



Н. В. Панкевич

ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ТНК: ВЫЗОВЫ, ВОЗМОЖНОСТИ И ПРОТИВОРЕЧИЯ¹

Ключевые слова: ТНК, государственный суверенитет, международная система, политико-правовое регулирование, эксклюзивная территориальность, денационализация, детерриториализация

¹ Статья подготовлена при поддержке РГНФ (грант № 10-03-83302 а/У).

Поиск технологических решений для контроля над деятельностью транснационализированного корпоративного сектора выходит сегодня на первые позиции в числе приоритетов политико-правового регулирования. Исторически наработанные механизмы, достаточно успешно обеспечивавшие социально приемлемые формы корпоративного поведения, утрачивают свою эффективность. Причем этот процесс зачастую носит обвальный характер: государства и социальные общности оказываются безоружными перед нарастающей мощью транснациональных корпораций, действующих в новом для устоявшейся мировой политической системы экстратерриториальном формате.

**Взаимодействия
государства
и корпоративного
сектора:
парадигмальные
основы
и доктринальные
противоречия**

Выработка механизмов государственного и общественного контроля над деятельностью ТНК осложняется тем обстоятельством, что в настоящее время происходит существенная трансформация всей институциональной архитектуры политико-правового регулирования социальных и экономических отношений.

Несколько последних столетий в политической истории человечества были потрачены на поиск решений, обеспечивающих социальный контроль над сувереном — лицом или системой институтов, обладающими всей полнотой власти в данном политическом сообществе. При этом вопрос о коррупционном захвате власти частными структурами, который активно обсуждается сегодня, раньше не возникал в принципе — напротив, надо было оградить частную сферу от чрезмерного воздействия со стороны властных институтов.

Исторически речь шла об установлении общественного контроля над реализацией общего интереса. На уровне институционального строительства это потребовало конструирования публичного пространства, вычленения его из сферы деятельности частных сил, преследующих партикулярные цели, и существенного сокращения их политической значимости в пользу конструкций и институтов, реализующих общезначимый интерес. И хотя механизмы, обеспечивающие подконтрольность и предсказуемость действий государственных структур,

сегодня выглядят вполне ординарными, за ними стоит целый ряд социальных новаций, бывших в свое время далеко не очевидными. Среди них в первую очередь следует упомянуть репрезентативный принцип осуществления государственной власти, связывающий функционирование государства и социума в единый политический цикл: общество предоставляет государству ресурс легитимности, в обмен государство выявляет и воплощает доминирующий в обществе интерес. При всех возможных сбоях и поломках этот механизм оказался чрезвычайно эффективным и практически повсеместно стал базовым стандартом управления.

Однако нельзя не заметить, что такая организационная структура, обеспечивающая подотчетность властных органов, опирается на куда более значимое и фундаментальное основание, определяющее весь формат современных государственных институтов. Этим основанием является принцип эксклюзивной территориальности, гарантирующий беспрецедентное сгущение властных отношений внутри границ соответствующей политики при невмешательстве во внутренние дела политического сообщества со стороны внешних сил. Территориальная замкнутость превратила государства в своеобразные ловушки, в рамках которых антагонистическим интересам неизбежно приходилось искать компромиссного разрешения существующих между ними противоречий. Принцип территориального суверенитета позволил государству современного типа осуществить системную социальную интеграцию, создать в своих границах сообщества, объединенные общими культурно-историческими ценностями. При этом политическое единство, которое применительно к современным государствам часто воспринимается как данность, не было унаследовано от предыдущих эпох, но создавалось в процессе формирования национальных институтов².

² *Открытость* 2009: 11.

Отсюда — постоянное расширение функций современного государства, которое перестает быть только аппаратом насилия и выкачивания ресурсов из подконтрольного общества, что было характерно для периода становления территориальных государств³. Ввиду одновременности исторического развития в политиях, приступивших к государственному строительству существенно позже, а также там, где политическая форма территориального государства возникла в результате институциональной экспансии, «узкое» государство сохраняется и сегодня. Однако с определенного момента приоритетной задачей территориально оформленного государства становится согласование интересов, достижение приемлемого баланса и компромисса между ними. Подобная модель задает систему четких взаимных корреспонденций между социумом и организующим его властным аппаратом, в рамках которой государство превращается в инструмент «усреднения» индивидов и групп. Целью и главным результатом такого «усреднения» является производство социальной тотальности в форме территориальной общности, связанной единым интересом, историей и стратегией.

³ *Тилли* 2009: 14, 273, 294.

В свою очередь, территориальная эксклюзивность вызывает к жизни национально оформленную экономику, привязывая интересы

бизнеса к интересам социума и часто ставя между ними знак равенства. Знаменитая формула «Что хорошо для General Motors, хорошо для Америки» — вполне адекватное отражение последствий национально-территориального замыкания всех видов социального, политического и экономического взаимодействия. Заключение сегментов с антагонистическими интересами в неразрушимое целое, изолированное от других пространственных единиц, в конечном счете ведет к единству государственного управления, корпоративного и общественного интереса, и именно государство становится медиатором в их взаимодействии, стабильно производя решения, окончательным образом связывающие все заинтересованные стороны.

