

С Е Р И Я
И С С Л Е Д О В А Н И Я
К У Л Ь Т У Р Ы

КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ

Цена и право

ВАСИЛИСА НЕШАТАЕВА



*Издательский дом
Высшей школы экономики*
МОСКВА, 2013

УДК 341
ББК 67.412
Н59

Составитель серии
ВАЛЕРИЙ АНАШВИЛИ
Дизайн серии
ВАЛЕРИЙ КОРШУНОВ
Рецензент
доцент НИУ ВШЭ
АНДРЕЙ ВЕЛИКАНОВ

- Нешатаева, В. О.**
Н59 Культурные ценности: цена и право [Текст] / В. О. Нешатаева; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики». — М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2013. — 208 с. — (Исследования культуры). — 1000 экз. — ISBN 978-5-7598-1029-2 (в пер.).

Культурные ценности представляют собой особый объект правового регулирования в силу своей двойственной природы: с одной стороны — это уникальные и незаменимые произведения искусства, с другой — это привлекательный объект инвестирования. Двойственная природа культурных ценностей порождает ряд теоретических и практических вопросов, рассмотренных и проанализированных в настоящей монографии: вопрос правового регулирования и нормативного закрепления культурных ценностей в системе права; проблема соотношения публичных и частных интересов участников международного оборота культурных ценностей; проблемы формирования и заключения типовых контрактов в отношении культурных ценностей; вопрос выбора оптимального способа разрешения споров в сфере международного оборота культурных ценностей.

Рекомендуется практикующим юристам, студентам юридических факультетов, бизнесменам, а также частным инвесторам, интересующимся особенностями инвестирования на арт-рынке.

УДК 341
ББК 67.412

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	7
I. КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ КАК ОБЪЕКТ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА	11
1. РАЗВИТИЕ ПОНЯТИЯ «КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ» В НАУЧНЫХ ДОКТРИНАХ	11
2. ПРАВО НА КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ КАК ЭЛЕМЕНТ СИСТЕМЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ КАК ОБЪЕКТ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ	22
3. ХАРАКТЕРИСТИКА МЕЖДУНАРОДНО- ПРАВОВЫХ НОРМ, РЕГУЛИРУЮЩИХ ПРАВО НА КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ	31
II. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКИХ СДЕЛОК С КУЛЬТУРНЫМИ ЦЕННОСТЯМИ	65
1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ЗАКЛЮЧЕНИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ СДЕЛОК В СФЕРЕ ОБОРОТА КУЛЬТУРНЫХ ЦЕННОСТЕЙ	65
2. ТИПОВЫЕ ПРАВИЛА АУКЦИОННОЙ ТОРГОВЛИ КУЛЬТУРНЫМИ ЦЕННОСТЯМИ ...	71
3. КОЛЛИЗИОННЫЕ ВОПРОСЫ ПРИ ОФОРМЛЕНИИ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКИХ СДЕЛОК С КУЛЬТУРНЫМИ ЦЕННОСТЯМИ ...	88
III. МЕХАНИЗМЫ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ, СВЯЗАННЫХ С КУЛЬТУРНЫМИ ЦЕННОСТЯМИ	119
1. ВИДЫ СПОРОВ В ОТНОШЕНИИ КУЛЬТУРНЫХ ЦЕННОСТЕЙ	119

2. СУДЕБНОЕ РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ, СВЯЗАННЫХ С КУЛЬТУРНЫМИ ЦЕННОСТЯМИ	125
3. РАССМОТРЕНИЕ СПОРОВ АЛЬТЕРНАТИВНЫМИ СПОСОБАМИ	146
4. МЕЖДУНАРОДНЫЙ СУД КАК ОРГАН РАССМОТРЕНИЯ СПОРОВ В ОТНОШЕНИИ КУЛЬТУРНЫХ ЦЕННОСТЕЙ.	163
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	173
БИБЛИОГРАФИЯ	176
ПРИЛОЖЕНИЕ. ПОРЯДОК ВЫВОЗА КУЛЬТУРНЫХ ЦЕННОСТЕЙ С ТЕРРИТОРИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	198

ВВЕДЕНИЕ

*Искусство кончается только тогда,
когда уже некуда идти.*
Китайская пословица

История человечества представляет две основные формы деятельности человека: созидание и разрушение. Часто объектами созидания и разрушения становились культурные ценности. Созидание выражается в создании уникальных предметов культуры, формирующих важный пласт истории и культуры как отдельных народов, так и всего человечества. История знает и множество примеров разрушения таких объектов. Кроме того, культурные ценности всегда становились объектом перераспределения. С наибольшей систематичностью эти тенденции в истории культурных ценностей проявлялись в период Наполеоновских войн. Серьезный урон памятникам истории и культуры всего человечества был нанесен в период военных конфликтов XX в. Защита культуры от подобных проявлений выражалась в разработке правовых норм международного и национального характера.

Историю развития правового регулирования в отношении культурных ценностей можно разделить на несколько этапов.

Военные конфликты послужили предпосылкой для развития правовой защиты культурных ценностей. В связи с этим в XX в. были разработаны международно-правовые акты, регулирующие такую защиту культурных ценностей (Гагская Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г. — на международном уровне; Пакт Рериха 1935 г. — на региональном уровне и др.).

Следующим этапом стала разработка норм о титуле на культурные ценности как объекте права собственности. Последнее осложнялось тем, что за годы двух

мировых войн было вывезено большое количество произведений искусства из различных уголков мира. После окончания войн возникала проблема их возврата собственникам.

Кроме того, культурные ценности всегда привлекали много желающих получить уникальный предмет искусства в собственность и тем самым выгодно вложить свои денежные средства. Рынок предметов искусства является одним из старейших инвестиционных рынков в мире. Так, годовой оборот мирового арт-рынка колеблется от 25 до 30 млрд долл. В связи с этим в научно-правовой доктрине, а также на практике возникла необходимость разработки вопроса о правовом регулировании оборота культурных ценностей как объекта права собственности. В свою очередь, в силу совершенствования международного экономического оборота в мире и ускорения перемещения товаров через границы, собственность, имеющая высокую стоимость, подвержена угрозе вовлечения в нелегальный экономический оборот. По этой причине во второй половине XX в. были разработаны международно-правовые акты, посвященные решению вопроса незаконного оборота культурных ценностей.

Несмотря на очевидную актуальность проблемы правового регулирования международного экономического оборота культурных ценностей, разработанные на международном уровне универсальные конвенции не способны справиться с возрастающим количеством спорных правовых вопросов в этой области. По мере усложнения международного экономического оборота культурных ценностей, меняются его формы, виды, возникают новые правовые проблемы. Кроме того, правила, закрепленные в национальных законодательствах, варьируются в разных государствах и содержат различные правовые механизмы регулирования. Вследствие высокой экономической и культурной привлекательности предметов культуры, отсутствия достаточного регулирования

на международном уровне и существующих различий в национальных правовых системах с каждым годом возрастает количество споров по поводу культурных ценностей.

Россия исторически является одной из основных культурных держав мира. Здесь были созданы многие шедевры мировой культуры. Потери, понесенные Советским Союзом в годы Второй мировой войны, огромны и поистине трагичны. Последствия событий тех лет до сих пор вызывают множество споров. В свете развития экономического оборота культурных ценностей Россия как поставщик и как покупатель также становится активным участником на рынке инвестиций в предметы искусства.

В настоящее время Россия является участницей ряда международно-правовых конвенций, посвященных специальным аспектам международного оборота культурных ценностей. В национальном законодательстве Российской Федерации существует ряд специальных нормативно-правовых актов, регулирующих оборот культурных ценностей. Тем не менее приходится отметить, что в России за прошедшее десятилетие так и не была сформирована единая нормативная база, которая позволила бы эффективно урегулировать оборот культурных ценностей и соблюсти баланс публичных и частных интересов в этом вопросе.

В основе настоящего исследования лежит комплексный подход к изучению проблемы международного оборота культурных ценностей. Такие объекты, по нашему мнению, имеют двойственную природу и, как следствие, их оборот требует комплексного международно-правового регулирования. В работе анализируется влияние, которое оказывают на развитие законодательства об экономическом обороте культурных ценностей международно-правовые нормы о праве человека на пользование культурой. Исследованы изменения в подходах к регулированию экспортного контроля культурных ценностей в законодательствах

различных государств. Проанализирована практика транснациональных корпораций по созданию типовых контрактов, применяемых к экономическому обороту культурных ценностей. Выдвинуты предложения по решению проблем международного частного права связанных с культурными ценностями: выбор применимого права, оптимальное соотношение исковой и приобретательной давности, определение подходящей юрисдикции и способа разрешения споров в сфере экономического оборота культурных ценностей.

Учитывая, что в отечественной науке прежде исследовались в основном вопросы гражданско-правового регулирования оборота культурных ценностей, в настоящей работе во главу угла поставлены вопросы международного права.

Теоретическую основу исследования составили труды ученых-специалистов в области международного частного и публичного права, права Европейского Союза, гражданского права: С.С. Алексеева, Л.П. Ануфриевой, М.И. Брагинского, Е.А. Васильева, В.В. Витрянского, Г.К. Дмитриевой, О.С. Иоффе, Ю.М. Колосова, А.С. Комарова, И.И. Лукашука, К.Е. Рыбака, А.П. Сергеева, В.В. Старженецкого, Ю.К. Толстого, Г.И. Тункина, Л.М. Энтина, а также труды выдающихся отечественных ученых, специализирующихся на исследованиях в области правового регулирования оборота культурных ценностей, — М.М. Богуславского и Л.Н. Галенской. В ходе подготовки данного исследования были также изучены и проанализированы работы наиболее авторитетных зарубежных специалистов, таких как Я. Браунли, Г. Гроций, Р. Давид, Г. Кардуччи, А. Кассес, Х. Кох, Д. Кумантос, Х. Магнус, Д.Г. Мерримэн, Л. Протт, М. де Сильвиа, С. Хардинг, Б.Т. Хоффман, М.Н. Шо и др.

Автор выражает благодарность всем, кто способствовал изданию этой книги и помог при ее подготовке.

I. Культурные ценности как объект международного права¹

1. РАЗВИТИЕ ПОНЯТИЯ «КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ» В НАУЧНЫХ ДОКТРИНАХ

На сегодняшний день в международном праве существует более 60 международно-правовых актов универсального и регионального характера, регулирующих отношения по поводу объектов культурного наследия. Однако в этих документах не дается общего определения таких объектов, получивших в научной литературе общее наименование «культурные ценности».

Прежде всего следует отметить, что в существующих международно-правовых актах и научных исследованиях, посвященных объектам культуры, используются два термина — «культурное наследие» (*cultural heritage*) и «культурная собственность» (*cultural property*). Последний термин чаще всего переводится на русский язык как «культурные ценности». Но понятия «культурное наследие» и «культурная собственность» отражают не столько различную терминологию, сколько различные правовые и социальные концепции.

Идея «культурного наследия всего человечества» была впервые закреплена в *Конвенции 1954 г. о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта* (далее — Гагская конвенция 1954 г.) [Конвенция ЮНЕСКО... 1954 г., 1993, с. 282]. Следует отметить, что идея всеобщего наследия человечества в между-

¹ Автор исходит из положения, что международное право включает две основные системы права — международное публичное и международное частное право, которые находятся в тесном взаимодействии.

народном праве появилась давно. Термин был заимствован у родоначальника теории международного права, голландского юриста Гуго Гроция [Гроций, 1994, с. 201–205] и введен в современный оборот в 1967 г. при выработке документов, посвященных правовому регулированию морского дна и его недр, Арвидом Пардо, представителем Мальты в ООН. Впоследствии концепция «всеобщего наследия человечества» была закреплена в *Соглашении о деятельности государств на Луне и других небесных телах 1979 г.* [Соглашение... 1979 г., 1996, с. 356–362]², а также в *Конвенции по морскому праву 1982 г.*³

Концепция «культурного наследия всего человечества» впервые была закреплена в *Конвенции об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г.* [Конвенция ЮНЕСКО... 1972 г., 1993, с. 290–302] и впоследствии подтверждена в *Конвенции Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры* (далее — ЮНЕСКО) *об охране подводного культурного наследия 2001 г.* [Конвенция ЮНЕСКО... 2001 г.], *Конвенции ЮНЕСКО об охране и поощрении разнообразия форм культурного самовыражения 2005 г.* [Конвенция ЮНЕСКО... 2005 г.], а также в ряде рекомендаций ЮНЕСКО [Рекомендация ЮНЕСКО... 1972 г., 1993, с. 331–340; Рекомендация ЮНЕСКО... 1989 г.].

