

Ю.М. Юмашев

*Заведующий кафедрой
международного
права факультета права
Государственного
университета — Высшей
школы экономики,
профессор, доктор
юридических наук*

Западная доктрина международного права начала XXI в. (краткий обзор)

Темой данной статьи будет краткий обзор некоторых западных курсов и учебников по общему международному публичному праву начала XXI в. Строго говоря, западная литература по международному праву необозрима. Поэтому я ограничусь рассмотрением лишь тех доступных мне курсов и учебных пособий английских, американских, французских, немецких и австрийских авторов, которые по структуре и содержанию сравнимы с отечественными. Это дает возможность более четко определить различия в развитии науки международного права за рубежом (я имею в виду, конечно, западную доктрину) и в нашей стране¹.

Сразу же оговорюсь, что моя цель в конечном счете заключалась в выявлении особенностей подхода западных международников к оценке современного состояния международного права. В связи с этим основное внимание уделялось доктринальным взглядам, излагаемым в «общей части». (В данном случае я рассматриваю термины «теория» и «доктрина» как синонимы). Что же касается «особенной части» (согласно принятой у нас в ряде учебников классификации), то здесь я старались отметить лишь детали и расставляемые акценты, которые отражают национальные особенности в изложении сложившихся систем международного права соответствующей страны.

В целом для всех рассматриваемых курсов и учебников в этой части характерна общая тенденция — уделять особое внимание международно-правовой защите прав человека, международному экологическому праву, международному экономическому праву, гуманитарному праву и праву международных конфликтов в сочетании с гл. VII Устава ООН (как следствие террористического акта 11 сентября 2001 г. на территории США).

В то же время английские и американские авторы традиционно отводят большое место морскому праву. Немецкие же, наоборот, морскому, воздушному и космическому праву уделяют гораздо меньше внимания. Зато детальнейшим образом анализируют проблему соотношения международного и внутреннего права и, что особенно важно, — четко определяют юридическую природу трансформационного акта и его место в иерархии национальных законов.

¹ Рассматривались следующие работы: *Daillier P., Pellet A. Droit International Public*. Paris, 2002; *Shaw M. International Law*. Cambridge, 2003; *Evans M.D. International law*. Oxford, 2006; *Buergenthal Th., Murphy S.D. Public International Law*. St. Paul, 2003; *Hobe St., Kimminich O. Einführung in das Voelkerrecht*. Tübingen, 2004; *Herdegen M. Voelkerrecht*. München, 2006; *Seidl-Hohenveldern I., Stein T. Voelkerrecht*, Köln, 2000.

В курсах американских авторов специальная глава посвящается сложным взаимоотношениям международного и национального права и судебной системы США². Австрийцы более других разрабатывают теорию нейтралитета, что представляется мне вполне объяснимым³.

Из всех рассмотренных работ наиболее «классическим» показался мне стандартный курс международного права французских авторов П. Дайе и А. Пелле, правда, несколько перегруженным, с моей точки зрения, теоретическим и практическими деталями, которые затрудняют целостное восприятие слишком объемного материала. Но с другой стороны, в нем широко обсуждаются проблемы развивающихся стран, что, по-видимому, является одной из характерных черт французской школы международного права.

В том, что касается «особенной части» отечественных учебников и курсов и их зарубежных аналогов, здесь можно констатировать в целом гораздо больше сходства (за исключением, может быть, анализа гл. VII Устава ООН) с точки зрения подбора и изложения материала (я не касаюсь вопроса оценок) между ними, чем при рассмотрении доктринальных взглядов и трактовки современного состояния международного права. Здесь различия между отечественными и западными авторами проявляются особенно остро.