Репрезентативный характер государственного управления и прозрачность государственных структур для общественного воздействия в этой системе замкнутых территориально циклических корреспонденций одновременно обеспечивали и систему контроля над корпоративным поведением. Государство, трактуемое в марксистской традиции как комитет, защищающий коллективные интересы крупной буржуазии, постепенно (и неизбежно) эволюционирует в государство всеобщего благосостояния. Как это формулирует А.Баррон: «Конечной целью современного государственного управления является производство счастливого, здорового, энергичного (*virile*) и интегрированного социального тела»⁴. На тот же феномен указывает и М.Фуко, говоря о проблематизации населения по отношению к государственной власти, когда население становится объектом заботы государства именно в качестве нерасчлененной социальной целостности⁵.

⁴ Barron 1990: 117.

⁵ Фуко 2003: 17—19.

В этом смысле весьма примечательно, что в работах, посвященных функционированию несостоявшихся государств (*failed states*), возникающие в этих политиях проблемы связываются именно с неспособностью государственных институтов обеспечить социальную интеграцию, то есть устойчиво воспроизводить свою структуру в формате территориальной общности и социальной тотальности, для которой внутренние различия играют меньшую роль, нежели различия и конкурентные отношения с сопредельными сообществами. Именно из этой посылки исходят, например, создатели рейтинга недееспособности государств (*Failed States Index*), включившие в число основных индикаторов, указывающих на разложение государственности, фракционный характер элит и наличие глубоких социальных расколов, ведущих к эскалации конфликтов вплоть до полной милитаризации сообщества⁶.

⁶ Fund 2010.

Очевидно, что проблема здесь в принципиальном противоречии, определяющем политическую специфику государств, процесс становления которых пришелся на эпоху глобализации. Несмотря на полное воспроизводство формы территориального государства и международное признание своей суверенности, гарантирующее их от внешних интервенций, подобные политии изначально представляют собой анклав глобализированной мировой системы. Этот путь полностью противоположен той эволюции, которую проделали европейские государства,

формировавшиеся в условиях усиления значимости собственно национального фактора — замыкания социума в своих территориальных границах.

Для «опоздавших» политий характерна ситуация, когда страновые элиты уже в полной мере включены в мировое политическое пространство, глобальные информационные и ресурсные потоки. Тем самым они получают возможность легитимно (с точки зрения действующих норм международного права) использовать ресурс подконтрольных государственных территорий. Как следствие, возникает эффект двуслойности, поскольку население соответствующих стран оказывается за рамками глобализационного процесса⁷. Отсюда глубокий и часто непреодолимый раскол между элитами и массами, что исключает становление этих государств в качестве национальных. Вместе с тем даже имитирующие формат современного государственного управления традиционные элиты могут демонстрировать значительную устойчивость, если они в состоянии осуществлять функцию территориальной защиты социально интегрированного общества, живущего в донациональной парадигме, от внешних вторжений⁸.

⁷ Бляхер, Кизима 2008.
⁸ Бляхер, Кизима 2009.

Доминирование в современном политическом универсуме представлений о непреложности принципа агрегации политических интересов в рамках эксклюзивных территориальных сегментов подтверждает и та легкость, с которой корпоративные интересы локальных бизнесов, оказавшихся неконкурентоспособными перед лицом внешних рыночных сил, мимикрируют под интересы собственно национальные. Такая мимикрия характерна для абсолютного большинства различного рода анти- и альтерглобалистских движений, требующих от «своих» государств большей территориальной защищенности, закрытия границ и проведения протекционистской политики.

Единство государства, бизнеса и населения, объединенных общей территорией на основе стратегического интереса и культурно-исторической идентификации, становится фактически единственной структурирующей политико-правовое и географическое пространства идеологемой. Соответственно, все имеющиеся на сегодняшний день механизмы, которые используются для регулирования деятельности корпораций, представляют собой практики территориального государства, регулирующего территориально же локализованный в его границах бизнес.

Однако по мере выхода корпоративных структур за пределы территориальных границ национальных государств территориальная логика распределения управленческих полномочий между суверенными государствами начинает давать сбои. Многие исследователи считают упадок публичной сферы и резкое повышение политической значимости сферы частной при размыкании национальных границ основным трендом современности⁹.

⁹ Бауман 2008; Sassen 2006.

Борьба за обладание властными рычагами и контрольными механизмами происходит в условиях, когда ни сами правила игры, ни площадка, на которой она ведется, уже не являются чем-то определенным.