Как отметил в своей лекции профессор из Сомали *Абдулкави Ахмед Юсуф*⁴, до Конвенции о всемирном

² Пункт 1 ст. 11 Соглашения гласит: «Луна и ее природные ресурсы являются общим наследием человечества...».

³ Согласно ст. 136 Конвенции ООН по морскому праву от 10 декабря 1982 г. «район и его ресурсы являются общим наследием человечества» (Морское право. Официальный текст Конвенции ООН по морскому праву с приложениями и предметным указателем. Заключительный акт третьей Конференции ООН по морскому праву. Вводная часть, относящаяся к Конвенции и Конференции. Нью-Йорк: ООН, 1984. С. 227–270).

⁴ Абдулкави Ахмед Юсуф — с 2009 г. судья Международного суда (Сомали). До этого занимал пост директора Управления международных стандартов и юридических вопросов ЮНЕСКО.

наследии 1972 г. основной концепцией являлась идея «культурной собственности», которая, по сути, воплощала идею одного из основополагающих прав человека — права частной собственности [Abdulqawi]. «Культурная собственность», как всякая иная собственность, подлежит абсолютной защите от посягательств третьих лиц. При этой конструкции на государство возлагается лишь позитивная обязанность создания условий для возможной защиты прав собственника предметов культуры. В отличие от первоначального подхода концепция «культурного наследия всего человечества», утвердившаяся в XX в., направлена на закрепление ответственности всех государств в деле защиты и сохранения объектов, попадающих под данное определение [Carducci, 2006]. Государство становится обязанным субъектом в отношении предметов культуры. При этом вопросы собственности и объема прав и обязанностей собственника отходят на второй план. Более того, понятие «культурное наследие» шире, чем понятие «культурная собственность», и включает не только вещи, но и нематериальные объекты. Таким образом, согласно новым подходам понятие «культурное наследие» становится родовым понятием на международном уровне и отражает общую тенденцию глобализации в международном сообществе, что влечет серьезные изменения в правовом регулировании прав собственности на предметы культуры. Прежде чем анализировать эти изменения, следует остановиться на самом понятии: несмотря на существующие концепции встает проблема определения понятия «культурное наследие». Как отметил американский профессор *Линделл Протт (Lyndell Prott)* «определение объектов, относящихся к категории “культурное наследие” это один из самых сложных правовых вопросов современного периода» (цит. по: [Abdulqawi]). На сегодняшний день не существует единого международно-правового акта, содержащего перечень объектов, относящихся к культурному наследию всего человечества.

В настоящей работе мы считаем целесообразным использовать термин «культурные ценности» (*cultural values/cultural property*), удачно отражающий двойственную природу объектов культуры, являющихся одновременно объектами права собственности и культурного наследия.

Кроме того, термин «культурные ценности» охватывает нематериальные и материальные объекты культуры. В русском языке слово «ценность» имеет двойное значение: материальные и духовные ценности. Ценные вещи являются объектом экономического оборота, объектом права собственности. Однако необходимо отметить, что концепция «культурного наследия» важна для сотрудничества государств как в деле развития такого оборота, так и в деле сохранения и защиты объектов культуры. При этом следует учитывать, что оборот культурных ценностей — это еще и сфера столкновения интересов, в первую очередь — различных государств, а также частных лиц или групп лиц (коренного населения). Последнее предполагает неизбежное возникновение конфликтов по поводу культурных ценностей.

Таким образом, понятие «культурная ценность» как объект общественной жизни имеет наиболее широкий смысл и используется в современной научной литературе [Молчанов, 2002]. При этом общему понятию «культурные ценности» в каждой международной конвенции дается специальное определение, которое формулируется обычно для целей данной конвенции или данного правового акта. Подобное определение имеет более узкий смысл, в силу чего в международном праве отсутствует единое правовое понятие «культурная ценность», закрепленное в нормативном виде.

Специальные определения культурных ценностей для целей различных конвенций, как правило, унифицированы. Следует заметить, что при определении культурных ценностей применяются лишь некоторые характеристики объекта правового регулирования, в

то время как в понятие об этом объекте следует включить исчерпывающий перечень таких характеристик.

Впервые определение «культурная ценность» было сформулировано в Гаагской конвенции 1954 г. Благодаря данной Конвенции этот термин был введен в международную терминологию. Исходным критерием для определения культурной ценности является ее значение «для культурного наследия каждого народа» [Колосов, Кривчикова, 2002, с. 737] независимо от ее происхождения и титула собственности. Таким образом, категория культурных ценностей с самого начала приобретает признак *универсальной значимости* для мировой культуры в целом. При этом значимый объект должен быть уникальным предметом, отнесенным к культурным ценностям, предметам, не просто дающим человеку информацию исторического, художественного или научного характера, но в первую очередь воздействующим на органы чувств. Такой предмет может вызывать, например, визуальное, слуховое наслаждение [Renteln, 2004, p. 213–219]. Эти впечатления воздействуют на разум человека, передавая таким образом, порой из далекого прошлого, мысли создателя культурной ценности. Так, образуется своего рода духовная связь времен. Впоследствии данная характеристика культурных ценностей была подтверждена в *Конвенции ЮНЕСКО 1970 г. о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи прав собственности на культурные ценности* (далее — Конвенция ЮНЕСКО 1970 г.) [Конвенция ЮНЕСКО... 1970 г., 1993, с. 283–290, 610–611].

Дальнейшее развитие правовых характеристик культурных ценностей произошло за счет введения критерия их незаменимости. Так, в качестве нового критерия определения культурных ценностей в Конвенции 1972 г. «Об охране всемирного культурного и природного наследия» был принят критерий «*уникальности и незаменимости ценностей*»⁵. Таким образом, в обще-

⁵ Информация доступна на: [Официальный сайт ЮНЕСКО].

мировых (универсальных) конвенциях культурные ценности характеризуются как уникальные, значимые для всемирной культуры и незаменимые.

Вопросы, связанные с культурными ценностями, активно разрабатываются в международном праве, и не только на универсальном, но и на региональном уровне. Здесь наиболее полное регулирование, в том числе и в отношении классификации культурных ценностей, осуществлено в нормативных актах Европейского Союза. В качестве критериев выделения культурных ценностей в этих актах используются две особенности таких предметов: *художественная* (историческая или археологическая) *ценность* и определенная *стоимостная*, а также *временная оценка*. Эти подходы нашли свое выражение, например, в Договоре о создании ЕЭС от 25 марта 1957 г.⁶, Регламенте ЕЭС № 3911/92 Совета Европейского экономического Сообщества от 9 декабря 1992 г. о вывозе культурных ценностей, в ряде Директив⁷, а также решений Суда Европейских сообществ⁸.

Впоследствии подходы к определению культурной ценности, закрепленные в международно-правовых актах универсального и регионального характера, были имплементированы в национальные законодательства ряда стран. Так, в Законе Швейцарии от 20 июня 2003 г. о международном обороте культурных ценностей законодатель фактически воспроизводит определение культурных ценностей, данное в ст. 1 Конвенции ЮНЕСКО 1970 г. [Богуславский, 2005, с. 23].

⁶Тексты нормативно-правовых актов ЕС доступны на официальном сайте Европейского Союза. URL: <http://europa.eu>

⁷ См., например: Директива Совета 93/7/ЕЭС от 15 марта 1993 г. «О возврате незаконно перемещенных ценностей с территории государств — членов Европейского сообщества» [Директива... 1993 г.].

⁸ Например: дело *Комиссия против Бельгии* [*Commission v. Belgium*]; дело Маточчи [*Matteucci v. Communauté française de Belgique*]; дело Блэзо [*Blazot v. University of Liège*].

Некоторые государства выбрали метод перечисления категорий культурных ценностей, не давая при этом правового определения регулируемого объекта. По этому пути следует и российское законодательство: Закон РФ от 9 октября 1992 г. № 3612-1 «Основы законодательства Российской Федерации о культуре» [Закон РФ 1992 г.]. Следует отметить, что в настоящее время в Государственной Думе РФ находится проект федерального закона «О культуре в Российской Федерации», направленного на консолидацию основных положений существующих в Российской Федерации отраслевых правовых актов в области культуры⁹. Глоссарий данного проекта содержит аналогичное определение культурных ценностей¹⁰.

Таким образом, несмотря на то что общего правового понятия культурных ценностей в настоящее время не существует, анализ нормативных актов позволяет выделить несколько основополагающих признаков, по которым предмет, являющийся объектом международно-правового регулирования, может быть отнесен к категории «культурные ценности»:

1) универсальность, т.е. предмет представляет общемировой интерес (имеет ценность для всех народов);

2) незаменимость: невозможно создать абсолютно идентичный образец;

3) уникальность, рассматриваемую как эстетический посыл, который несет в себе предмет;

4) временной критерий: к культурным ценностям относятся те предметы материального мира, которые созданы в большинстве своем более чем 100 (50) лет тому назад;

⁹ По состоянию на сентябрь 2012 г. законопроект находился на стадии рассмотрения в первом чтении. См.: Официальный сайт Государственной Думы РФ. URL: www.duma.gov.ru/systems/law/?name=О+культуре&sort=date

¹⁰ Проект федерального закона «О культуре в Российской Федерации» (законопроект № 617570-5) // Российская газета. 2011. 26 окт.

5) стоимость в эквивалентном выражении: культурные ценности подлежат имущественной оценке и могут быть отнесены к предметам материального мира (вещам).

Следует отметить, что материальная ценность предметов искусства не имеет четкого выражения, может постоянно меняться. Поэтому вопрос о правомерности включения этого признака в правовое определение до сих пор остается достаточно дискуссионным и решается в международно-правовой литературе в зависимости от различных условий: уровня развития рынка, высокоразвитости гражданского общества и т.д. [Богуславский, 2005, с. 29].

Тем не менее, мы полагаем, что именно стоимостная характеристика культурной ценности является особенно важной для ее оборотоспособности на международных арт-рынках. Отсюда проистекает особая значимость этой характеристики с точки зрения нормативного регулирования экономического оборота культурных ценностей.

При этом категория «культурные ценности», как уже отмечалось выше, имеет двойственную природу: к культурным ценностям относятся предметы, принадлежащие как материальному, так и духовному миру. В международно-правовой доктрине ведутся дискуссии о значении материальной и духовной составляющих для культурных ценностей.

Материальный аспект культурной ценности выражается в том, что культурная ценность это, как правило, вещь, которая является объектом права собственности. Духовный аспект культурной ценности выражается в особой культурной значимости такого предмета. Разные научные подходы стали основой для формирования двух научных школ, предлагающих в том числе различные варианты правового регулирования оборота объектов культуры. Благодаря американскому профессору Джону Мерримэну они получили в

международно-правовой доктрине названия *культурный интернационализм* и *культурный национализм* [Merryman, 1986].

Эти две школы по-разному подходят к решению вопросов защиты и возвращения культурных ценностей. Так, сторонники концепции «культурного интернационализма» решают подобные споры на базе принципов права собственности. Профессор Джон Мерримэн, наиболее яркий представитель этой школы, считает, что культурные ценности являются продуктом рынка и должны рассматриваться как взаимозаменяемые товары, пригодные для торговли. Отталкиваясь от такого определения, профессор Мэрримэн делает вывод, что культурные ценности, как имущество, могут быть физически сохранены, их целостность может поддерживаться, а перемещение — контролироваться при помощи правовых институтов (например, посредством экспортного контроля) [Merryman, 1988]. Представители школы «культурного национализма» (например, профессора из Греции Джон Мустакас [Moustakas, 1989] и Джорджес Кумантос [Koumantos, 1984]) основываются на принципах прав человека и считают, что культурные ценности неотчуждаемы (от стран/наций происхождения). Следовательно, они должны быть ограничены в свободном перемещении на арт-рынке. В рамках концепции «культурного национализма» культурные ценности рассматриваются как предметы, олицетворяющие национальную культуру, а не как общедоступный товар.

