совершает полет над его территорией без разрешения или если имеются основания полагать, что оно используется в каких-либо целях, несовместимых с целями Конвенции», а также «может давать такому воздушному судну любые другие указания» (см.: Действующее международное право: В 3 томах. Т. 3. С. 569).

и визуальные сигналы поднятых на его перехват летательных аппаратов Вооруженных сил Российской Федерации; отказывается подчиниться радиокомандам и визуальным сигналам без объяснения причин.

Крайняя мера — использование оружия и боевой техники для пресечения полета воздушного судна путем его уничтожения также предусмотрена, а именно для следующих случаев, когда: воздушное судно не подчиняется требованиям о посадке, и существует реальная опасность гибели людей либо наступления экологической катастрофы; имеется достоверная информация о возможном использовании воздушного судна для совершения террористического акта или о захвате воздушного судна, и при этом были исчерпаны все обусловленные сложившимися обстоятельствами меры, необходимые для его посадки, и существует реальная опасность гибели людей либо наступления экологической катастрофы.

Такой же порядок действий в подобной ситуации предусмотрен сегодня в США (после событий 11 сентября 2001 года) и в ряде других государств.

Государства неоднократно применяли оружие против гражданских воздушных судов в полете. Такой случай имел, например, место 4 октября 2001 года, когда самолет Ту-154М авиакомпании «Сибирь» был сбит над Черным морем силами ПВО Украины. РФ и Украина 26 декабря 2003 года подписали межправительственное Соглашение об урегулировании претензий, возникших вследствие этой катастрофы.¹ Полагаем, что и в случае полета воздушного судна по системе CNS/ATM ответственность не будет отличаться.

Второе. Следует максимально строго выстроить субординационную вертикаль отношений «государство — юридические лица — физические лица», чтобы земельные (водные) собственники любых категорий ни в коем случае не могли препятствовать реализации государствами своих обязательств в области спутниковой CNS/ATM. В этом плане неадекватна формула части 1 статьи 13 ВК РФ: «*Все пользователи воздушного пространства обладают равными правами на его использование*». Не может здесь в принципе быть равенства.

¹ Соглашение между правительством РФ и правительством Украины об урегулировании претензий, возникших вследствие воздушной катастрофы, произошедшей 4 октября 2006 года // Правовая база «Консультант».

И справедливо было бы исключить из указанной формулы слово «равными», одновременно дополнив ее словами «в соответствии с законодательством и международными договорами Российской Федерации».

Третье. Общий порядок полетов с использованием спутниковой системы CNS/ATM в пределах открытого воздушного пространства (воздушного пространства международной территории общего пользования) и само предоставление услуг данной Системы обладают спецификой по сравнению с тем, как это делается в пределах государственной территории (суверенного воздушного пространства).¹

Открытое воздушное пространство разделяет правовой статус нижележащего пространства и его частей. И здесь в принципе не действует категория собственности в ее гражданско-правовом аспекте. С другой стороны, это порождает и специфические трудности, связанные с необходимостью достигать максимального согласия государств на условия деятельности в таком пространстве.²

Действующий в открытом воздушном пространстве принцип свободы его исследования и использования снимает все вопросы относительно условий развертывания здесь и применения системы спутниковой CNS/ATM, как и любых других систем (в пределах государственной территории вполне допустимо чинить этому препятствия).

Вместе с тем следует исходить из того, что в пределах открытого воздушного пространства существует твердый правопорядок, имеющий прямое отношение к данной теме. Это связано с тем, что действующий здесь принцип свободы полетов не просто провозглашается Женевской конвенцией об открытом море 1958 года и Конвенцией ООН по морскому праву 1982 года.³ Эти документы устанавливают, что режим открытого моря определяется не только их положениями, но и другими применимыми международными документами.

¹ Около 3/4 воздушного пространства планеты входит в состав международной территории общего пользования (над открытым морем и Антарктикой) и в научной литературе, иногда — в нормативных актах, называется «открытым воздушным пространством» или «международным воздушным пространством» (см.: *Малеев Ю.Н.* Международное воздушное право. С. 66–70; *Бордунов В.Д., Копылов М.Н.* Указ. соч.).

² *Деканозов Р.В.* Понятие «общее наследие человечества» в международном праве // Советский ежегодник международного права. 1981. М.: Наука, 1982. С.147.