Помимо традиционных естественно-правовых, позитивистских и социологических теорий международного права западные авторы рассматривают и современные доктрины, разрабатываемые прежде всего американскими и английскими международниками. Наибольшее влияние на теоретическую мысль Запада оказывают представители так называемой «Иельской школы международного права» (именуемой также «реалистической школой») во главе с М. Макдугалом⁴. Для них международное право — это неотъемлемая часть внешней политики. Оно служит основным инструментом ее реализации. Не случайно англосаксонские и немецкие авторы характеризуют эту теорию как *политико-ориентированную*. Сторонники этого направления международно-правовой мысли критикуют международников, которые делают акцент на объективистской, юридико-технической стороне создания норм международного права в отрыве от внешней политики, являющейся с их точки зрения решающим фактором принятия стратегических решений. Они утверждают, что международное право — это скорее один из основных факторов, влияющих на процесс принятия политических решений, нежели совокупность норм. В своей методологии они применяют «поведенческий и количественный подход», используя политические, экономические и социологические данные для своих научных изысканий. Такой подход начинает оказывать влияние на сферу международного права. В этом они видят его эволюционную природу. В то же время концепция «реалистической школы» носит ярко выраженный идеологический характер, поскольку сам Макдугал видел конечную цель международного права в защите демократии, свободы и достоинства человека, западных ценностей в целом. Возникает вопрос: не явилась ли эта доктрина одним из теоретических оснований осуществления «гуманитарных интервенций» и вторжения США в Ирак в 2003 г.?

Большое внимание уделяется изучению социалистической доктрины международного права и доктринам развивающихся стран.

² *Buergenthal Th. et al. Op. cit. P. 171 etc.*

³ *Seidl-Hohenveldern I., Stein T. Op. cit. S. 387 etc.*

⁴ *Evans M.D. Op. cit. P. 93 etc.; Shaw M. Op. cit. P. 53 etc.*

Что касается *социалистической доктрины*, то здесь прежде всего речь идет о международно-правовой доктрине бывшего СССР (кстати, чаще всего упоминаются Ф.И. Кожевников и Г.И. Тункин), и особенно КНР. Китайская доктрина существенно отличается от западных теорий. Китайцы признают существование нескольких систем международного права, в частности, — западную, «ревизионистскую (бывшего СССР)» и социалистическую — и полагают, что единая система международного права может быть установлена только с победой социализма во всем мире⁵.

Развивающиеся страны в результате деколонизации составляют большинство мирового сообщества и оказывают существенное влияние на развитие международных отношений. Хотя среди них нет единства, их доктрины в целом восприняли, с одной стороны, подход к международному праву иельской школы, а с другой — идеологию советской международно-правовой доктрины. Наряду с отстаиванием принципов абсолютного суверенитета (советское влияние) и самоопределения они стремятся использовать международное право как инструмент установления нового международного экономического порядка. Здесь нельзя не отметить, что само международное право в значительной степени «экономизировалось». Не случайно после окончания холодной войны противостояние между «востоком» и «западом» трансформировалось в противостояние между «севером» и «югом».

Следует отметить, что международно-правовые доктрины развивающихся стран находят поддержку в работах ряда западных исследователей, которые подчеркивают абстрактный характер международного права, создаваемого в интересах гармонизации международного сообщества на основе солидарности и сотрудничества, что не учитывает всей противоречивости международных отношений. Международное право под маской «нейтральности» с их точки зрения «служит империализму Запада». Это свидетельствует о том, что международное право следует трансформировать и превращать в инструмент демократизации международной жизни⁶.

Западные авторы не обходят своим вниманием и концепцию *«институциональной экономики»*. В рамках этой концепции рассматривается соотношение и взаимосвязь экономики и различных отраслей права, включая и международное. Ее разработал известный американский правовед Р. Познер в 70-е гг. XX в., книга которого «Экономический анализ права» произвела в свое время «эффект разорвавшейся бомбы» в юридическом мире США и Западной Европы.