Появление различных концепций правового регулирования обусловлено неоднозначностью ситуаций, возникающих на международной арене в связи с культурными ценностями. Примером может быть ситуация вокруг деревянных идолов индейской народности Зуни на юго-западе США. Деревянные идолы представляют собой уникальные объекты культуры, поскольку создаются они одним из родов народности Зуни всего по два

образца в год. На арт-рынке цена одного такого объекта достигает 10 тыс. долл. США [Clay, 1990]. Таким образом, деревянные идола народности Зуни являются предметами материального мира — движимым имуществом, имеющим конкретную имущественную оценку. Вместе с тем они имеют особое культурное и религиозное значение для народности Зуни. Так, деревянные идола считаются защитниками рода и хранятся в местах отправления религиозного культа. Более того, идола не могут принадлежать индивидуальному лицу, даже если это жрец их культа, поскольку они не будут выполнять свою сакральную функцию, находясь в публичном музее или в частной собственности. В связи с этим в 70-х годах XX в. начался процесс возврата идола из государственных музеев и частных коллекций.

На примере идола народности Зуни мы видим, что культурные ценности, лишённые своей культурной значимости, будут лишь видом имущества и объектом права собственности. При этом они потеряют такую свою важную характеристику, как уникальность, отличающую их от других видов имущества и, следовательно, влияющую на особые механизмы защиты культурных ценностей. Одновременно снизится и их стоимостная оценка.



ЖЕНЩИНА
НАРОДНОСТИ ЗУНИ



ДЕРЕВЯННЫЕ
ИДОЛА ЗУНИ

Рассмотренные концепции выявляют двойственную природу данного объекта правового регулирования. В каждой из этих концепций есть рациональное звено, но на их основе невозможно найти общие подходы к определению культурных ценностей.

Возможно, из-за отсутствия единой доктрины в международном праве на данный момент не существует общепринятой дефиниции понятия «культурные ценности». Каждый нормативно-правовой акт международного, регионального или национального уровня приводит лишь ряд признаков, позволяющих определить предмет, как культурную ценность. Однако, основываясь на современных доктринальных исследованиях и нормативных актах, необходимо выработать единое научно обоснованное понятие, которое может использоваться в международно-правовых актах и в национальном законодательстве, равно как и в целях использования последнего в учебной литературе.

В связи с вышеизложенным *культурные ценности* следует понимать как незаменимые материальные и нематериальные предметы и произведения культуры, созданные человеком в результате творческого процесса, имеющие художественную и имущественную ценность, универсальную значимость и оказывающие эстетическое, научное, историческое воздействие на человека¹¹.

Подобное понятие позволяет определить «культурные ценности», с одной стороны, как предметы материального мира, при этом оборот таких предметов регулируется нормами частного права (национального и международного), а с другой — как духовные ценности, поскольку они порождают социальную связь

¹¹ В настоящей работе используются следующие термины, рассматриваемые автором как синонимы понятия «культурные ценности»: «предмет искусства», «произведение искусства». При этом данное исследование сконцентрировано на анализе правового регулирования оборота культурных ценностей, имеющих вещественный характер.

физических и юридических лиц, использующих эти культурные ценности. Социальные связи возникают в области сознания и регулируются нормами национального и международного права публичного характера [Алексеев, 1999, с. 273]. В большинстве своем, подобные связи получили нормативное закрепление в сфере прав человека (право на свободу слова, вероисповедания, частную жизнь и т.д.). Однако право человека на культурную ценность до сих пор не имеет в позитивном праве точного определения и в международно-правовой доктрине, равно как и в национальных теориях, является весьма дискуссионной темой.

Поскольку культурная ценность представляет собой одновременно и материальный и духовный объект, правовое регулирование экономического оборота таких предметов носит комплексный характер, состоящий из норм частного и публичного права (международного и национального). Этот правовой комплекс сложился относительно недавно под влиянием процессов экономической глобализации, а потому в доктринальной литературе исследован без учета подобной взаимосвязи.

2. ПРАВО НА КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ КАК ЭЛЕМЕНТ СИСТЕМЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ КАК ОБЪЕКТ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

2.1. Право человека на культурные ценности

Впервые право человека на культурные ценности было зафиксировано в самой общей форме в международно-правовом акте рекомендательного характера. Согласно ст. 27 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 г. «каждый человек имеет право свободно участвовать в культурной жизни общества, наслаждаться искусством, участвовать в научном прогрессе и пользоваться его благами». Постепенно данное право получило и договорное закрепление: го-

сударства, участвующие в *Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах от 19 декабря 1966 г.* (далее — Пакт), подтвердили признание права каждого человека на участие в культурной жизни (ст. 15 Пакта) [Международный пакт..., 1996, с. 464–470]. Комплексный анализ преамбулы и ст. 15 Пакта позволяет сделать вывод о том, что право человека на участие в культурной жизни напрямую связано с правом человека на достойную жизнь.

Подобная взаимозависимость была обозначена в праве лишь в XX в. по мере развития комплекса прав человека. Глубинным мотивом для развития прав человека в экономической, социальной, а также культурной областях остается поиск путей к повышению уровня жизни людей и расширению их свободы. Расширение свободы предполагает осознание ее границ с целью признания прав иных людей, в том числе и на повышение культурного уровня.

Но каким образом уровень жизни человека связан с его правом на культурные ценности?

Как было отмечено выше, у культурных ценностей есть критерий универсальности, то есть отдельно взятая культурная ценность является элементом общего наследия человечества. Каждый человек имеет право пользоваться, изучать и наслаждаться этим наследием. Но не всякий может воспользоваться данным правом: если у человека нет хлеба насущного, то он, скорее всего, лишен возможности задумываться о духовной (культурной) стороне жизни. Человек, относящийся к социально незащищенным слоям общества, ограничен в реализации права на использование культурных ценностей.

Таким образом, социальная уязвимость гражданина — это одна из форм ограничения его свободы, в том числе и культурной свободы, которая выражается в исключении человека из общественной и культурной жизни. Различаются две формы культурной исключенности, т.е. невозможности пользоваться культурным наследием для конкретного человека.

Во-первых, это «исключенность из участия в культурной жизни» [Доклад о развитии человека, 2004]. Исключение людей из участия в культурной жизни общества может быть связано с различными их характеристиками, такими как гендерная, этническая или религиозная принадлежность [*Lovelace v. Canada*]. Так, в некоторых странах женщинам не позволено посещать выставки. Существуют запреты слушать светскую музыку. Разделение по признаку расы, как правило, лишает определенную часть населения страны права пользоваться культурным наследием.

Во-вторых, «исключенность по образу жизни». Данная форма дискриминации основывается на неприятии образа жизни, которому группа желает следовать. К примеру, в России так называемые староверцы уходили в леса и не могли пользоваться достижениями культуры и цивилизации [Smith, 2005, p. 343].

Такие виды исключенности непосредственно связаны с нарушением культурной свободы, причем в последнем случае нарушение свободы сочетается с неприятием многообразия. Эта ситуация обостряет давнюю дилемму: как могут существовать всеобщие права человека в мире, характеризующемся многообразием культур? Как добиться формирования глобальной культуры на основе и под воздействием человеческого достоинства и терпимости с целью соблюдения прав человека? Являются ли права человека на культурные ценности универсальными?

Единообразной позиции по этим вопросам в настоящее время не выработано. Так, представители научной концепции культурного релятивизма такой подход отрицают [Steiner, Aston, 2000, p. 366].

Культурный релятивизм — это концепция, в соответствии с которой человеческие ценности носят далеко не всеобщий характер и существенно варьируются в зависимости от различных культурных перспектив [Эйтон-Шенкер, 1996]. Культурный релятивизм иногда переносят на поощрение, защиту, толкование и

применение прав человека, которые могут по-разному интерпретироваться в рамках различных культурных, этнических и религиозных традиций. Другими словами, согласно этой точке зрения права человека на культурные ценности являются скорее относительными, чем всеобщими.

В таком экстремальном выражении культурный релятивизм может серьезно угрожать эффективности международного права и международной правозащитной системы, которая создавалась с таким трудом в течение десятилетий. Если соблюдение международных стандартов будет регламентироваться исключительно культурной традицией, то широкомасштабные неуважение, попрание и нарушения прав человека окажутся закрепленными законом. Отвергая или игнорируя свою юридическую обязанность поощрять и защищать права человека, государства, выступающие за культурный релятивизм, могли бы поставить собственные культурные нормы и особенности выше норм и стандартов международного права.

Против такого подхода выступают многие российские ученые — специалисты в области международного частного права, призывающие не забывать, что понятие «культурные ценности» охватывает не только искусство, литературу, науку и образование, но и основные права человека, системы ценностей, традиций и веры [Галенская, 1987, с. 4]. В пользу такого подхода свидетельствуют и действующие международно-правовые нормы. Как было показано ранее, в универсальных международно-правовых актах понятие «культурные ценности» рассматривается с точки зрения права на достойную жизнь и является составной частью прав и свобод человека и гражданина в современном международном праве.

На европейском региональном уровне существует несколько иной подход. Право человека на «культурные ценности» в Европе рассматривается через призму «свободы выражения мнения», однако также включается в перечень основных прав человека.

Свидетельством тому может служить *Европейская конвенция «О защите прав человека и основных свобод» 1950 г.* (далее — ЕКПЧ 1950 г.). Данный международный договор является реально действующим благодаря такому механизму, как Европейский суд по правам человека (далее — ЕСПЧ). Именно в прецедентах Суда дается толкование спорных вопросов, положений, прямо не закрепленных в самой Конвенции. Рассмотрим этот тезис применительно к теме настоящего исследования [Деко, 1998].

В тексте ЕКПЧ 1950 г. отсутствует понятие права человека на культурные ценности, но подробно рассмотрен вопрос о праве на *свободу выражения мнения* (ст. 10) [Конвенция о защите прав человека... 1950 г.]. ЕСПЧ указывает, что эта норма применяется не только к определенным видам сведений, идей, способов выражения, в частности, она охватывает также «художественное выражение и информацию коммерческого характера» [Сальвиа, 2004, с. 621].

Во-первых, гражданин может свободно создавать, передавать и получать информацию без ограничений со стороны государства.

Во-вторых, ЕСПЧ подтвердил, что ст. 10 Конвенции охватывает и свободу художественного выражения — «те, кто создают, толкуют, распространяют или выставляют художественные произведения, способствуют обмену идеями и мнениями, необходимому в демократическом обществе. Отсюда вытекает обязанность государства не посягать незаконно на их свободу выражения» [Там же, с. 630].

И наконец, свобода слова охватывает не только информацию или идеи, которые встречаются благоприятно или рассматриваются обществом как безобидные либо нейтральные, но и такие, которые «оскорбляют, шокируют или внушают беспокойство» [Там же, с. 629]. Таковы требования плюрализма, толерантности и либерализма — основ демократического общества¹².

¹² События последних лет в политико-культурной жизни РФ свидетельствуют о наличии дискуссии и в российском

I. КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ КАК ОБЪЕКТ ПРАВА

Исходя из вышесказанного следует отметить разнородность подходов к определению понятия права человека на культурные ценности на универсальном и региональном уровнях. Представляется, что европейский подход, закрепляющий, что право человека на культурные ценности является его правом на свободу мысли, более конкретный, но он не расходится с универсальным подходом, согласно которому пользование культурными ценностями есть составляющая достойной жизни. Поскольку в более широком контексте свобода мысли также является составляющей достойной жизни.

Таким образом, культурная ценность может быть объектом права каждого индивида на пользование культурой и участия в культурной жизни. Но в то же время в экономическом обороте такая культурная ценность выступает как имущество, собственность отдельных лиц. При этом в действующих международно-правовых актах общего и регионального характера право на культурные ценности закреплено как основополагающее право человека. Конкретное регулирование права человека на культурные ценности получают в позитивных правовых предписаниях — принципах и нормах, закрепленных в международно-правовых документах. Как известно, такие нормы носят сверхимперативный характер.