³ Конвенция ООН по морскому праву 1982 г., п. 1 «в» ст. 87.

В интересующем нас аспекте к таким «другим применимым международным документам» относится, в первую очередь, Чикагская конвенция 1944 года.

Статья 12 последней, в частности, определяет: «Над открытым морем действующими являются правила, установленные в соответствии с настоящей Конвенцией». Конкретно это основные правила полетов, содержащиеся в Приложении 2 к Чикагской конвенции 1944 года, отклонение от которых недопустимо.¹ Иное дело, что это только «основные» правила, и в целом ряде районов открытого моря и Антарктики государства вводят (во многом вынужденно) собственные правила такого рода.

Но, как представляется, полеты с использованием систем ГЛОНАСС, GPS, Галилео и иных систем, способных предоставлять спутниковую CNS/ATM, следует, в конечном итоге, связывать именно с «основными» правилами полетов. В Приложение 2 к Чикагской конвенции и другие документы следует ввести запрет на такое использование средств *электронной и подобной связи*, которое в состоянии представлять угрозу полетам летательных аппаратов.

В текст Чикагской конвенции внесена норма, которая обязывает государства при установлении правил для своих государственных воздушных судов «обращать должное внимание» на безопасность навигации гражданских воздушных судов.²

Исходя из этого, Ассамблея ИКАО в Сводном заявлении о постоянной политике ИКАО в области аэронавигации закрепила рекомендацию о том, чтобы полеты государственных воздушных судов выполнялись, «насколько практически возможно», с учетом правил, содержащихся в Приложении 2, при этом согласовывая данный вопрос со всеми государствами, ответственными за обеспечение обслуживания воздушного движения над открытым морем в данном районе.

Таким образом, регламентация производства полетов в открытом воздушном пространстве государственных (в большинстве случаев

¹ Кроме основных правил, содержащихся в Приложении 2, следует также учитывать «более конкретные» правила, содержащиеся в «Процедурах аэронавигационного обслуживания — Правилах полетов и обслуживания воздушного движения» и «Дополнительных региональных процедурах».

² Чикагская конвенция, п. «а» ст. 3.

военных) воздушных судов остается вне рамок императивных требований статьи 12 Чикагской конвенции 1944 года, Приложения 2 к ней и других документов, не говоря уже о летательных аппаратах, не являющихся воздушными судами. Но объективные обстоятельства вынуждают государства и применительно к полетам государственных аппаратов придерживаться здесь единообразной практики. Поэтому уже давно сложился обычай соблюдения правил полетов ИКАО государственными воздушными судами. Полагаем, что в Конвенции по вопросам спутниковой системы CNS/ATM, в том числе GNSS, проект которой уже предложен на 32-й сессии Юридического комитета ИКАО в марте 2004 года, данный обычай должен быть кодифицирован применительно к рассматриваемой системе.

Воздушное пространство *над исключительной экономической зоной* (ИЭЗ) не разделяет статус самой зоны. Суверенные права прибрежных государств в ИЭЗ ограничиваются лишь целями «разведки, разработки и сохранения природных ресурсов, как живых, так и неживых, в водах, покрывающих морское дно, на морском дне и в его недрах, а также в целях управления этими ресурсами и в отношении других видов деятельности по экономической разведке и разработке указанной зоны, таких, как производство энергии путем использования воды, течений и ветра».¹

Найти здесь какую-либо связь со спутниковой CNS/ATM трудно. Поэтому следует исходить из того, что как производство полетов над этой зоной, так и использование в воздушном пространстве над ней средств спутниковой CNS/ATM, не имеют каких-либо специальных ограничений. При таком толковании необходимо, прежде всего, полагаться на статью 58 Конвенции 1982 года, которая сохраняет в ИЭЗ за всеми государствами те общие свободы открытого моря, которые закреплены в статье 87 Конвенции, а именно: «государства... пользуются указанными в ст. 87 свободами судоходства и полетов... и другими правомерными с точки зрения международного права видами использования моря, относящимися к этим свободам, такими, как связанные с эксплуатацией судов, летательных аппаратов...».

Но летательные аппараты (воздушные суда в особенности) могут использоваться над ИЭЗ и в целях, ущемляющих права и интересы

¹ Конвенция ООН по морскому праву 1982 г., п. 1 «а» ст. 56.