Денационализация и детерриториализация функционирования корпоративного сектора запустили процесс радикального переосмысления ключевого для современности принципа разделения частной и публичной сфер.

В ходе денационализации экономики и институтов корпоративного управления традиционные центры власти в лице национальных бюрократий и механизмы их социального доминирования утрачивают свой привилегированный статус, а вместе с ним и эффективность. Властные институты, связанные с функционированием государств, воплощающих специфический интерес национальных сообществ и принимающих решения принудительного характера, обязательные для всех участников экономического и социального взаимодействия, «вдруг» перестают рассматривать себя в качестве монопольного центра регулирования. Отныне во многих аспектах государственная власть — лишь один из акторов в ряду взаимно заинтересованных участников, равный партнер в общем процессе выработки решений.

В принципе, если подходить к государству как к механизму выявления и поддержания оптимального баланса существующих в обществе интересов, в формировании паритетных частно-государственных систем установления норм и правил нет ничего социально опасного. Однако самоустранение государства из областей, где оно традиционно играло роль монопольного эмитента норм и правил, происходящее даже при наличии очевидного общественного запроса на принятие односторонних обязывающих решений, говорит о кардинальном сдвиге в системе распределения властных полномочий в обществе в пользу частных структур.

Необходимо отметить, что сама территориальная логика распределения властных полномочий между суверенными национальными государствами порождает дефицит возможностей регулирования корпоративного поведения в международной среде, поскольку в нынешних институциональных условиях действия государства легитимны лишь в том случае, если осуществляются внутри его политических границ. Экстра-территориальное применение государственных полномочий противоречит принципам государственного суверенитета, лежащим в основе мировой политической системы, так как предполагает вмешательство в сферу эксклюзивной юрисдикции других стран. Вся институциональная система современности работает на минимизацию таких интервенций, и вплоть до последнего времени правомерность подобной установки не подвергалась сомнению.

Справедливости ради следует признать, что сложившееся положение вещей вызывает резкую критику не только с точки зрения эффективности управления глобальными процессами. Поскольку последовательное распределение властных полномочий между государствами в ряде случаев ставит местное население в прямую зависимость от не всегда легитимных властвующих элит, использующих ресурсы соответствующих стран в личных интересах, и в то же время защищает эти

элиты от вмешательства со стороны мирового сообщества, институт государственного суверенитета все чаще критикуется и с позиций морального неприятия¹⁰.

¹⁰ Белл, Иноземцев 2007; Engle 2008/2009.

Естественно, что наибольшую остроту проблема регулирования поведения корпоративного сектора приобретает в относительно менее развитых странах и регионах, где ТНК имеют все возможности конвертировать свой экономический вес в собственно властный и политический ресурс за счет многочисленных коррупционных практик. В политически слабых сообществах речь идет даже не просто о «покупке» отдельных должностных лиц, но о захвате государственного аппарата *in toto*. Формирующиеся в этом случае властные конфигурации способны реализовать самые разные задачи — от предоставления корпорациям преимущественного доступа к природным ресурсам, локализованным на соответствующих территориях (случай африканских стран), до организации «налогового рая», позволяющего выводить капиталы из-под национальных юрисдикций сильных государств (многочисленные примеры островных государств).

Инкорпорируя государственные аппараты периферийных и полупериферийных государств в свою институциональную структуру, частный корпоративный сектор обретает возможность присваивать властные ресурсы, до сих пор принадлежавшие исключительно суверенным акторам. Как отмечает У.Бек, «старый национально-государственно-интернациональный институциональный порядок не является онтологической данностью, а сам выступает ставкой в игре. Соотношение между институциями и организациями переворачивается, институции уже не определяют пространство и границы, внутри которых организации проводят свою политику; скорее организации (например, хозяйствующие акторы) выламываются из институциональных рамок и переводят в запас „национальные априори“ политического действия»¹¹.

¹¹ Бек 2007: 20.

В ходе такой радикальной трансформации государствам оказывается не так просто «добрать» ресурс экстерриториальности, хотя в стратегическом плане их усилия, очевидно, направлены именно на это. Разнообразные многосторонние альянсы, соглашения и договоры, делегирование функций на наднациональный уровень становятся рутинными практиками, на основе которых постепенно формируется компенсирующая система, позволяющая контролировать деятельность ТНК за счет согласованных коллективных действий многих государств.

Исходя из специфики разворачивающихся сегодня процессов, целый ряд исследователей склоняется к тому, что принцип эксклюзивной государственной территориальности и связанный с ним концепт территориального суверенитета уже неадекватны сложившимся реалиям. Этой точки зрения придерживается, в частности, Л.Крамер, доказывающий, что мир, в котором территориальность как материальная основа политического действия имела смысл, утрачен и, следовательно, этот принцип должен быть упразднен¹². Его мнение разделяют А.Слотер и Д.Заринг, настаивающие на том, что в нынешних условиях концеп-

¹² Kramer 1991: 179, 184.