2.2. Культурные ценности как объект права собственности

Исторически правовое регулирование оборота культурных ценностей развивалось за счет норм частного

обществе. Обвинения в адрес писателя В. Сорокина и его нашумевшего либретто для Большого театра «Дети Розенталя» со стороны проправительственного движения «Идущие вместе» можно толковать как противоречащие ст. 10 Конвенции 1950 г. Выступления представителей православной церкви зачастую основываются на концепции релятивизма.

права, права собственности. Более того, до настоящего времени зеркалом существующих проблем в соотношении публичных и частных интересов по поводу культурных ценностей является институт права собственности. Обратимся вначале к существующим теоретическим подходам к определению природы права собственности на культурные ценности.

Согласно ценностной теории, развивающейся в странах континентальной Европы, право собственности распространяется на все оборотоспособные объекты, как материальные, так и нематериальные [Underkuffler, 2003, p. 12–15] (см. также: [Старженецкий, 2004, с. 29]). В связи с этим традиционно выделяются две категории права собственности в отношении культурных ценностей — собственность в отношении вещей и благ. В первом случае объектом является имущество (движимые или недвижимые вещи — картина или памятник архитектуры, соответственно) [Сергеев, Толстой, 2004, с. 275]. Во втором — блага нематериального характера, точнее результаты творческой деятельности, т.е. понятия, образы, идеи, выраженные в этих произведениях [Там же]. Объем благ как объекта регулирования постоянно расширяется.

На современном этапе развития науки отмечаются предпосылки формирования новой категории — право собственности на культурные ценности (*cultural property*). В доктрине формируется убежденность в необходимости выделить культурные ценности в отдельный вид собственности [Wilf, 2001]. Это связано с тем, что многие категории культурных ценностей, такие как танцы, фольклор, язык и даже кухня коренного населения, выпадают из гражданско-правового регулирования. При этом их, безусловно, можно отнести к нематериальным благам [Farley, 1997]. Однако данный подход пока по-прежнему остается открытым для научных дискуссий [Scafidi, 2001].

В цивилистической доктрине Российской Федерации традиционно преобладает вещно-правовая кон-

цепция права собственности. В соответствии с таким подходом сужается круг объектов права собственности: оно направлено на материальные объекты, при этом данный перечень закрытый. Так, объектом права собственности может быть имущество (вещи), а нематериальные блага относятся к другим объектам гражданского права (к объектам права интеллектуальной собственности) [ГК РФ, часть первая, ст. 128].

Тем не менее нельзя не отметить существующую критику в адрес данной концепции. Признается, что этот подход к праву собственности в ряде случаев слишком узок¹³. Отмечается, что Конституция РФ придерживается иного подхода: в ней нет ограничения по признаку материальности объекта [Гаджиев, 2002, с. 283–285].

Таким образом, в России одни категории культурных ценностей относятся к имуществу, а другие — к интеллектуальной собственности. Очевидно, что с принятием концепции о новой категории права собственности на культурные ценности отечественная теория также столкнется с проблемой классификации объектов права собственности на культурные ценности двух типов: вещи и блага. По-видимому, единственным выходом является признание ценностной концепции в определении права собственности, разработанной ЕСПЧ. Это даст возможность сделать норму о праве собственности и его объектах более гибкой и позволит разработать механизмы защиты вышеперечисленных нематериальных благ, также относящихся к культурным ценностям [Старженецкий, 2004, с. 67].

При этом следует иметь в виду, что одним из камней преткновения в области регулирования экономического оборота культурных ценностей является проблема соотношения гражданско-правовых норм о культурных ценностях и личных прав и свобод человека. Очевидно, что вопрос баланса между правом

¹³ См., например: [Брагинский, Витрянский, 1999, с. 81]; см. также: [Новоселова, 2001, с. 27–31].

собственника и правом человека на доступ к культурным ценностям может возникнуть в любой стране. Как правило, современные государства ограничивают права собственников. Такие ограничения появились в связи с развитием международных концепций о правах человека на культурные ценности, а также с осознанием того, что культурная ценность, являясь предметом не только материальным, но и духовным (благом), может выражать национальные интересы народов.

Законы о культурных ценностях многих стран признают возможность передачи этих объектов в собственность государства. При этом допускается экспроприация и запрет на экспорт предметов культуры. Вопросы экспроприации могут быть не связаны с выплатой компенсации за изымаемые культурные ценности.

Существуют лишь отдельные решения национальных судов, признающие экспроприацию культурных ценностей, находящихся в частной собственности, без соблюдения необходимой процедуры и предоставления соответствующей компенсации незаконной¹⁴. В большинстве случаев такая экспроприация считается допустимой.

В связи с этим многие коллекционеры полагают, что запрет вывоза также имеет экспроприационную природу и, по сути, препятствует свободному обороту предметов культуры на международном рынке. При этом рыночная цена культурных ценностей значительно снижается из-за таких запретов, поскольку частные собственники вынуждены продавать указанные объекты государству по более низкой цене, чем они бы получили на международном рынке [Ramier, 1997].

Таким образом, противоречие между правами собственника и правом на культуру в настоящее время правовыми средствами не преодолевается. Правовая

¹⁴ См., например, решение Верховного суда Коста-Рики: [Merrymen et al., 2007, p. 113, 122].

политика по данному вопросу находится в стадии формирования. При этом единообразное регулирование сформируется за счет норм международного права.

3. ХАРАКТЕРИСТИКА МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ НОРМ, РЕГУЛИРУЮЩИХ ПРАВО НА КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ

Нормативное регулирование существования культурных ценностей носит сложный комплексный характер. Комплекс состоит из принципов и норм международного права как публичного, так и частного характера. Развитый нормативный международно-правовой состав правового регулирования оборота культурных ценностей способен обеспечить каждому человеку реальное и эффективное право на пользование достижениями культуры, одновременно позволяя им оставаться предметами материального мира (движимым и недвижимым имуществом), находящимися в собственности отдельных лиц и участвующими в международном экономическом обороте культурных ценностей.

В то время как нормами публичного права регулируются вопросы экспортного контроля за перемещением культурных ценностей, частное право охватывает вопросы права собственности, заключения договоров и перехода права собственности. Однако правовое регулирование в названных сферах взаимосвязано и отличается сложным иерархическим взаимодействием.

В настоящее время этот международно-правовой комплекс включает следующие элементы:

а) императивный принцип — принцип «право каждого человека пользоваться культурными ценностями» и сопутствующие нормы, регулирующие право человека на культурные ценности. Реализация этого принципа позволяет соразмерными средствами ограничивать право собственности на культурные ценности ради поддержания необходимой и неотложной потребности сохранения общественного порядка;

б) детализация принципа иными публичными нормами, регламентирующими ввоз и вывоз культурных ценностей (экспортный контроль), рассматриваемых как движимые и недвижимые вещи материального мира [Carducci, 2006, р. 70, 74]. При этом в обоих случаях необходимо рассмотреть как международный, так и национальный элемент;

в) нормы частного права, охватывающие вопросы установления права собственности, заключения договоров и перехода прав на культурные ценности.

3.1. *Общая характеристика международных договоров*

Международно-правовые нормы по рассматриваемому вопросу находятся в стадии формирования и касаются двух сфер правового регулирования: свободы создания культурных ценностей и допустимых ограничений их перемещения. На сегодняшний день не существует универсального перечня международных принципов, регулирующих эту сферу. В настоящее время на региональном уровне в международном частном праве выделяются три стандарта (правовых принципа — в толковании Европейского суда по правам человека) свободы создания культурных ценностей. Вполне возможно, что в будущем названные стандарты приобретут характер универсальных международно-правовых принципов.

В Европе такие принципы сформировались в практике Европейского суда по правам человека, который при толковании ст. 10 Конвенции ЕКПЧ 1950 г., посвященной свободе выражения мнения, отмечает три базовые составляющие демократического общества — «*плюрализм, толерантность, либерализм*» [Crossete, 1999]. Раскрываются эти понятия в судебных решениях ЕСПЧ. В чем же суть этой триады применительно к культурным ценностям?

Плюрализм (от лат. *pluralis* — множественный) — философская позиция, согласно которой существует

несколько или множество независимых и несводимых друг к другу начал или видов бытия, оснований и форм знания [СЭС, 1983, с. 1012].

Культурный плюрализм предполагает сохранение тех культурных различий, которые входят в противоречие с основными ценностями и нормами господствующей культуры [Svob-Dokic, Obuljen, 2003, p. 1–6].

Толерантность (от лат. *tolerantia* — терпение) — терпимость к чужому образу жизни, поведению, обычаям, чувствам, мнениям, идеям и верованиям [Hatch, 1983, p. 369].

Культурная толерантность означает способность беспристрастно воспринимать духовные ценности других людей [СЭС, 1983, с. 1332].

Либерализм (от лат. *liberalis* — касающийся свободы) — общественное движение, провозглашающее свободу индивида во всех областях жизни как условие развития общества [Там же, с. 706].

Культурный либерализм дает людям возможность участвовать в культурной жизни общества в приемлемых для них формах [Steiner, Aston, 2000, p. 363].

Эти три стандарта — плюрализм, толерантность, либерализм — должны существовать в каждом демократическом обществе применительно к созданию и доступу к культурным ценностям. Если хотя бы один из этих элементов исчезает, то исчезает правовое оформление демократического государства. Там, где забывают об основополагающей триаде, начинается ограничение прав и свобод человека применительно к использованию культурных ценностей. Однако действие названных принципов не абсолютно и может ограничиваться в интересах развития общества [Sunstein, 1995, p. 730].

Но в каких же случаях ограничение действия этих принципов со стороны государства все-таки возможно?

На этот вопрос ЕСПЧ дает однозначный ответ. Любое вмешательство со стороны государства «должно быть обусловлено необходимостью или неотложной

общественной потребностью» [Сальвиа, 2004, с. 624]. Именно ЕСПЧ предстоит принять окончательное решение о совместимости таких ограничений с Конвенцией, и он выносит его, оценивая применительно к обстоятельствам конкретного дела, «соответствовало ли данное вмешательство “неотложной общественной потребности”» и было ли оно «соразмерно преследуемой законной цели» [*Wingrove v. the United Kingdom*].

В деле *Институт Отто Премингера против Австрии* (*Otto-Preminger-Institute v. Austria*) Судом было подчеркнуто, что государство может правомерно применять необходимые меры против определенных форм поведения, включая распространение информации и идей, которые несовместимы с уважением свободы мысли, совести и религии других людей [*Otto-Preminger-Institute v. Austria*]. В данном случае было признано правомерным основанием считать, что религиозные чувства верующих подвергались оскорблению вследствие «провокационного изображения предметов религиозного культа. Подобное изображение может рассматриваться как злонамеренное нарушение духа терпимости, который является отличительной чертой демократического общества»¹⁵.

Дело Институт Отто-Премингера (ОТТО-РЕМИНГЕР-ИНСТИТУТ) ПРОТИВ АВСТРИИ. Постановление ЕСПЧ от 20 сентября 1994 г.

Заявитель — Институт аудиовизуальных средств информации Отто Премингера («ОПИ») — учрежденная в Инсбруке частная ассоциация по австрийскому законодательству. Заявитель объявил о намерении устроить серию из шести доступных широкой публике сеансов фильма Вернера Шрёгера «Собор любви» (*Das Liebeskonzil*). Пьеса, на которой основывается фильм, написана Оскаром Паниццей в 1894 г. В пьесе Бог Отец, Иисус Христос и Дева Мария решают наказать человечество за безнрав-

¹⁵ Подробно с делом можно ознакомиться на официальном сайте Европейского суда по правам человека. URL: <http://www.echr.coe.int/Eng/Judgments>

1. Культурные ценности как объект права

ственность. Они отказываются от идеи полного разрушения в пользу такого вида наказания, которое оставит людям «потребность в спасении» и «способность к искуплению». Будучи не в силах придумать такое наказание, они решают обратиться за помощью к Дьяволу. Дьявол предлагает идею болезни — сифилис и посылает свою дочь распространять эту болезнь среди человечества. Фильм изображает Бога дряхлым стариком, падающим ниц перед Дьяволом. Он называет Дьявола своим другом и обменивается с ним глубоким поцелуем. Он даже нередко клянется именем Дьявола. Дева Мария изображена в ряде сцен эротического характера с Дьяволом, а Иисус Христос показан умственно отсталым «маменькиным сынком».