прибрежного государства в зоне. Скажем, иностранное воздушное судно, летая над ИЭЗ, без разрешения производит рыбную разведку, посягая тем самым на исключительные права прибрежного государства, установленные Конвенцией 1982 года (такие случаи неоднократно имели место). Естественно предположить, что прибрежное государство, установившее запрет на такую деятельность, в ситуации, когда судно-нарушитель не подчиняется командам и не прекращает своей противоправной деятельности, может встать перед выбором: лишить нарушителя возможности пользоваться средствами спутниковой CNS/ATM.

Воздушное пространство *Арктики*, можно считать, распадается на суверенное воздушное пространство (расположенное над землями и островами, являющимися частью территории прибрежных государств) и открытое воздушное пространство (все остальное). Это вытекает из действующего здесь «секторального принципа».¹ Встречающиеся попытки доказать наличие у России права принимать в указанной зоне меры для обеспечения своей безопасности, вплоть до запрещения *появления* в пространстве зоны военных кораблей и *самолетов* других государств, в принципе сомнительны.

Вместе с тем следует иметь в виду стремление Канады распространить свое влияние в Арктике на ИЭЗ и на весь «Канадский сектор», что порождает споры. Споры, прежде всего, с США, которые еще в 1971 году предложили созвать международную конференцию для реализации идеи интернационализации Арктики (и предложили проект Договора об Арктике). Идея эта была отвергнута Канадой.² Но в случае ее реализации ясно, что условия полетов по программе спутниковой CNS/ATM в данном районе и осуществление данной Программы претерпели бы принципиальные изменения.

¹ *Серебряков Е.В.* Международно-правовой статус Арктики на современном этапе. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., Дипломатическая академия МИД СССР. 1982; *Молодцов С.В.* Правовой режим Арктики // *Международное право. М.: Междунар. отношения.* 1998; *Бекяшев К.А.* О защите интересов российских рыбаков в водах Шпицбергена // *Московский журнал международного права.* М., 1/2006/1. С. 396-403; *Вылегжанин А.Н.* Правопритязания на природные ресурсы Арктики // Там же. С. 102–131.

² *International Legal Materials* 613 (1970). P. 607, 613.

Воздушное пространство Антарктики является «обычным» открытым воздушным пространством, международной территорией общего пользования, поскольку режим района Антарктики в целом регулируется Договором об Антарктике 1959 года. Отдельные особенности реализации этого режима не имеют какой-либо прямой связи с исследуемой нами проблематикой. При желании можно обнаружить косвенную связь с таким положением Договора 1959 года, как использование Антарктики, согласно статье I указанного Договора, только в мирных целях.

Более полезно помнить, что Первое Консультативное совещание участников Договора 1959 года рекомендовало производить обмен информацией через дипломатические каналы каждый год. Последующие совещания уточняли соответствующий перечень, а Восьмое Консультативное совещание рекомендовало «стандартную форму обмена информацией», которая включает обширный перечень вопросов, в том числе: 1) типы, описание и вооружение морских судов, самолетов и других транспортных средств, которые вводятся в район действия Договора... 3) подробное описание всех научных станций, создаваемых в районе действия Договора, с указанием программы их работ, оборудования, персонала и его личного оружия; 4) средства связи и запасные аэродромы...

В определенной мере это может сегодня восприниматься и в контексте информации, передаваемой по системе спутниковой CNS/ATM.

При сложнейших погодных условиях в Антарктике спутниковая система CNS/ATM является самым надежным средством и для «простых» полетов здесь и особенно для предусмотренной статьи VII Договора системы инспекции. Имеется в виду инспекция с воздуха, которая может производиться в любое время над любым или всеми районами Антарктики каждой договаривающейся стороной, имеющей право назначать наблюдателей.