Наконец, все большую значимость и влияние приобретает так называемая *критическая школа права*. Ее сторонники — правоведы из США, Англии и некоторых Скандинавских стран (но преподающие в Англии). Они основывают свою позицию, с одной стороны, на противоречивом содержании международного права, отмечая развитие диаметрально противоположных тенденций: универсализма и регионализма, правового формализма и политико-ориентированного подхода к международному праву, который служит интересам более мощных в политическом и экономическом отношении государств. С другой стороны, они рассматривают международное право с «многодисциплинарных» позиций, и констатируют тесную связь международного права *не с государством, а с обществом*. Оно для них не столько совокупность (часто конкурирующих) норм и принципов, сколько *явление культуры в широком смысле этого слова* (эта позиция во многом схожа с позицией неокантианцев фрайбургской школы). В качестве такового оно представляет собой

⁵ Shaw M. Op. cit. P. 37—38.

⁶ Daillier P., Pellet A. Op. cit. P. 82; Shaw M. Op. cit. P. 39 etc.

один из методов решения проблем международного права в рамках сложной и постоянно меняющейся системы функционирования мирового сообщества, участниками которой являются государства, международные организации, индивиды различных культур и традиций. Международное право в этой своей ипостаси должно адекватно отвечать удовлетворению их потребностей и ожиданиям⁷.

Одним из направлений «критической школы» стал «*феминистский подход*» к международному праву. Сторонники этого подхода отмечают, что женщины во время войн всегда были и остаются жертвами самых жестоких проявлений сексуального насилия, а в древности даже служили причиной развязывания вооруженных конфликтов. Как пишут некоторые англоязычные авторы, «*booty and beauty*» (добыча и красота) были призваны служить стимулом для достижения победы в сражении. Ранее с этим мирились как с неизбежным злом. Однако в наши дни ситуация изменилась. Международный уголовный трибунал по Югославии признал, что любые формы сексуальных преступлений, даже совершенные против *одной жертвы*, являются серьезным нарушением международного гуманитарного права. В Римском Статute Международного уголовного суда специально подчеркивается необходимость назначения в соответствии со «справедливым представительством» женщин-судей, являющихся, кроме прочего, экспертами по правовым вопросам защиты женщин и детей от проявлений насилия сексуального порядка. Хотя этот подход имеет прямое отношение к международному гуманитарному праву, его разделяют далеко не все международники⁸.

Все рассмотренные западные теории (доктрины) и подходы к международному праву подчеркивают его тесную связь с международными отношениями. Некоторые английские авторы прямо заявляют, что политика и международное право неразделимы. Эти понятия не синонимы, но они взаимодействуют между собой на разных уровнях и не умаляют значения друг друга⁹.

Вопрос о современных доктринах международного права имеет непосредственное отношение к оценке западными авторами его нынешнего состояния. Здесь наблюдается относительное единодушие. После «равновесия устрашения» времен холодной войны развитие международного права в эпоху глобализации характеризуется сменой тенденций: от правопорядка, основанного на сотрудничестве, к «гегемонистскому интернационализму» (как выражаются некоторые немецкие авторы). Другими словами, речь идет о кризисных явлениях в международном праве, на фоне которых четко просматривается тенденция к «однополярности» в международных отношениях. К этим кризисным явлениям относятся:

- нерешенность проблемы определения понятий «агрессия» и «терроризм», что особенно стало актуальным в наши дни, когда западные страны и Россия по-разному оценивают, например, палестинскую организацию «Хамас», а США оправдывают агрессию против Ирака стремлением защитить демократию;
- уменьшение роли государства как системообразующего элемента международных отношений в связи с развитием процессов региональной интеграции и формированием так называемого «международного гражданского общества», к участникам которого относят неправительственные международные организации, ТНК и индивидов. Благодаря им и Интернету все возрастающее значение в международно-правовом регулировании приобретает «мягкое право». Как показы-

⁷ Shaw M. Op. cit. P. 62 etc.

⁸ Daillier P., Pellet A. Op. cit. P. 82.

⁹ Shaw M. Op. cit. P. 64.