¹³ *Slaughter 1995: 717, 736; Slaughter, Zaring 1997.*

ция эксклюзивной территориальности стала невозможной или бессмысленной¹³.

**Стратегии
государств
по регулированию
деятельности ТНК**

¹⁴ *Устава: см. 1.2, 2.1, 2.4; Montevideo 1933: art. 1, 11.*

Утратив доминирующий статус в реальных политических процессах мирового уровня, политико-правовые принципы незывлемости территориального государственного суверенитета и невмешательства во внутренние дела государства остаются парадигматической основой международного права¹⁴, что ведет к нарастанию дефицита возможностей конкретных государств регулировать деятельность транснациональных акторов. Одновременно территориальная логика самого существования государственных институтов лишает их иммунитета против деятельности экстрагосударственных структур. Дефицит инструментов, способных оказывать регулирующее воздействие на ТНК, очевиден также на международном уровне.

¹⁵ *Rome Statute 1998: art. 25.*

По общему правилу под юрисдикцию отдельных государств попадает только то, что происходит непосредственно на их территории. Вместе с тем в настоящее время нет ни одной специализированной международной судебной инстанции, уполномоченной разбирать дела, касающиеся социально неприемлемого и противоправного поведения корпораций. Юрисдикция Международного уголовного суда распространяется исключительно на физических лиц и является дополнительной по отношению к юрисдикции национальных государств¹⁵. Несмотря на очевидную потребность в учреждении сопоставимой международной инстанции, действующей в области гражданского права, никакой активности в этом направлении не фиксируется¹⁶. Попытка подготовить и принять на уровне ООН специальный документ, регулирующий поведение ТНК и других бизнес-корпораций и распространяющий на них традиционные обязанности государств по защите прав человека, не увенчалась успехом. Документ был одобрен соответствующей комиссией, однако на сегодняшний день он носит рекомендательный характер¹⁷. Начатая еще в 1995 г. работа все еще находится на стадии консультаций и анализа существующего положения дел¹⁸.

¹⁶ *Gibney 2002.*

¹⁷ *UN Norms 2003.*

¹⁸ *Ruggie 2010.*

Реально действующие сегодня механизмы собственно международного уровня частичны и преимущественно неформальны. Поэтому они не в состоянии обеспечить устойчивый и удовлетворительный результат. Так, в ОЭСР существует система Национальных контактных пунктов (National Contact Points), оказывающих помощь лицам, чьи интересы задеты действиями транснационального бизнеса. По состоянию на 2010 г. подобные пункты имелись в 42 странах мира, что свидетельствует о выходе данной системы за пределы ОЭСР, но тем не менее не позволяет говорить о глобальном охвате.

В рамках Национальных контактных пунктов в основном используются механизмы медиации и консультирования. Таким образом, речь идет не о судебной инстанции, а скорее об институции, ориентированной на примирение сторон. Более того, даже при наличии конфликт-

ной ситуации корпорация может отклонить посредничество данной организации¹⁹. Соответственно, принятые там решения не имеют принудительной силы, а нормативные документы представляют собой совокупность требований, которые добровольно интегрируются в корпоративные кодексы поведения²⁰. В связи с этим эффективность контактных пунктов, особенно в развивающихся странах, относительно невысока. Это обстоятельство и обусловило пересмотр в 2010 г. нормативной базы их функционирования. Полномочия Национальных контактных пунктов в области собственно нормативного регулирования были увеличены, расширена номенклатура отношений, подлежащих контролю²¹. Но итог пересмотра пока не очевиден.

¹⁹ *OECD 2009.*

²⁰ *National 2010.*

²¹ *Terms 2010: 5.*

Меры, направленные на регулирование экстратерриториальной деятельности корпораций, предпринимаются и на уровне самих государств. Однако даже в случае корпораций-резидентов, имеющих вполне определенную институциональную укорененность в соответствующих обществах, попытки государственных институтов выйти за пределы своих территориальных юрисдикций наталкиваются на значительное сопротивление институциональной среды и устоявшейся политической традиции. Это относится сегодня к большинству государств, включая наиболее благополучные и развитые.

Довольно показателен в этом плане опыт Канады, в законодательстве которой отсутствуют нормы, позволяющие применять санкции по отношению к компаниям, нарушающим права человека, разрушающим окружающую среду, игнорирующим технологические стандарты и т.д. за пределами страны. Поскольку принятие подобных норм экстратерриториального действия противоречит принципу государственного суверенитета и чревато конфликтом национальных юрисдикций, правительство Канады склонно перекладывать ответственность за поддержание социально приемлемого корпоративного поведения на принимающие сообщества даже в тех случаях, когда в этих сообществах не развиты механизмы государственного принуждения²². В частности, несмотря на серьезное давление со стороны групп, пострадавших от деятельности канадской добывающей компании TVI Pacific на Филиппинах, и собственных правозащитных организаций, оно отказалось от преследования компании, тем более что правительство Филиппин заявило о соответствии ее деятельности местным законам²³.