Инсбрукская епархия Римской католической церкви подала обращение, на основании которого государственный прокурор 10 мая 1985 г. возбудил уголовное дело против управляющего ассоциации-заявителя г-на Дитмара Цингля. Он был обвинен в покушении на «оскорбление религиозных верований» — уголовно наказуемое деяние согласно ст. 188 Уголовного кодекса Австрии. Впоследствии, после закрытого показа фильма в присутствии дежурного судьи, анонсированный заявителем публичный показ фильма был запрещен, а сам фильм арестован и конфискован. В результате заявитель обратился в Суд, ссылаясь на нарушение ст. 10 Конвенции. В ходе разбирательств в Суде, правительство настаивало, что арест и конфискация фильма были направлены на «защиту прав других лиц» и «предотвращение беспорядков», учитывая, что большинство жителей Тироля (87%) являются активными католиками.

В своем решении Суд шестью голосами против трех постановил, что нарушение ст. 10 не имело места в том, что касается ареста и конфискации фильма и отметил, что «...австрийские власти действовали в интересах обеспечения религиозного мира в этом регионе...». Кроме того, Суд указал на обязанность избегать «выражений, которые беспричинно оскорбительны для других, являются ущемлением их прав и не привносят в публичные обсуждения ничего такого, что способствовало бы прогрессу в делах человеческих».

Итак, вмешательство государства в эту сферу жизни не исключается, но существенно ограничивается в пользу расширительного толкования прав и свобод человека на использование культурных ценностей. Ограничение проводится по критериям понятий «необходимость» и «соразмерность». Но вопрос об этих критериях должен подробно рассматриваться в каждом конкретном деле.

Соответственно, с точки зрения ЕСПЧ, национальные суды также должны соизмерять необходимость реализации права человека на культурные ценности с обязанностью защищать общественный порядок в каждом конкретном государстве.

Таким образом, следует признать, что принципы права требуют общедоступности культурных ценностей для всех граждан демократического сообщества, однако данное правило может иметь исключения, зафиксированные в конкретных правовых нормах.

Нормы, регулирующие право человека на культурные ценности, можно классифицировать в зависимости от предметной функции конкретного правового предписания. При этом учитываются три основные функции.

1. Творческая функция — объединяет те нормы, которые регулируют процесс непосредственно творческой деятельности (создание культурных ценностей и те формы, в которые они облекаются).

2. Информационная функция — включает нормы, регулирующие процесс получения информации о культурных ценностях (например, выставки), а также образование, которое предполагает получение знаний о культурных ценностях всемирного и регионального характера.

3. Имущественная функция — фиксирует нормы, определяющие конкретный вид культурных ценностей как объект права собственности и экономического оборота.

В зависимости от предметной функции определяются юридические характеристики нормативного регулирования.

Так, *творческая функция* подразумевает не только создание культурных ценностей, но и их интерпретацию. Последнее предполагает особую важность соблюдения при правовой регламентации принципов, регулирующих право человека на культуру. При создании культурных ценностей правовые нормы и институты согласно принципам плюрализма, толерантности и либерализма в основном носят разрешительный и правоустанавливающий характер. Как правило, это институты рамочной направленности. В таких нормах закрепляется право человека творить, создавать произведения искусства, объединяться в творческие коллективы как для создания конкретного произведения искусства (например, мюзиклов на Бродвее или в Москве: «Метро», «Кошки» и т.д.), так и для постоянной работы ассоциаций деятелей конкретного вида культуры (Союз писателей, Союз художников и т.д.).

В международно-правовых актах творческая функция регламентируется в самой общей форме. Например, как указывалось ранее, Всеобщая декларация прав человека 1948 г. и Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. напрямую закрепляют право человека на свободное участие в культурной жизни общества. В отличие от этих правовых актов универсального характера Европейская конвенция 1950 г. дает понятие права человека на творческую деятельность через свободу выражения мнения.

Конкретизация общих международно-правовых норм происходит в рамках национального законодательства. Так, в Российской Федерации действует Закон РФ от 9 октября 1992 г. «Основы законодательства Российской Федерации о культуре». Данный Закон закрепляет право каждого человека на все виды творческой деятельности в соответствии со своими интереса-

ми и способностями. Кроме того, творческая функция в значительной мере регулируется и нормами права интеллектуальной собственности. В качестве примера следует назвать *Бернскую Конвенцию об охране литературных и художественных произведений 1886 г.* [Бернская Конвенция].

Информационная функция напрямую соприкасается с демократическим принципом толерантности. Общество должно уметь воспринимать любые творческие поиски, кроме тех, которые прямо нарушают другие универсальные права человека. Каждый человек вправе иметь свободный доступ к культурным ценностям. Государство ни в коей мере не должно ограничивать право гражданина на получение информации. Кроме того, государство не может навязывать взгляды, мнения и насильно внедрять в общество духовные ценности в качестве официальной идеологии. Государство не вправе диктовать людям, какие книги читать, какие фильмы и спектакли смотреть. Если человек лишается свободы выбора, он лишается своих естественных прав [Sidorsky, 2000].

Общество не должно ограничивать творческое начало, ставить его в ценностные рамки. Иначе это общество останется без духовного двигателя своего развития, а станет лишь обществом производителей, штамповщиков. Нельзя делить все произведения искусства на черное и белое. Вполне возможно, что еще сегодня шокирующий писатель или художник уже завтра будет признан гением своего времени (как например, Малевич, Пикассо, Дали или наш современник Пелевин). Многие из этих авторов воспринимались в свою эпоху неоднозначно, но сегодня результат их творчества признается культурной ценностью. Толерантное общество гарантирует гражданину свободу выбора.

Одновременно возникает другая проблема — доступность для человека культурных ценностей. Государство должно предоставлять любому своему

гражданину свободный доступ к произведениям искусства. На сегодняшний день социально незащищенные слои населения не имеют доступа к культурным ценностям (высокие цены на книги, билеты в театры), а соответственно, они теряют право выбирать дальнейший путь своего духовного развития. Поэтому необходимо воплощать в жизнь социальные программы доступной культурной жизни для населения. Начало уже положено (например, дни свободного посещения музеев или льготные билеты в кино для определенных социальных групп в дневное время), но еще мало разработаны в этом русле ресурсы Интернета [Конохин, 1999]. Поэтому в ходе научного прогресса будут появляться все новые и новые возможности доступа к культурным ценностям. Задача прогрессивного государства — реализовывать предоставляемые наукой возможности в повседневной жизни, что непременно повысит уровень толерантности (терпимости к инакомыслию) в обществе.

Задача формирования толерантного общества признавалась и в древних культурах. Так, в японской конституции VI в. *кемо* (известной как «конституция семнадцати параграфов») в отношении терпимости говорилось: «Мы не должны обижаться на то, что у других есть иная точка зрения, отличная от нашей. У каждого человека есть сердце, а у каждого сердца — своя склонность. Их правота для нас — заблуждение, а наша правота — заблуждение для них» [Виноградова, 1979].

Имущественная функция важна для регламентации статуса культурной ценности в международном экономическом обороте. Данная сфера регулируется как международно-правовыми, так и национальными частноправовыми механизмами. С точки зрения гражданского права понятие «культурные ценности» охватывает лишь материальные объекты (вещи, имущество) [Сергеев, 1990, с. 16]. Культурные ценности относятся к категории движимых и недвижимых ве-

щей. Профессор *М.М. Богуславский* указывает на то, что культурные ценности не только в области археологии, но в целом ряде других сфер могут стать объектом международного оборота, иными словами, «перейти из категории недвижимых в категорию движимых вещей» [Богуславский, 2005, с. 17, 23].

При этом необходимо отметить, что культурная ценность — особый объект правового регулирования, к которому нельзя автоматически применять общие нормы о правовом положении движимых вещей. Оборота таких предметов подлежит специальному регулированию, с введением ряда запретов и ограничений. Таким образом, имущественный оборот культурных ценностей отличается от оборота иного движимого имущества.

Понимание особенностей правового оборота культурных ценностей возникло еще в Средние века. Впоследствии требование о контроле за их оборотом появилось в нормах международного права. Особенно четко эта тенденция прослеживается в нормах европейского права, поскольку Директива ЕС о возврате перемещенных культурных ценностей содержит требование о ведении реестров культурных ценностей и контроле за их перемещением во всех государствах — членах Европейского Союза. Во исполнение этих требований в 1998 г. было изменено законодательство ФРГ, однако до введения изменений в немецком обществе прошли широкие дискуссии по названному вопросу.

Например, в немецкой правовой доктрине на основании дела о гамбургской городской печати 1993 г. и возникших в результате него правовых споров был сделан вывод: предметы, представляющие исторический или культурный интерес в частном праве, не могут рассматриваться иначе, чем любые движимые вещи. Однако их оборот ограничен. Для ограничения оборота таких ценностей в Законе закрепляется, что они должны быть внесены в государственный реестр.

Это не означает, что такое действие препятствует отчуждению предмета. Запрещается или ограничивается возможность вывоза предмета за пределы государства. В последнем случае требуется получение разрешения официальных властей¹⁶.

Следуя общепринятому в европейском праве подходу действующее российское законодательство делит культурные ценности на движимые и недвижимые. Так, в ст. 1 *Федерального закона от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации»* четко определено, что эти объекты культурного наследия представляют собой особый вид недвижимого имущества [Федеральный закон 2002 г.]. В свою очередь, *закон РФ от 15 апреля 1993 г. № 4804-I «О вывозе и ввозе культурных ценностей»* под культурными ценностями понимает движимые предметы материального мира [Закон РФ 1993 г.].

Таким образом, культурные ценности, выступая объектом в обороте, получают в дополнение к своей духовной нагрузке еще и критерий предмета материального мира — движимого или недвижимого. Однако именно функциональная значимость для человека культурных ценностей вводит в международно-правовое, а затем и в гражданско-правовое регулирование культурных ценностей особые механизмы: ведение государственных реестров культурных ценностей (учет), выведение из оборота особо ценных вещей (запрет на перемещение) и т.д.

¹⁶ Абзац 4 ст. 1. Закона ФРГ 1955 г. «О защите немецкого культурного достояния от вывоза» [Закон ФРГ 1955 г.], а также Закон, принятый во исполнение директив Европейских сообществ о возврате незаконно перемещенных с территории государства — члена Европейских сообществ культурных ценностей и об изменении Закона о защите немецкого культурного достояния от вывоза от 15 октября 1998 г. [Закон ФРГ 1998 г.].

3.2. Правовое регулирование контроля за перемещением культурных ценностей

В нормативно-правовом комплексе, регулирующем оборот культурных ценностей, особое место занимает институт контроля за их перемещением. Однако этот институт еще не достиг полной международной унификации. Сформировалось лишь требование о контроле. Методы контроля значительно различаются от государства к государству.

Международная торговля культурными ценностями является одной из наиболее спорных сфер международного права. Это связано с особым характером объекта отношений в данной сфере — предметов культуры. На сегодняшний день можно выделить несколько общих тенденций на рынке предметов искусства:

1) повышение спроса на такие предметы в связи с желанием ценителей искусства не только обогатить свой духовный мир, но и выгодно инвестировать свои средства [Carducci, 2006, p. 69, 966];

2) расширение экономического оборота в связи с увеличением интенсивности рыночных отношений в мире;

3) интернационализация связей в рамках торговли культурными ценностями [Merryman, Elsen, 2007, p. 113].

Кроме того, многими авторами давно отмечается одновременное совпадение и столкновение интересов различных групп в этой сфере. В результате в науке было сформировано три подхода к пониманию значения культурных ценностей [Merryman, 1989] (см. также: [Merryman, 1986, p. 831, 853]).

Во-первых, *культурный национализм*. Согласно этому подходу культурные ценности неразрывно связаны с местом своего происхождения, и если они покидают данную территорию, то должны быть возвращены. Это обусловлено тесной связью таких объектов с историей, культурой и идентичностью нации их происхождения. Культурные ценности рассматриваются как культурное наследие отдельной нации.