Интересна концепция *Единого европейского неба*. Имеется в виду образование «европейского воздушного пространства» со статусом, отличающимся как от статуса суверенного воздушного пространства государств Европы, так и от статуса открытого воздушного пространства. По существу это сумма суверенных воздушных пространств соответствующих государств. В определенной мере оно уже существует. Имеется в виду тот факт, что с введением режима пространства общего

пользования в Европейском Союзе 1 января 1993 года были отменены все двусторонние договоры относительно деятельности воздушного транспорта. После этого воздушные сообщения в общем пространстве стали осуществляться без получения предварительного разрешения со стороны других государств Евросоюза.¹

Государства — участники СНГ также подали пример создания *единого воздушного пространства*. Это понятие введено в нормативный оборот Минским соглашением 1991 года «О гражданской авиации и об использовании воздушного пространства». В данном документе под понятием «единое воздушное пространство» понимается «воздушное пространство Договаривающихся государств, а также районов открытого воздушного пространства, где, согласно международным договорам, обслуживание воздушного движения возложено на бывший СССР» и «где Договаривающиеся государства осуществляют свой контроль и юрисдикцию».²

Важен реальный пример создания *функционального воздушного пространства* несколькими государствами, при сохранении за каждым из них своего суверенного воздушного пространства как части их территории. Это дает аргумент и в пользу образования «киберпространства GNSS» или множества пространств CNS/ATM. Следует просчитать всю практическую выгоду от такой инициативы, которая преследовала бы цель появления специальных нормативных пространств, в которых предоставляются максимальные возможности для реализации именно концепции и конкретных параметров спутниковой CNS/ATM. Может так случиться, что в таких «киберпространствах CNS/ATM» (и в «киберпространстве GNSS») будут конкурировать множество систем (по крайней мере, упоминавшиеся основные три).

¹ *Balfour John*. European Community Air Law. Butterworths. London, Dublin, Edinburgh. 1995; *Hilsher G*. Eurocontrol's first 25 years // Airport Forum, 1986; *Jan. A. Krupski*. From Airbus Industrie to European Aerospace. 1998 Annals of Air and Space Law. Vol. XXIII.

² Подробнее см.: *Сапрыкин Ф.И.* Международно-правовые проблемы использования воздушного пространства государств — участников СНГ // Московский журнал международного права. М., 1993. № 4. С.19; *Kolosov Y., Maleev Y., Travnikov A.* Common Airspace of the CIS Member-States // Luft-und Weltraumrecht im 21. Jahrhundert (Air and Space Law in the 21st Century). Köln; Berlin; Bonn; München, 2001. P. 108–111.

Но это уже как получится. Для эффективности обеспечения безопасности полетов, разумеется, желательна единая GNSS.

Post scriptum. В настоящем докладе специально не затрагивается сложнейшая проблема использования воздушного пространства в военных целях, внимание к которой резко возросло после войны в Югославии и в процессе современной (2011 год) войны в Ливии.

Немаловажен в рассматриваемом плане и такой факт, как предполагаемое формирование в России в течение 2011 года радиолокационной аэрокосмической системы «ДОН-2Н», которая одновременно может вести сотни целей, в том числе 5-сантиметровой длины.

И еще один аспект: по мнению ряда политиков, практиков и ученых разных стран, целесообразно подписать новую «Конвенцию по воздушному праву», подобную той, которая была подписана в 1982 году по морскому праву, и заимствуя опыт подготовки проекта Конвенции по космическому праву. В этом случае придется оценить все аспекты использования воздушного пространства «для других целей», кроме деятельности гражданской авиации (полеты ракет, космических аппаратов, высотного строительства и строительства вблизи аэропортов и аэродромов, воздействия на окружающую среду и т. п.). Исследования в этом отношении ведутся.¹

«Совершенная» Чикагская конвенция была бы гораздо более востребована в свете резко повышающегося внимания государств к использованию воздушного пространства для различных видов деятельности. Но следует иметь в виду, что пересмотр Конвенции будет своего рода бурей в международном воздушном праве и ИКАО. Более того, все национальные воздушные кодексы придется адаптировать под новый текст Конвенции. Работа эта, как легко предположить, громадна и может на какое-то время нарушить нормальную деятельность национальных авиационных администраций и ИКАО.

Но тем не менее аргументы в пользу пересмотра Чикагской конвенции перевешивают.

¹ См., напр.: Самородова Е.А. 1) Конвенция по воздушному праву — веление времени // Вестник Московского государственного открытого университета. 2007. № 3 (28). С. 62–64; 2) Основные задачи Конвенции по воздушному праву // Современное право. 2007. № 9. С. 87–91.