²² *Canada 2005: rec. 4.*

²³ *Ibid.: rec. 9.*

Передача ответственности на уровень принимающих сообществ нередко означает согласие на отсутствие какого бы то ни было регулирования, поскольку во многих развивающихся странах стандарты корпоративного поведения существенно занижены, а санкции, которые могут быть применены к компаниям-нарушителям, носят весьма либеральный характер.

Об устойчивости территориального принципа, не позволяющего государственному управлению выходить за рамки государственных границ, свидетельствует и опыт Австралии. Подготовленный там билль о корпоративном поведении за рубежом²⁴, предусматривавший расши-

²⁴ *Commonwealth of Australia 2000.*

рение контрольных полномочий национального правительства в отношении компаний — резидентов страны, подвергся резкой критике со стороны правительственных экспертов, указавших, что «он будет расценен за рубежом как высокомерный, патерналистский и расистский»²⁵. И эти опасения трудно назвать беспочвенными: реакция стран, принимающих зарубежные корпорации, на попытки распространить на них действие чужого правового режима действительно часто бывает сугубо негативной.

²⁵ *Commonwealth of Australia 2001: 24, 53, 77.*

Несколько иная ситуация сложилась в европейских странах, отказавшихся от ряда своих суверенных прав и передавших их на наднациональный уровень. В рамках ЕС приняты нормы, открывающие судебную систему государств-участников для любого заинтересованного лица, пострадавшего от деятельности европейской корпорации, независимо от его гражданства и места жительства, а также от того, в какой части земного шара ему был причинен ущерб²⁶.

²⁶ *EC 2000.*

Такого рода открытие национальных судебных систем для граждан других государств воспринимается правительствами третьих стран чуть менее болезненно, поскольку выглядят скорее как отказ европейских стран от части своих полномочий, чем как интервенция в чужую юрисдикцию. На практике это позволяет перевести спор из сферы процедуры (определения, суд какой страны должен принимать окончательное решение по вопросу) в сферу решения по существу (кто нанес ущерб, в какой мере ущерб подлежит возмещению и т.д.).

В определенной степени подобная система отвечает и интересам правительств тех стран, где произошло правонарушение, ведь европейские нормы, как правило, значительно жестче, а возмещение ущерба пострадавшим куда выше. Но даже и в этом случае вероятность негативной реакции довольно велика. Весьма показательна в этом плане позиция экс-президента ЮАР Т.Мбеки, который в свое время однозначно заявил, что считает полностью неприемлемой ситуацию, когда дела о корпоративном поведении, принципиальные для экономики и будущего страны, рассматриваются в зарубежных судах²⁷.

²⁷ *Meron 2003.*

Необходимо отметить, что и эта практика, по сути предполагающая интервенцию в чужие правовые пространства, в целом подтверждает политическую значимость принципа эксклюзивной территориальности. Ведь корпорация признается европейской только в том случае, если ее юридический адрес, или штаб-квартира (центральная администрация), или принципиальное место ведения бизнеса расположены в государстве — члене Евросоюза²⁸. Иными словами, страны ЕС реагируют лишь на те дела, которые имеют четко выраженную привязку к территории объединенной Европы.

²⁸ *EC 2000: art 60(1).*

Это порождает значительные проблемы, когда правонарушение происходит по вине субсидиарной компании или филиала ТНК, не имеющих собственной территориальной привязки к ЕС. В этом случае корпорация или ее подразделение, извлекающие выгоду из социально неприемлемого поведения, остаются вне досягаемости регулирующих

органов. Неэффективны они и в ситуациях, когда социально неприемлемое поведение наблюдается в отдельных звеньях цепочки поставки товара и компания-потребитель, извлекающая из него прибыль, не является прямым виновником нарушения прав человека или разрушения окружающей среды. Поиск механизмов, распространяющих ответственность за социально опасное поведение поставщика на компанию, которая потребляет сомнительный товар или услугу и тем самым поощряет (в терминах правозащитных организаций — соучаствует) нарушение прав человека или наносит ущерб среде, ведется сегодня и на уровне международных организаций (в частности, ООН и ОЭСР²⁹), и на уровне отдельных стран.

²⁹ Ruggie 2010: 1.

Интересное решение, позволяющее обойти трудности, обусловленные правилом территориального суверенитета, было найдено в Великобритании, где корпорации теперь можно наказывать за небрежное или недобросовестное управление бизнес-процессами, которое привело к причинению ущерба. Одно из преимуществ этого решения заключается в том, что головная компания несет ответственность за собственные действия, а не за ошибки субсидиарной.