Во-вторых, *культурный интернационализм*. Основной акцент при таком подходе делается на заинтересованности человечества в целом в сохранении своего прошлого. Поэтому поддерживается достаточно свободное перемещение культурных ценностей в просветительских целях, для обогащения культурной жизни всего человечества. В данном случае культурные ценности рассматриваются как общечеловеческое культурное наследие¹⁷.

В научной литературе подчеркивается, что наибольший антагонизм существует именно между этими двумя концепциями. Невозможно говорить о безусловном преобладании одной из них в правовом регулировании. При этом большинство ученых все-таки поддерживают концепцию, позволяющую стране происхождения культурных ценностей контролировать их перемещение («культурный национализм»). Немаловажно, что эта тенденция связана и с защитой прав (в том числе культурных) национальных меньшинств и коренных жителей, оказавших особое влияние на создание культурных ценностей [Daes, 1993].

И наконец, *контекстный подход*. В данном случае подразумевается сохранение исторической среды и конкретных исторических предметов как носителей информации. Этот подход совмещает черты двух вышеречисленных подходов. С одной стороны, он направлен на понимание нашего прошлого: это познание полезно для всего человечества, с другой — улучшает понимание конкретных исторических культур и групп в рамках существующих наций [Gerstenblith, 2000].

В настоящее время разработан еще один подход — *внутренне ценностный*. Профессор Сара Хардинг предлагает обратиться к сущности культурных ценностей и отложить дополнительные средства оценки значения таких предметов [Harding, 1999]. Она рас-

¹⁷ Конвенция ЮНЕСКО о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта от 14 мая 1954 г. [Колосов, Кривчикова, 2002, с. 737].

смачивает культурную ценность как безусловный абсолют в самом себе, а не средство или результат. Культурная ценность значима как таковая, безотносительно к человеческим потребностям, правам, обязанностям [Weston, 1992]. Данная концепция не предлагает конкретных правовых механизмов контроля за перемещением культурных ценностей, тем не менее она представляет интерес с философских позиций, а также как концепция, позволяющая определить развитие права в будущем (*de lege ferenda*).

Разнообразие идеологических подходов приводит к существованию различных методов правового регулирования в сфере контроля за перемещением культурных ценностей. Рассмотренные нами теоретические подходы к пониманию культурных ценностей являются основой как для построения диалога между различными участниками рынка предметов культуры, так и для выбора пути развития правового регулирования. Выбранная позиция служит прочным основанием для выработки конкретных мер правового регулирования в данной области.

С этой точки зрения необходимо выделить главных участников международного оборота культурных ценностей — субъектов правоотношения в данной сфере. К таковым относятся государства и частные лица (физические и юридические лица).

В первой категории принято различать «страны происхождения культурных ценностей» (это страны, которые являются основными поставщиками предметов культуры на мировой рынок; как правило, это развивающиеся государства — страны Латинской Америки, Африки и т.д.) и «страны — рынки сбыта»¹⁸ (к ним относятся развитые государства: США, Германия, Великобритания, Канада, Япония¹⁹).

¹⁸ В доктрине также используются термины «страны-экспортеры» (то есть страны происхождения) и «страны импортеры» культурных ценностей (то есть страны — рынки сбыта).

¹⁹ Франция, например, считается одновременно страной и происхождения и сбыта культурных ценностей.

Ко второй категории участников данного сектора рынка относятся юридические лица — музеи, галереи — и физические лица — коллекционеры, торговцы культурными ценностями, а также специалисты, интересующиеся этой областью, — археологи, историки, этнологи.

Интересы именно этих участников часто пересекаются и сталкиваются в сфере торговли культурными ценностями. От баланса их интересов зависит нормальное функционирование рынка предметов культуры.

Названный баланс устанавливается в основном правовом механизме регулирования международной торговли культурными ценностями, который государства чаще всего используют при перемещении культурных ценностей, — в экспортном контроле.

Экспортный контроль — система организационно-правовых и экономических мер по ограничению, запрету и контролю вывоза тех или иных товаров. Одним из первых примеров законодательного закрепления института экспортного контроля может служить акт, изданный Папой Пием II в 1464 г. в отношении папских владений [Nafziger et al., 2010. p. 299]. Широкое распространение такие акты получили лишь в XX в.

Основными международно-правовыми актами, устанавливающими стандарты контрольных механизмов, считаются Конвенция ЮНЕСКО 1970 г. и Конвенция УНИДРУА о похищенных или незаконно вывезенных культурных ценностях 1995 г. [далее — Конвенция УНИДРУА 1995 г.]. Необходимо отметить, что именно в этих конвенциях закреплена обязанность государств-участников установить разрешительный порядок вывоза культурных ценностей. Большинство стран привело свое экспортное законодательство в соответствие с положениями этих международно-правовых договоров.

В свете вступления Российской Федерации во Всемирную торговую организацию (ВТО) следует также

отметить особенности международно-правового регулирования экспортного контроля в рамках данной организации.

Так, ст. XI Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 г. (ГАТТ) запрещает количественные ограничения для экспорта и импорта товаров. Тем не менее ст. XX содержит исключения, когда такой запрет может не применяться. Согласно ст. XX (f) одним из таких исключений являются меры, принимаемые для «охраны национального достояния художественной, исторической или археологической ценности». При этом часто возникает проблема толкования понятия «национальное достояние» [Генеральное соглашение по тарифам и торговле 1947 г.; 1994 г.], поскольку в ряде стран (например, в Мексике) данная категория может включать неограниченный и подчас нетрадиционный для западных цивилизаций перечень культурных ценностей. Безусловно, это противоречие может повлечь большое количество споров в рамках ВТО и ответных санкций со стороны других членов ВТО.

Международно-правовые механизмы, созданные на региональном уровне, также предусматривают ограничения для перемещения культурных ценностей. Одним из первых правовых инструментов, посвященных этому вопросу в рамках Европейского Союза, является Римский договор 1957 г. об учреждении ЕЭС. Статья 36 Договора разрешает вводить ограничения на перемещение между государствами-членами объектов, составляющих «национальное достояние» государств-членов²⁰. Кроме того, на территории ЕС действует постановление Совета ЕЭС № 3911/92 (1992) «Об экспорте культурных ценностей». Пункт 1 ст. 2 данного постановления закрепляет обязательное требование выдачи разрешения на экспорт культурных ценностей за пределы таможенной территории Сообщества. В выдаче такого разрешения может быть

²⁰ Treaty Establishing the European Economic Community. 1957. URL: <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/index.htm#founding>

отказано в случае, если культурная ценность является частью национального достояния (п. 2 ст. 2)²¹.

Национальное законодательство, касающееся вопросов экспорта предметов искусства, разнообразно и может быть подвержено изменениям в зависимости от политики внутри страны и событий, происходящих в мире. Тем не менее традиционно выделяется пять основных способов экспортного контроля [Merryman et al., 2007, p. 115].

1. *Полная национализация.* В законодательстве большинства стран происхождения культурных ценностей закреплено, что основная масса таких объектов, находящихся у частных владельцев, является собственностью данной страны или народа (Мексика, Гватемала).

2. *Эмбарго,* то есть полный запрет на экспорт. Особенно это было характерно для стран происхождения культурных ценностей до Второй мировой войны. Впоследствии практически повсеместно произошел переход к полной национализации.

3. *Ограниченное разрешение.* В законодательстве ряда государств закреплен полный запрет на экспорт культурных ценностей, перечисленных в законе и имеющих большое значение для данной страны. При этом для экспорта других категорий предметов искусства должно быть получено специальное разрешение. Получение такого разрешения, как правило, долгая и сложная процедура, при чем государство имеет право преимущественной покупки таких объектов (как, например, в Италии, Франции, России) [Закон РФ 1993 г.].

4. *Неограниченное разрешение.* В данном случае разрешение на экспорт требуется для широкого круга культурных ценностей. Обычно такое разрешение выдается упрощенным способом, без серьезных фи-

²¹ Council Regulation (EEC) No. 3911/92, 09.12.1992 On the Export of Cultural Goods. URL: http://eur-lex.europa.eu/Result.do?T1=V2&T2=1992&T3=3911&RechType=RECH_nature1&Submit=Search

нансовых затрат или временных задержек. Для некоторых объектов выдача разрешения все-таки приостанавливается, чтобы дать возможность местным государственным учреждениям приобрести объект по его полной цене. Если же в установленный срок не найдется желающих, то заявителю будет выдано разрешение на вывоз (действует в Канаде, Великобритании, США, Японии).

5. *Свободный экспорт* предполагает отсутствие каких-либо ограничений на вывоз произведений искусства, при этом действуют определенные ограничения для экспорта древностей.

Таким образом, важнейшим широко признанным механизмом регулирования оборота культурных ценностей является экспортный контроль государства. Несмотря на вмешательство государства в частную собственность, в настоящее время он имеет существенное значение для защиты культурных ценностей от незаконного оборота. Однако для того чтобы этот механизм не ограничил оборот культурных ценностей, в международном праве сформировалось правило о балансе публичных и частных интересов при обороте культурных ценностей.

Можно говорить о начале формирования обычая по вопросу соотношения права частной собственности и государственного регулирования оборота культурных ценностей [Тункин, 2006, с. 98–118]. Большое значение в этом плане имеет пока единственное в своем роде решение Европейского суда по правам человека 2000 г. по делу *Бейлер против Италии*²². Указанное дело было связано с картиной Винсента Ван Гога «Портрет молодого крестьянина».

Дело «Бейлер против Италии» (BEYELER v. ITALY). Постановление Суда от 5 января 2000 г.

Фактические обстоятельства данного дела были весьма сложными. Законом Италии от 1 июня 1939 г. № 1089

²² Постановление ЕСПЧ по делу *Бейлер против Италии* [Beyeler v. Italy].

1. КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ КАК ОБЪЕКТ ПРАВА

«Об охране предметов, представляющих художественный и творческий интерес» (далее — Закон) запрещен экспорт предметов, представляющих художественный или исторический интерес, в случае если ценность предмета такова, что его экспорт наносит существенный ущерб национальному культурному достоянию [Закон Италии 1939 г.]. Для экспорта иных предметов, представляющих художественный или исторический интерес, должна быть получена специальная лицензия. Законом установлено, что в течение двух месяцев с момента подачи заявления министр имеет право приобрести данный объект в соответствии с ценой, указанной в том же заявлении. В 1954 г. Итальянское правительство объявило, что картина Винсента Ван Гога «Портрет молодого крестьянина» подпадает под действие данного Закона.

В 1977 г. заявитель — г-н Бейлер²³ приобрел данную картину в Италии через посредника за 600 млн итальянских лир (что составляют почти 310 тыс. евро). Продавец подал заявление на получение

лицензии в министерство, но указал только имя посредника, а не конечного покупателя — г-на Бейлера. Министерство не реализовало свое право преимущественной покупки в течение двух месяцев со дня уведомления, но при этом отказало в разрешении на вывоз картины в г. Лондон в связи с тем, что вывоз картины может нанести вред культурному наследию Италии.



Винсент Ван Гог. Портрет молодого крестьянина. 1889

В 1983 г., когда Бейлер решил продать картину за 2100 тыс. дол. США Коллекции Пегги Гуггенхайм в Венеции и обе стороны подали заявление на получение разрешения для перевозки картины в Венецию для осмотра, министерство заявило о том, что ранее (то есть в 1977 г.) было лишено возможности реализовать свое право преимуще-

²³ Эрнест Бейлер — известный швейцарский арт-дилер и коллекционер, основатель Фонда Бейлера в Базеле.

ственной покупки в связи с неопределенностью личности реального собственника. Вплоть до 1988 г. продолжались процедуры определения личности реального собственника картины. В результате министерство заявило, что сделка, совершенная в 1977 г., была ничтожна, поскольку в заявлении 1977 г. не была указана личность конечного покупателя, и, таким образом, заявление было сделано с нарушением установленной законом процедуры²⁴. В ноябре 1988 г. министерство реализовало свое право преимущественной покупки и приобрело данную картину у г-на Бейлера за цену, указанную в заявлении 1977 г. Итальянские суды поддержали позицию министерства.