вает практика, влияние «международного гражданского общества» на формирование механизма регулирования современных международных отношений неоспоримо¹⁰. Соответственно меняются и смысл и содержание понятия «суверенитет», в основе которого ныне лежат не принципы территориальности, а принципы институционального сотрудничества и взаимозависимости;

- проблема реформирования ООН. Эта проблема дискутируется многие годы, но ее решения в обозримом будущем не предвидится из-за нежелания постоянных членов Совета безопасности менять *status quo*. Кризис грозит и Европейскому союзу, особенно после увеличения числа его членов до 27 и из-за разногласий по тексту Лиссабонского договора.

Сказанное позволяет прийти к выводу, что в «эпоху перемен» западная международно-правовая наука более энергично и гибко, чем российская, реагирует на изменения в международных отношениях, стремясь влиять на формирование международно-правового механизма их регулирования. В связи с этим хотелось бы отметить, что в отечественной международно-правовой науке не нашли должного отражения некоторые темы, представляющие несомненный интерес с точки зрения ее адекватной адаптации к эволюционным процессам, происходящим в международном праве и в международных отношениях.

Вот только некоторые из них, отражающие личные предпочтения автора. Прежде всего представляется целесообразным изучение *американской доктрины международного права*. Не говоря о том, что это ведущая мировая держава, необходимо иметь в виду следующее. Во-первых, лишь у США и Англии существует «глобальное видение» международных отношений. У США — благодаря нынешней неоспоримой политической, военной и экономической мощи. У Англии — поскольку над Британской империей вплоть до середины прошлого века в течение многих столетий «никогда не заходило солнце». Не случайно французские специалисты по геополитике и международным отношениям с огорчением констатировали, что в их стране лишь Ш. де Голль обладал качествами глобально мыслящего государственного деятеля¹¹.

Кроме того, именно ангlosаксы рассматривают право, как статью своего «невидимого экспорта». В этом плане они во многом преуспели в международно-договорной практике. А К. Райз четко сформулировала эту идею: «...все государства должны строго следовать нормам международных конвенций и договоров, (но) согласно интерпретации США»¹².

Во-вторых, требует детального изучения проблема международно-правовых аспектов суверенитета, в первую очередь, в свете уменьшения роли государства по причине интенсивного развития процессов региональной интеграции.

В-третьих, «гуманитарные интервенции». Этот термин не всем нравится. Многие находят его некорректным. Но он стал неотъемлемой частью лексики всех западных международников, его практическое применение привело к многочисленным жертвам мирного населения, а в теоретическом плане возник трудно разрешимый конфликт между принципами защиты прав человека и территориальной целостности. «Гуманитарные интервенции» остро поставили и проблему понимания «принципа пропорциональности». Например, некоторые американские авторы считают, что «пропорциональность» следует оценивать не с точки зрения соот-

¹⁰ Hobe St., Kimminich O. Op. cit. S. 61.

¹¹ Моро-Дефарж Ф. Введение в геополитику. М., 1996. С. 135 и сл.

¹² Chomsky N. Failed States. L., 2006. P. 86.

ветствия используемых средств той цели, на достижение которой они направлены, а по результату предпринятых мер¹³. Бомбардировки Югославии вооруженными силами НАТО для решения косовской проблемы показали спорность подобных выводов.

В-четвертых, спорной является и проблема «индивидуальной самообороны», о которой идет речь в ст. 51 Устава ООН и которую США, возведя после 11 сентября 2001 г. в ранг политической доктрины идею «превентивной самообороны», трактуют как право нанесения «упреждающего удара» по стране *предполагаемого агрессора*.