Примечательно, что и в данном случае не обошлось без апелляции к максиме территориального суверенитета. Государство получает возможность регулировать деятельность корпорации именно в силу того, что небрежность (недобросовестность) допущена в зоне его юрисдикции — в штаб-квартире компании, расположенной на территории страны, в то время как собственно действие и ущерб, который им вызван, локализованы где-то в другом месте. Но хотя подобное технологическое решение является явным паллиативом, реальная его эффективность не вызывает сомнений.

В качестве примера можно привести знаковый процесс над английским нефтетрейдером — компанией Trafuga, подрядчики которой в 2006 г. допустили сброс токсических веществ в Кот-д-Ивуаре³⁰, в результате чего был нанесен серьезный ущерб здоровью более чем 30 тыс. человек. Приняв от компании компенсацию, власти Кот-д-Ивуара согласились не преследовать ее в судебном порядке, тем самым лишив непосредственно пострадавших возможности защищать свои интересы внутри страны. Выходом стало обращение в английскую судебную инстанцию, где случай был квалифицирован как преступная халатность головной компании, допущенная на территории Великобритании, а значит, входящая в зону ее юрисдикции³¹. В итоге в 2009 г. компания была вынуждена выплатить пострадавшим компенсацию, в совокупности превышавшую 46 млн. долларов. Немалый вклад в преследование Trafuga внес и суд Нидерландов (где у нее тоже имеется штаб-квартира), предъявивший ей в 2010 г. уголовный иск, в результате которого на компанию был наложен штраф в размере миллиона евро.

³⁰ Leigh 2010.

³¹ BBC 2009.

В настоящее время европейские государства осваивают прецедентную практику и разрабатывают инструменты воздействия на поведение компаний за рубежом. Задача таких инструментов — компенсиро-

вать дефицит полномочий этих государств в сфере регулирования экстратерриториальной деятельности корпоративного сектора, стремящегося (и небезуспешно) ускользнуть в область юрисдикции других государств, где потенциальные риски от девиантного поведения существенно ниже.

Но, имея конечной целью выход за пределы государственной юрисдикции, подобные практики вынужденно апеллируют к максиме территориального суверенитета, последовательно устанавливая территориальную привязку корпораций к соответствующим политическим и правовым пространствам. Если сделать это не представляется возможным, в силу вступает принцип *forum non conveniens* (в англо-американской системе права) или его эквиваленты (в праве континентальном). Даже сегодня при наличии аргументов, свидетельствующих, что для рассмотрения дела больше подходит судебная инстанция другого государства, суды развитых стран предпочитают отклонять иски. Вместе с тем постепенно растет понимание того, что этот правовой принцип морально устарел, поскольку он маскирует такие мотивы, как «ксенофобия, желание оградить ТНК от возмещения ущерба, причиненного за рубежом, и страх перед необходимостью решать сложные вопросы, связанные с совмещением своих и зарубежных норм права»³². На уровне ЕС данный принцип был отвергнут, и европейские суды теперь не могут отказывать в рассмотрении дел на этом основании³³.

³² *Boyd 1998: 71.*

³³ *EC 2000: art. 2.*

Активное экстратерриториальное применение собственно национального законодательства сейчас практикуют только Соединенные Штаты, использующие для регулирования поведения ТНК принятый еще в конце XVIII в. закон «О правонарушениях в отношении иностранных граждан» (*Alien Tort Claims Act*), открывающий судебную систему страны для зарубежных истцов. Для возбуждения дела в американском суде достаточно самой минимальной связи ответчика с США (вроде регистрации на американской бирже) или заключения о том, что действия, совершенные им за пределами страны, влияют на ее внутренние дела³⁴. В результате американские суды сейчас принимают к рассмотрению даже те иски, где обе стороны являются субъектами зарубежного права, не имеют очевидных связей с США и вступают в процесс на том основании, что действия одной из сторон отражаются на неких интересах, локализованных в стране³⁵.

³⁴ *American 1965: § 38.*

³⁵ *Raustiala 2005: 2501, 2508.*

Такого рода правовая экспансия имеет признаки качественного скачка, поскольку речь идет о прямой интервенции национальной юрисдикции. Фактически это концептуальный разрыв со всей предыдущей идеологической и правовой традицией. Политическое сознание, сложившееся в эпоху доминирования территориальных наций-государств, воспринимает новый формат весьма болезненно. Экстратерриториальный характер, который придает США своим законодательным актам, встречает критику далеко не только со стороны представителей других государств. Внутренняя оппозиция заявляет, что в долгосрочной перспективе экспансионистская правовая политика ставит под удар

в первую очередь американские компании, ведь именно они составляют большую часть корпоративного сектора, вовлеченного в транснациональную деятельность. Высказывается также опасение, что судебная система просто не выдержит той нагрузки, которую создадут зарубежные иски. Но главное — вторжения в сферу юрисдикций других стран несут с собой угрозу межгосударственных конфликтов. Если данные вторжения будут восприняты как избыточные, политически мотивированные или враждебные, если они будут нарушать устоявшиеся правовые принципы и традиции, например международный этикет, это может вызвать лавинообразную реакцию со стороны других стран, способную пошатнуть всю мировую систему³⁶.