В результате г-н Бейлер был вынужден обратиться в ЕСПЧ с требованием о возврате картины в связи с нарушением ст. 1 Протокола № 1 ЕКПЧ и ст. 14 ЕКПЧ и компенсации понесенных убытков (общая заявленная сумма составляла 14 млн евро).

Суд постановил шестнадцатью голосами против одного, что имело место нарушение ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции. Тем не менее Суд указал, что преимущественное право государства на приобретение картины имело правовые основания, хотя и было совершено с нарушениями в части выплаты цены произведения, в связи с чем Суд указал, что картина не подлежит возврату г-ну Бейлеру. В случае имевшего место законного вмешательства государства *restitutio in integrum* в рамках ст. 41 ЕКПЧ невозможна, поскольку это может привести к неосновательному обогащению заявителя. Суд также установил, что в силу существовавшей неопределенности власти Италии не осуществляли право преимущественной покупки до 1988 г., заявитель пять лет жил в состоянии неопределенности и шаткости, приведшем к потере, которая должна быть ему компенсирована хотя бы отчасти. Компенсация, причитающаяся г-ну Бейлеру, составила 1300 тыс. евро в качестве компенсации ущерба, кроме того, компенсация судебных расходов — 55 тыс. евро.

²⁴ Следует отметить, что в соответствии со ст. 1706 Гражданского кодекса Италии купля-продажа движимого имущества, такого как рассматриваемая картина, через агента (действующего от своего имени, но в интересах принципала) влечет автоматическую передачу титула на имущество принципалу, который может потребовать его у агента [*Beyle v. Italy*, § 100, 105].

В указанном деле ЕСПЧ предстояло решить два основных вопроса, имеющих важное значение для формирования последующей практики.

Во-первых, был ли г-н Бейлер владельцем картины. Учитывая сложную фактическую и юридическую стороны дела, Суд рассмотрел данный вопрос исходя из общего принципа, заложенного в первом предложении ст. 1 Протокола № 1 к ЕКПЧ. Данный принцип гласит: «Каждое физическое или юридическое лицо имеет право на уважение своей собственности. Никто не может быть лишен своего имущества иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права» [Конвенция о защите прав человека... 1950 г.].

Суд подчеркнул, что понятие «имущество» в п. 1 ст. 1 Протокола № 1 к ЕКПЧ имеет автономное значение, которое не сводится к праву собственности на вещи и не зависит от формальной классификации в национальном законодательстве. Так же как и вещи, некоторые другие права, имеющие имущественный характер, могут рассматриваться как «имущественные права», а следовательно, как «имущество» [Beyeler v. Italy, § 100, 105]. Кроме того, Суд отметил, что Италия несколько раз признала своими действиями «имущественный интерес» г-на Бейлера по отношению к данной картине. Таким образом, картина являлась имуществом г-на Бейлера по смыслу ст. 1 Протокола № 1 к ЕКПЧ [Там же, § 104].

Следующим вопросом, который изучил Суд, стал вопрос, была ли реализация государством своего права преимущественной покупки нарушением «справедливого равновесия» [Сальвия, 2004а, с. 256] между требованиями общих интересов общества и необходимостью защищать основные права личности [Beyeler v. Italy, § 107]. Суд признал, что государство обладает достаточно большой свободой усмотрения при определении «общего интереса общества». Суд отметил, что в отношении произведений искусства, законно

находящихся на территории страны и принадлежащих к культурному наследию всех наций, государство на законных основаниях может принимать меры, направленные на наиболее эффективное обеспечение широкого доступа к этим произведениям в интересах всеобщей культуры [*Beyeler v. Italy*, § 113].

Суд указал, что реализация государством в данном деле своего права преимущественной покупки нарушила



МУЗЕЙ БЕЙЛЕРА
В БАЗЕЛЕ (ШВЕЙЦАРИЯ)

справедливое равновесие между такой целью и избранной мерой: вмешательством в права г-на Бейлера. Учитывая тот факт, что столь долгая задержка в реализации государством своего права на преимущественную покупку позволила государству приобрести картину по цене

значительно ниже ее рыночной цены, Суд решил, что это было неосновательным обогащением, противоречащим требованиям справедливого баланса между целью и мерой [Там же, § 121]. В результате действий государства на г-на Бейлера было возложено «несоразмерное и чрезмерное бремя» [Там же, § 122].

На основании данного решения ЕСПЧ можно сделать вывод, что государство имеет достаточно широкие полномочия по регулированию оборота культурных ценностей. Очевидно, что соответствующие действия государства часто принимают форму вмешательства в право частной собственности. Но такое вмешательство допустимо, только если оно обусловлено общественным интересом. Средства, выбранные государством для достижения общественно полезной цели, должны быть пропорциональны ей. В этом случае мы можем говорить о соблюдении баланса публичных и частных интересов.

Применительно к экспортному контролю в международно-правовых нормах получил закрепление разрешительный режим для импорта и экспорта культурных ценностей. В свою очередь, развитие этого режима в национальных законодательствах происходит за счет различных правовых инструментов: полной национализации, введения эмбарго, выдачи ограниченных или неограниченных разрешений, а также введения свободного экспорта, что свидетельствует об отсутствии эффективной международной гармонизации (унификации) правового регулирования в этом вопросе.

3.3. Особенности правового регулирования трансграничного оборота культурных ценностей в Российской Федерации

Российская Федерация является одним из важнейших акторов арт-рынка. Поэтому в международном обороте культурных ценностей с участием нашей страны вопрос о порядке вывоза и ввоза культурных ценностей стоит наиболее остро. Прогрессивное развитие норм о порядке вывоза и ввоза способствует не только частным интересам субъектов оборота культурных ценностей, но и публичным интересам, выражающимся в возврате таких предметов на территорию России, а также в обеспечении прав граждан на участие в культурной жизни. Благодаря совершенствованию законодательства о трансграничном перемещении культурных ценностей появляется возможность обеспечить доступ российских граждан к лучшим образцам отечественного и зарубежного искусства и, таким образом, реализовать их право на достойную жизнь. Судя по практике 1990–2000-х годов, идея общедоступности произведений из частных коллекций, активно воплощавшаяся в жизнь такими российскими коллекционерами и меценатами начала XX в., как И.А. Морозов и С.И. Щукин, и оборвавшаяся с при-

ходом революции 1917 г., начинает возрождаться в России конца XX — начала XXI в. В качестве примера можно привести нашу мемуарную историю возвращения в Россию девяти пасхальных яиц П.К. Фаберже в составе личной коллекции В.Ф. Вексельберга. Несмотря на различные публичные мнения о данном событии, нельзя не признать, что для культурной жизни России это положительная тенденция. Фонд г-на Вексельберга «Связь времен»²⁵ обеспечивает публичное экспонирование данных произведений искусства в различных



ПЯТНАДЦАТОЕ
ЕЖЕГОДНОЕ ЯЙЦО

уголках России — от Москвы до Ханты-Мансийска. Таким образом, как верно отметил бывший начальник департамента по сохранению культурных ценностей Минкультуры России Анатолий Вилков, «мы уверены, что возвращение русского искусства в Россию будет проходить преимущественно путем создания частных коллекций, галерей, музеев»²⁶.

Итак, рассмотрим более подробно правовые механизмы национального законодательства, регулирующие трансграничный оборот культурных ценностей.

Порядок ввоза культурных ценностей на территорию Российской Федерации

Основным нормативно-правовым актом в этой области является Закон РФ «О вывозе и ввозе культурных ценностей» [Закон РФ 1993 г.].

²⁵ Официальный сайт Фонда. URL: www.kifsv.ru

²⁶ Интервью А. Вилкова «Новой газете» «Произведения искусства теперь могут возвращаться» // Новая газета. 2004. 6 февр. № 23 (3136).

Статья 24 Закона 1993 г. устанавливает категории культурных ценностей, запрещенных к ввозу. К ним относятся культурные ценности, в отношении которых объявлен розыск. Такие предметы подлежат задержанию с целью их последующего возвращения законным собственникам.

В соответствии со ст. 23 Закона 1993 г. ввозимые культурные ценности подлежат таможенному контролю и специальной регистрации.

Следует особо отметить, что в соответствии с новым таможенным законодательством ввозимые культурные ценности освобождаются от таможенных платежей²⁷. Несомненно, данное нововведение российского таможенного законодательства способствует активизации ввоза культурных ценностей на территорию России. В связи с созданием нового интеграционного образования — Евразийского экономического сообщества и создания Таможенного союза²⁸ с 1 июля 2010 г. изменился порядок таможенного оформления на территории стран — участниц таможенного союза. Отношения по поводу ввоза культурных ценностей на территорию Российской Федерации регулируются Таможенным кодексом таможенного союза²⁹ и заключенным в его развитие международным договором государств — членов таможенного союза — Соглашением «О порядке перемещения физическими лицами товаров для личного пользования через таможенную границу таможенного союза и совершения таможен-

²⁷ Новелла, освобождающая физические лица от уплаты пошлин на ввоз культурных ценностей, действовала с 1 января 2004 г. в связи с внесением изменений в ст. 282 Таможенного кодекса РФ. До этого момента таможенный платеж составлял 30% от стоимости ввозимого предмета, что делало ввоз невыгодным и дорогостоящим предприятием.

²⁸ Более подробную информацию о Евразийском экономическом сообществе и Таможенном союзе см. на сайте. URL: <http://www.evrazes.com>

²⁹ Таможенный кодекс Таможенного союза // СЗ РФ. 2010. № 50. Ст. 6615.

ных операций, связанных с их выпуском»³⁰ (далее — Соглашение о перемещении товаров для личного пользования). В соответствии с п. 4 Соглашения о перемещении товаров для личного пользования и п. 9 Приложения № 3 к Соглашению «без уплаты таможенных пошлин, налогов физические лица могут ввозить культурные ценности (независимо от таможенной стоимости и веса) при условии их письменного декларирования, а также специальной регистрации, предусмотренной законодательством Российской Федерации о вывозе и ввозе культурных ценностей»³¹.

В качестве демонстрации применения национальными судами положений вышеуказанного Соглашения можно привести *Дело о ввозе раритетных авто* (Определение № 33-4062/2011 Челябинского областного суда)³².

ДЕЛО О ВВОЗЕ РАРИТЕТНЫХ АВТО (Определение №33-4062/2011 Челябинского областного суда)

Из материалов дела следует, что гражданин Д. обратился в суд с заявлением о признании незаконным отказа должностного лица в выпуске предметов коллекционирования для свободного обращения, о возложении на Таможню обязанности выпустить предметы коллекционирования — автомобили Rolls Royce, 1969 года выпуска, и Bentley, 1960 года выпуска, для свободного обращения без уплаты таможенных сборов. В обоснование заявленных требований Д. указал, что приобрел в Германии указанные автомобили, которые являются культурными ценно-

³⁰ Соглашение между Правительством РФ, Правительством Республики Беларусь и Правительством Республики Казахстан от 18 июня 2010 г. «О порядке перемещения физическими лицами товаров для личного пользования через таможенную границу Таможенного союза и совершения таможенных операций, связанных с их выпуском». Ратифицировано Федеральным законом от 5 апреля 2011 г. № 60-ФЗ // Российская газета. 2011. 8 апр. № 75.

³¹ Там же.

³² Пункт 18 Обзора судебной практики Челябинского областного суда за второй квартал 2011 г. URL: www.consultant.ru

I. КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ КАК ОБЪЕКТ ПРАВА

стями, что подтверждено экспертными заключениями и письмом Управления Росохранкультуры, в связи с чем он задекларировал их как культурные ценности. Гражданин Д. заявил, что таможенным органом были необоснованно начислены суммы таможенных пошлин исходя из таможенных сборов за оформление автомобилей, тогда как в соответствии с подп. 9 п. 1 Приложения № 3 к Соглашению о перемещении товаров для личного пользования культурные ценности освобождаются от уплаты таможенных пошлин. Судом было принято решение об отказе гражданину Д. в удовлетворении требований, с чем согласился суд кассационной инстанции. В обосновании своего решения Суд отметил, что в отношении транспортных средств установлено самостоятельное регулирование, транспортные средства, ввезенные Д. на территорию Российской Федерации, не могут быть отнесены к товарам для личного пользования, освобождаемым от уплаты таможенных платежей, поскольку аналогичная правовая позиция предусмотрена международным соглашением государств — членов Таможенного союза.