В-пятых, проблема так называемых «failed (failing) states». Этот термин можно приблизительно перевести как «неэффективное», «несостоятельное», «деградирующее» или «деградировавшее» государство. Обычно под таким государством понимают формально-юридически существующее государство, сохраняющее свою независимость и территориальную целостность, но фактически неспособное эффективно осуществлять власть на всей территории. В качестве примера чаще всего приводят, в частности, Сомали. Однако этот пример не является показательным для данного явления в целом. Теоретические основы его находятся в процессе разработки и, несомненно, представляют интерес для отечественных международных. Тем более что существует *тесная связь между внутренними и международно-правовыми аспектами существования такого государства*. Как образно выразился один из западных исследователей данного вопроса: «...одним из наиболее трудных и важнейших усилий, которые каждый из нас обязан предпринять, — это честно признаться себе в том, что он увидел, посмотрев на себя в зеркало. И если мы откажемся на такой поступок, мы без труда обнаружим черты “неэффективного государства” у себя дома. Признание реальности будет болезненным для тех, кому не безразличны судьбы страны и будущих поколений»¹⁴. В данном случае речь идет о США.

Для России такое предостережение является не менее актуальным. В нашей стране мы также обнаружим достаточно черт, характерных для «неэффективного государства». Прежде всего, это тотальная коррупция, охватившая весь государственный аппарат, неэффективные правовая и судебная системы, которые служат в первую очередь интересам правящей элиты с ее бюрократической верхушкой, а не обществу в целом. Кроме того, стремительно ухудшается демографическая ситуация, боеспособность армии находится на низком уровне, не говоря уже о ее техническом оснащении, зато растет количественный состав внутренних войск. Экономика России по-прежнему остается «моноотраслевой» и зиждется на эксплуатации нефтяных и газовых ресурсов. Не иссякает и поток отечественных капиталов, утекающих за границу; мелкое и среднее предпринимательство так и не стало за прошедшие 15—17 лет движущей силой подъема народного хозяйства; отсутствуют современная транспортная и социальная инфраструктура. Положение с правами человека также оставляет желать много лучшего, а разрыв между бедностью и богатством в нашей стране становится критическим.

Наконец, последнее по счету, но не по значению. Отечественная наука, включая и правовую, вплоть до самого последнего времени забытая государством, остается невостребованной, в то время как в развитых странах наука и наукоемкие отрасли играют ведущую роль в становлении постиндустриального общества.

¹³ Buergenthal Th., Murphy S.D. Op. cit. P. 329.

¹⁴ Chomsky N. Op. cit. P. 2.

Все это — явные свидетельства отчуждения государства от общества и отсутствия должной степени доверия населения к правящей верхушке. Разразившийся мировой финансово-экономический кризис явился прискорбным подтверждением этого факта.

Все упомянутые темы так или иначе связаны с бегло рассмотренными доктринами и активно разрабатываются западными учеными-юристами. В нашей стране они скорее привлекают внимание чиновников, участвующих в их обсуждении в рамках различных международных организаций, нежели международно-правовой науки.

В связи с этим хотелось бы завершить настоящую публикацию остроумным высказыванием И. Канта из его брошюры «Спор факультетов», в которой великий немецкий мыслитель иносказательно (а тогда иначе было невозможно) провозглашает ведущую роль светской науки в развитии общества: «Действительно, философия является служанкой богословия. Но... вопрос лишь в том, несет ли она за нею шлейф... или идет впереди нее с факелом... и освещает ей путь»¹⁵. Перефразируя слова И. Канта, хотелось бы сказать, что только в том случае, если российская правовая наука будет идти впереди российской дипломатии, освещая ей путь своими идеями, российская дипломатия станет дипломатией, достойной великой державы. Первым шагом на этом пути мог бы стать постатейный комментарий к Уставу ООН. Такой комментарий уже существует на английском, французском и немецком языках. Он является трудом коллективных усилий сообщества международных юристов этих стран. Появление подобного Комментария на русском языке свидетельствовало бы о большом интеллектуальном потенциале отечественной международно-правовой науки, способствовало бы развитию права ООН, вносило бы свой вклад в укрепление пошатнувшихся позиций этой организации на международной арене и провозглашало бы российскую точку зрения на актуальные проблемы, перед решением которых стоит мировое сообщество.

¹⁵ Kant I. Der Streit der Fakultäten. Leipzig, 1984. S. 25.