³⁶ Parrish 2008.

**Государства
и ТНК:
альтернативное
видение основ
регулирувания**

За рассмотренными исключениями, которые в настоящее время носят характер законодательных новаций и до сих пор не производят стабильного и предсказуемого результата, регулирование зарубежной активности ТНК по-прежнему осуществляется в традиционной парадигме международных отношений. Представление о том, что процессы, происходящие в рамках государственных границ, должны регулироваться главным образом национальным законодательством, приводимым в исполнение национальными же властями, остается неизменным. Таким образом, сама архитектура мирового политического пространства благоприятствует транснациональным акторам, позволяя им создавать параллельные режимы, неподконтрольные ни легитимной государственной власти, ни общественным группам. В этом плане ТНК сейчас переигрывают государственные структуры, что диктует необходимость поиска принципиальных решений, связанных с переструктурированием властных полномочий на глобальном уровне.

В настоящее время можно зафиксировать два подхода к решению этой задачи.

1. Попытки разработать новую политико-правовую доктрину, которая примирила бы конкурирующие эксклюзивные территориальные юрисдикции государств и создала базу для непротиворечивого коллективного действия. На роль новой парадигматической основы мировой политики сегодня все больше претендует принцип универсальности прав человека, в соответствии с которым деятельность ТНК в любой части земного шара должна регулироваться не отраслевым законодательством и не законодательством соответствующего государства, а единым стандартом в области прав человека, обеспечивающим равный объем прав всем жителям планеты без исключения.

Правовой потенциал дискурса прав человека вполне очевиден: на сегодняшний день множество проблем корпоративного поведения получают интерпретацию именно с этой точки зрения. Например, коррупционное поведение компании трактуется не просто как нарушение административного или уголовного характера, но как действие, направленное против принципа равноправия, поскольку создает неравные условия доступа людей к общественным благам. Однако, несмотря на

растущую популярность данного подхода, здесь требуются механизмы собственно наднационального регулирования. По сути, речь идет о формировании специальных нормотворческих и судебных инстанций, обладающих достаточной автономией по отношению к государствам, которым, в свою очередь, придется взять на себя роль правоприменителей, что будет означать существенную редукцию их компетенции. И хотя часть стран проявляет готовность к подобной правовой кооперации, вероятность достижения в обозримой перспективе глобального консенсуса по этому вопросу крайне мала.

2. *Создание специальных негосударственных органов наднационального уровня*, не претендующих на производство универсальных норм и регулирующих корпоративное поведение в некоей относительно узкой функциональной нише, опираясь на те полномочия, которые им делегированы правительствами сотрудничающих стран. Сегодня мы наблюдаем достаточно быстрый рост числа таких учреждений, многие из которых в настоящее время не имеют четкого правового статуса и действуют неформально. Одним из примеров является Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (Financial Action Task Force on Money Laundering) — совместный сетевой проект ряда стран, нацеленный на противодействие отмыванию преступных доходов и финансированию терроризма. Однако здесь встает та же проблема, что и в случае с ТНК: формируется новый властный актор, действующий экстра-территориально и страдающий дефицитом прозрачности и подотчетности как мировой общественности, так и общественности кооперирующихся стран³⁷.

³⁷ Blazjewski 2008.

* * *

Подводя итоги, необходимо заметить, что на наших глазах происходит эпохальная трансформация основ мирового политического и правового порядка. Масштаб перемен трудно переоценить, а сжатые сроки, в которые они протекают, не оставляют времени ни на взвешенный поиск доктринальных решений относительно нового формата распределения полномочий между уровнями управления, ни на разработку и внедрение технологических решений, позволяющих добиваться запрограммированных результатов в сфере регулирования транснациональных процессов.

Однако слом существующего порядка открывает для политической инженерии целый ряд возможностей. В свое время революционной новацией в политической практике было внедрение эксклюзивной территориальности и распределение полномочий между государствами. Сегодня этот формат территориальности становится препятствием для регулирования глобальных процессов. Поэтому главные перемены в архитектуре мирового управления будут связаны с переосмыслением идеологических принципов и практической реорганизацией властных отношений, исторически носивших национально-территориальный характер.