Порядок вывоза культурных ценностей с территории Российской Федерации³³

Как было указано ранее, Россия относится к странам, установившим ограниченное разрешение на вывоз культурных ценностей. В соответствии с Законом 1993 г. можно выделить три категории культурных ценностей:

1) *культурные ценности, не подлежащие вывозу.*

Пункт 1 ст. 9 Закона 1993 г. содержит перечень таких предметов:

- *движимые предметы, представляющие историческую, художественную, научную или иную культурную ценность и отнесенные в соответствии с действу-*

³³ Вывоз культурных ценностей — это «перемещение любыми лицами в любых целях через таможенную границу Российской Федерации культурных ценностей, находящихся на территории Российской Федерации, без обязательства их обратного ввоза» [Закон РФ 1993 г., ст. 5].

ующим законодательством к особо ценным объектам культурного наследия народов Российской Федерации, независимо от времени их создания;

- движимые предметы, независимо от времени их создания, охраняемые государством и внесенные в охранные списки и реестры в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;

- культурные ценности, постоянно хранящиеся в государственных и муниципальных музеях, архивах, библиотеках, других государственных хранилищах культурных ценностей Российской Федерации. По решению уполномоченных государственных органов данное правило может быть распространено на иные музеи, архивы, библиотеки;

- культурные ценности, созданные более 100 лет назад, если иное не предусмотрено настоящим Законом;

2) культурные ценности, которые могут быть вывезены только при наличии специального разрешения (свидетельство на право вывоза).

Согласно ст. 17 Закона 1993 г. вывоз культурных ценностей, не попадающих в перечень запрещенных к вывозу предметов, осуществляется в соответствии с решением о возможности их вывоза, принимаемым соответствующими государственными органами;

3) культурные ценности, которые не требуют специального разрешения на вывоз.

В соответствии со ст. 8 Закона 1993 г. к перечисленным категориям не относятся современные сувенирные изделия, предметы культурного назначения массового и серийного производства.

Итак, рассмотрим более подробно разрешительный порядок вывоза культурных ценностей, не подпадающих под действие ст. 9 Закона 1993 г.

Следует отметить, что существуют два типа культурных ценностей, которые могут быть вывезены с территории России в разрешительном порядке:

1) культурные ценности, заявленные к вывозу, то есть подлежащие перемещению через Государственную границу РФ, без обязательства их обратного ввоза.

Вывоз возможен только при наличии специального свидетельства на право вывоза. При этом в соответствии со ст. 38 Закона 1993 г. Российская Федерация имеет *право преимущественной покупки*³⁴ заявленного к вывозу предмета по цене, назначенной собственником при подаче заявления на право вывоза. При этом для приобретения культурной ценности государством может устанавливаться отсрочка платежа сроком до одного года, в течение которого государство изыскивает средства для приобретения данной культурной ценности. Отсрочка платежа не применяется в случае, если культурная ценность заявлена к вывозу гражданином Российской Федерации, выезжающим за пределы Российской Федерации на постоянное жительство. Споры, связанные с реализацией государством преимущественного права покупки вывозимых культурных ценностей, рассматриваются в арбитражных судах³⁵.

Следует также отметить, что согласно ст. 40 Закона 1993 года автор, независимо от того, выезжает ли он за пределы России временно или на постоянное жительство, имеет право вывезти созданные им культурные ценности в любом количестве. В случае вывоза культурной ценности непосредственно ее автором пре-

³⁴ Детальный порядок осуществления права преимущественной покупки закреплен приказом Минкультуры России от 28 ноября 2007 г. № 1330 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральным агентством по культуре и кинематографии (ныне согласно Указу Президента РФ от 12 мая 2008 г. № 724 — Минкультуры) государственной функции по реализации от имени Российской Федерации преимущественного права покупки музейных предметов и музейных коллекций, включенных в состав негосударственной части музейного фонда Российской Федерации, а также заявленных к вывозу культурных ценностей» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2008. № 29.

³⁵ См. п. 5 письма Высшего Арбитражного Суда РФ от 9 июля 1993 г. № С-13/ОСЗ-225 (Законодательство РФ о культуре. М., 1999) и гл. 22 Арбитражного процессуального кодекса РФ от 24 июля 2002 № 95-ФЗ (Российская газета. 2002. 27 июля. № 137).

имущественное право государства на приобретение данной культурной ценности не применяется;

2) культурные ценности, заявленные к временному вывозу, то есть подлежащие перемещению через Государственную границу РФ с обязательством их обратного ввоза в оговоренный срок.

Временный вывоз культурных ценностей в соответствии со ст. 27 Закона 1993 г. осуществляется музеями, архивами, библиотеками, другими юридическими, а также физическими лицами. Целью такого вывоза согласно Закону могут быть: организация выставок; осуществление реставрационных работ и научных исследований; театральная, концертная и иная артистическая деятельность; иные необходимые случаи. Временный вывоз возможен только при наличии специального свидетельства на право вывоза и при наличии гарантий принимающего государства³⁶.

Хотелось бы остановиться на отдельных полномочиях специального органа государственного контроля трансграничного оборота культурных ценностей. Таким специальным органом в Российской Федерации по состоянию на 2012 г. является Министерство культуры РФ³⁷. Полномочия Министерства культуры в области контроля трансграничного оборота культурных ценностей включают:

1) составление списка культурных ценностей, подпадающих под действие Закона 1993 года.

Этот перечень действует в редакции приказа Рос­связь­охран­культуры от 14 марта 2008 г. № 117. Вывоз таких культурных ценностей осуществляется на основании свидетельства на право вывоза культурных ценностей с территории Российской Федерации³⁸.

³⁶ Более подробно порядок получения разрешения на вывоз, временный вывоз культурных ценностей с территории Российской Федерации изложен в Приложении.

³⁷ Положение «О Министерстве культуры Российской Федерации». Утв. постановлением Правительства РФ от 20 июня 2011 г. № 590 // СЗ РФ. 2011. № 31. Ст. 4758.

³⁸ Приказ Рос­связь­охран­культуры от 14 марта 2008 г. № 117 «О Перечне культурных ценностей, подпадающих под дей-

2) принятие решения о возможности вывоза, временного вывоза культурных ценностей;

3) обеспечение экспертизы культурных ценностей, заявленных к вывозу, временному вывозу, а также при их возврате после их временного вывоза.

Экспертиза осуществляется в соответствии с Положением о проведении экспертизы и контроля за вывозом культурных ценностей, утв. постановлением Правительства РФ от 27 апреля 2001 г. № 322³⁹. Экспертиза проводится на платной основе⁴⁰ уполномоченными внештатными экспертами Министерства культуры⁴¹. К организациям, уполномоченным на осуществление экспертизы, относятся, например, Государственная Третьяковская галерея, ГМИИ им. А.С. Пушкина, Государственный Эрмитаж и др.⁴² Результат экспертизы яв-

ствие Закона Российской Федерации от 15 апреля 1993 года № 4804-1 «О вывозе и ввозе культурных ценностей», и документации, оформляемой на право их вывоза с территории Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2008. № 24.

³⁹ Постановление Правительства РФ от 27 апреля 2001 г. № 322 «Об утверждении Положения о проведении экспертизы и контроля за вывозом культурных ценностей» // Российская газета. 2001. 16 мая. № 91–92.

⁴⁰ Приказ Минкультуры России от 4 июня 2002 г. № 888 «Об утверждении Положения о порядке взимания и критериях определения размера платы за проведение государственной экспертизы культурных ценностей» // Российская газета. 2002. 24 июля. № 134.

⁴¹ Аттестация экспертов по культурным ценностям осуществляется в соответствии с Административным регламентом по исполнению федеральной службой по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия государственной функции «аттестация экспертов по культурным ценностям», утв. приказом Россвязьохранкультуры от 5 октября 2007 г. № 286 (Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2007. № 50).

⁴² Приказ Минкультуры России от 21 марта 1995 г. № 185 «Об экспертизе культурных ценностей, заявленных к вывозу из Российской Федерации». Документ не опубликован.

ляется основанием для принятия решения о возможности вывоза, временного вывоза культурных ценностей;

4) выдача свидетельства на право вывоза, временного вывоза культурных ценностей.

Министерство культуры — центральный аппарат — в соответствии с Положением, утв. постановлением Правительства от 20 июля 2011 г. № 590, выдает свидетельство на право вывоза культурных ценностей с территории Российской Федерации. Свидетельство выдается в двух экземплярах: для заявителя и для таможенных органов. Экземпляр свидетельства является основанием не только для вывоза культурных ценностей, но и для их обратного ввоза. Свидетельство подписывается должностным лицом Отдела государственного контроля за вывозом и ввозом культурных ценностей Департамента сохранения культурного наследия с заверением его подписи гербовой печатью Минкультуры России.

Кроме того, Министерство культуры выдает справку, подтверждающую, что вывозимые предметы не являются культурными ценностями, подпадающими под действие Закона 1993 г., и не требуют выдачи свидетельства на право вывоза. Справка также подписывается уполномоченным должностным лицом и заверяется печатью Департамента культурного наследия⁴³;

5) взимание специального сбора за право вывоза, временного вывоза.

В соответствии с п. 34 и 35 ст. 333.33 Налогового кодекса РФ⁴⁴ за право вывоза культурных ценностей установлена государственная пошлина (см. табл.);

⁴³ См. письмо ФТС России от 30 августа 2011 г. № 14-57/41716 «О направлении информации» (вместе с письмом Минкультуры России от 25 августа 2011 г. № 5923-01-54/06-АВ) // Таможенные ведомости. 2011. № 11.

⁴⁴ Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ // СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.

Таблица

Вид культурных ценностей, заявленных к вывозу	Размер пошлины
Культурные ценности, созданные более 50 лет назад	10% стоимости вывозимых культурных ценностей
Культурные ценности, созданные более 100 лет назад и ввезенные на территорию РФ после 1 августа 2009 г.	5% стоимости вывозимых культурных ценностей
Предметы коллекционирования по палеонтологии	10% стоимости вывозимых культурных ценностей
Предметы коллекционирования по минералогии	5% стоимости вывозимых культурных ценностей
Временный вывоз культурных ценностей	0,01% страховой стоимости временно вывозимых культурных ценностей

б) осуществление контроля за соблюдением правил внешнеэкономической деятельности в отношении культурных ценностей.

В соответствии со ст. 51 «Основ законодательства Российской Федерации о культуре» организации культуры осуществляют внешнеэкономическую деятельность, специализированную торговлю, в том числе аукционную, произведениями искусства, изделиями народных художественных промыслов, изобразительной продукцией, предметами антиквариата в порядке, установленном законодательством Российской Федерации. При этом культурные ценности, хранящиеся в государственных и муниципальных музеях, картинных галереях, библиотеках, архивах и других государственных организациях культуры, не могут быть использованы в качестве обеспечения кредита или сданы под залог. Внешнеэкономическая деятельность, относящаяся к культурным ценностям, допускается

только при наличии разрешения, выдаваемого в порядке, определяемом Правительством РФ⁴⁵;

7) осуществление регистрации ввозимых, временно ввозимых культурных ценностей;

8) организация широкого оповещения общественности о фактах пропажи, хищения, утраты культурных ценностей;

9) принятие мер по восстановлению законных прав собственников в случаях незаконного оборота культурных ценностей.

Учитывая высокую оборотоспособность культурных ценностей и частые случаи нарушения правил о трансграничном обороте таких объектов, Закон 1993 г. предусматривает также общие положения об ответственности за нарушение законодательства о вывозе и ввозе культурных ценностей. Статья 55 Закона 1993 г. предусматривает три вида ответственности: дисциплинарную, административную, уголовную.

⁴⁵ См.: *Рождествина А.А.* Комментарий к Закону РФ от 15 апреля 1993 г. № 4804-I «О вывозе и ввозе культурных ценностей». URL: www.consultant.ru