Библиография

- Бауман** З. 2008. *Текущая современность*. — СПб.
- Бек** У. 2007. *Власть и ее оппоненты в эпоху глобализма*. — М.
- Белл** Д., **Иноземцев** В. 2007. Мировой порядок в XXI столетии // *Свободная мысль*. № 11.
- Бляхер** Л. 2008. Архаические механизмы легитимации власти в России, или очерки об истоках ностальгического сознания // *Полития*. № 3.
- Бляхер** Л., **Кизима** С. 2009. Центральная Азия: между Тамерланом и Атаюрком // *Полития*. № 1.
- Открытость** будущего: модерность и общественные науки. Интервью с П.Вагнером. 2009 // *Журнал социологии и социальной антропологии*. № 2.
- Тилли** Ч. 2009. *Принуждение, капитал и европейские государства*. — М.
- Устав ООН** (<http://www.un.org/ru/documents/charter/>).
- Фуко** М. 2003. Правительственность // *Логос*. № 4—5.
- American Law Institute**. 1965. *Restatement (Second) of the Foreign Relations Law of the US*. — St.Paul (Minn.).
- Barron** A. 1990. Colonization of Self in the Modern State // *Post-Modern Law*. — Edinburgh.
- BBC News**. 2009. *Firm Agrees Ivorian Waste Payouts* (<http://news.bbc.co.uk/2/hi/africa/8265193.stm>).
- Blazejewski** K. 2008. The FATF and Its Institutional Partners // *Temple International and Comparative Law Journal*. Vol. 22. № 1.
- Boyd** K. 1998. The Inconvenience of Victims: Abolishing Forum Non Convenience in US Human Rights Litigation // *Virginia Journal of International Law*. Vol. 39.
- Canada** House of Commons. 2005. *Government Response to the 14-th Report of the Standing Committee on Foreign Affairs and International Trade: Mining in Developing Countries — Corporate Social Responsibility, Canada* (<http://www2.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=2030362&Language=E&Mode=1&Parl=38&Ses=1>).
- Commonwealth of Australia**. 2000. *Corporate Code of Conduct Bill* (http://parlinfo.aph.gov.au/parlInfo/download/legislation/bills/s259_first/toc_pdf/0016320.pdf;fileType=application%2Fpdf).
- Commonwealth of Australia**. 2001. *Joint Statutory Committee on Corporations and Securities. Report on the Corporate Code of Conduct Bill, 28.06.2001* (http://www.aph.gov.au/senate/committee/corporations_ctte/completed_inquiries/1999-02/corp_code/report/report.pdf).
- ЕС**. 2000. *EC Council Regulation on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters (the Brussels Regulation)* (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001R0044:EN:NOT>).
- Engle** E. 2008/2009. Beyond Sovereignty? The State after the Failure of Sovereignty // *ILSA Journal of International and Comparative Law*. Vol. 33.

- Gibney M.** 2002. On the Need for an International Civil Court // *Fletcher Forum of World Affairs*. Vol. 26. № 2.
- Fund for Peace.** 2010. *Failed States Index Scores 2010* (http://www.fundforpeace.org/web/index.php?option=com_content&task=view&id=452&Itemid=900).
- Kramer L.** 1991. Vestiges of Beale: Extraterritorial Application of American Law // *Supreme Court Review*. — Chicago.
- Leigh D.** 2010. Trafigura Faces Criminal Charges over Attempt to Off-load Toxic waste // *The Guardian*. 1.06 (<http://www.guardian.co.uk/world/2010/jun/01/trafigura-trial-toxic-waste-netherlands>).
- Meron T.M.** 2003. *South Africa's Truth and Reconciliation Commission Closes Its Doors* (www.worldpress.org/Africa/1077.cfm).
- Montevideo Convention on Rights and Duties of States.** 1933 (http://en.wikisource.org/wiki/Montevideo_Convention).
- National Contact Points for OECD Guidelines for Multinational Enterprises.** 2010 (http://www.oecd.org/about/0,3347,en_2649_34889_1_1_1_1_1,00.html).
- OECD Guidelines For Multinational Enterprises. Specific Instances Considered by National Contact Points.** 2009 (<http://www.oecd.org/dataoecd/15/43/33914891.pdf>).
- Parrish A.** 2008. The Effects Test: Extraterritoriality's Fifth Business // *Vanderbilt Law Review*. Vol. 61. № 5.
- Raustiala K.** 2005. The Geography of Justice // *Fordham Law Review*. Vol. 73.
- Rome Statute of the International Criminal Court.** 1998 (http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/99_corr/cstatute.htm).
- Ruggie J.G.** 2010. *Remarks at OECD Investment Committee*. P. 1 (<http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-remarks-to-OECD-Investment-Committee-4-Oct-2010.pdf>).
- Sassen S.** 2006. *Territory. Authority. Rights*. — Princeton.
- Slaughter A.M.** 1995. Liberal International Relations Theory and International Economic Law // *American University International Law Review*. Vol. 10.
- Slaughter A.M., Zaring D.T.** 1997. *Extraterritoriality in a Globalized World* (<http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstractid=39380>).
- Terms of Reference for an Update of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises.** 2010 (<http://www.oecd.org/dataoecd/61/41/45124171.pdf>).
- UN Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights. U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/L.11.** 2003 (<http://www1.umn.edu/humanrts/links/norms-Aug2003.html>).