

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

К ДИСКУССИИ О ПРАВОМЕРНОСТИ СОВРЕМЕННОГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Л.Н. Тарасова

Кафедра государственно-правовых дисциплин
Московская финансово-юридическая академия
ул. Б. Черемушкинская, 17-А, стр. 6, Москва, Россия, 117447

Статья посвящена проблеме дефицита правомерности современного международного права. Автор дает определение понятию «правомерность» применительно к международному праву, выделяет и анализирует элементы правомерности, оценивает полномочия различных субъектов международных отношений с точки зрения правомерности. В статье выражается обеспокоенность автора недостаточной правомерностью современного международного права в целом, а особенно в деятельности международных организаций и институтов глобального управления.

Ключевые слова: правомерность, легальность, законность, легитимность, международное право, международные организации, международные органы, юридическая сила, юридические полномочия, глобализация.

Специалисты утверждают, что за последние десятилетия международное право значительно изменилось. Поменялись его предметный охват, смысл и содержание, влияние на национальное право, круг тех, к кому оно обращено, процедуры, при помощи которых создаются новые международные нормы, а также ценностные установки, на которых базируется международное публичное право [26. Р. 10].

Учитывая происходящие процессы, была выдвинута точка зрения, согласно которой международное право стало трансформироваться в некую форму международного управления, и в силу этого обстоятельства возникла необходимость в пересмотре его законного характера [15. Р. 22].

Для многих юристов и специалистов в области международных отношений, работавших в эпоху «холодной войны», когда главными критериями был реализм и рационализм, проблема правомерности не имела особого значения, интересы внешней политики государств были выше подобных идей [10. Р. 367–379; 18]. После окончания «холодной войны» значение понятия «правомерность» в международных делах неуклонно росло. Проблема правомерности находилась в центре внимания как при обсуждении вопросов, связанных с прове-

дением военных операций за рубежом, так и при обсуждении институциональной легитимности организаций глобального управления, обладающих полномочиями осуществлять функции правления в мировом масштабе.

Более того, сегодня международная общественность ставит на повестку дня следующие вопросы. Обладает ли в целом международное право достаточной правомерностью? Не возникла ли в нынешних условиях необходимость устроить международному праву проверку на предмет выяснения уровня его правомерности в соответствии с демократическими принципами?

Для ответа на эти вопросы, прежде всего, необходимо прояснить само понятие «правомерность».

По сей день научная проблема определения понятия «правомерность», несмотря на ее актуальность и наличие некоторых теоретических изысканий в этой области, остается недостаточно разработанной. Термины «правомерность» и «правомерный» являются ключевыми в юриспруденции наряду с такими базисными категориями, как «право» и «правовой». Вместе с тем ученые и правоведы трактуют их по-разному.

Большой юридический словарь определяет правомерность как «соответствие явлений социальной жизни (деятельности или результатов деятельности субъектов права) требованиям и дозволениям содержащейся в нормах права государственной воли» [1. С. 573; 3. С. 661]. Т.е. под правомерностью понимается соответствие нормам права, закону, иными словами — законность. Юридический энциклопедический словарь рассматривает понятие «правомерный» как синоним «совершаемого по праву, а также внутренне оправдываемого и признанного» [4. С. 595; 5]. Т.е. речь идет уже не только о законности, но и легитимности.

Зачастую законность и легитимность — явления совпадающие, однако между ними возможны и противоречия. Так, любая власть, избранная и осуществляющая свои полномочия в соответствии с законом, — законна. В то же время она может быть нелегитимна, т.е. не пользоваться авторитетом, не признаваться народом.

Представляется, что категория «правомерность» включает в себя и понятие законности, и понятие легитимности.

В международном праве термин «правомерность» применяется в разных контекстах, однако в большинстве случаев он служит для обоснования полномочий субъекта и означает его способность принимать обязательные для исполнения решения, создавать имеющие обязательную силу нормы. Такого рода решения и нормы могут носить общий или частный характер, и различия в их характере могут касаться и их правомерности.

В этой связи исследователи выделяют три главных элемента, на которых основывается правомерность каких-либо конкретных полномочий, а именно: источник, процедура и результат [21. Р. 90].

Во-первых, полномочия могут иметь правомерный характер благодаря источнику своего происхождения.

Правомерность международного публичного права основывается на согласовании воли государств [27. Р. 769], поскольку специфика международного

права состоит в том, что оно является продуктом межгосударственных (межправительственных) договоров. Международная правомерность также достигается через посредство договоров, заключаемых государствами и правительствами, внутренняя правомерность (законность и легитимность) которых обеспечена. Как пишет Косолапов Н.А., «в идеале легитимны соглашения, заключенные публично легитимными правительствами легитимных государств, не противоречащие ранее признанным нормам международного права» [2. С. 3]. Источником международной правомерности, таким образом, оказывается внутренняя законность и легитимность государств и правительств.

Во-вторых, полномочия могут быть легитимированы также в том случае, если соответствующее решение принимается в ходе определенных процедур, которые отвечают соответствующим требованиям и являются законными. Нормы, касающиеся состава и создания учреждения, а также нормы и правила, касающиеся процессов принятия решений, следует рассматривать именно с этой точки зрения. Например, согласно п. 3 ст. 27 Устава ООН, решения Совета Безопасности по непроцедурным вопросам «считаются принятыми, когда за них поданы голоса девяти членов Совета, включающие совпадающие голоса всех постоянных членов» (правило единогласия). Несмотря на то что правило единогласия с самого начала создания ООН вызывает горячие споры среди стран — участниц, но именно оно является механизмом сдерживания и противовесов и служит инструментом для выработки и принятия взвешенных, согласованных решений, которые будут правомерными.

И, в-третьих, полномочия могут быть легитимированы, исходя из полученного в итоге их осуществления результата. В том случае, если деятельность какого-то конкретного полномочного органа, например, международного суда или трибунала, учрежденного в соответствии с действующими нормами и принимающего решения в соответствии с установленными процессуальными правилами, не приводит к результатам, которые ожидает от него международное сообщество, в интересах которого он и был создан, то, в конечном итоге, это может привести к постепенной утрате данным органом своей правомерности. В этом смысле показательными являются пример и судьба Комиссии ООН по правам человека. Разочарование государств — членов ООН деятельностью этой Комиссии привело к ее роспуску и учреждению нового органа — Совета ООН по правам человека.

Исходя из анализа трех вышеназванных элементов, можно оценить полномочия различных субъектов международных отношений с точки зрения правомерности.

Нужно отметить, что ученые обеспокоены дефицитом правомерности современного международного права в целом, а особенно в деятельности международных организаций и институтов глобального управления [13. Р. 88; 14. Р. 142].

В качестве примера можно сослаться на судебную систему, созданную в рамках международного торгового режима, несмотря на то, что Всемирная Торговая Организация не обладает ни законодательными, ни исполнительными

полномочиями вне рамок организации. Правомерность действий самой ВТО также многократно ставилась под вопрос [8. Р. 609].

Далее, в последние годы некоторые международные организации вообще пересмотрели свои основные задачи и цели с точки зрения более гибкой их адаптации к новой ситуации в мире. Результатом такого процесса стала, например, новая стратегия НАТО в области обеспечения безопасности [20]. Рассмотрение вопроса о соответствии этой стратегии требованиям закона и ратифицированным Бундестагом договоров прошло в Федеральном Конституционном суде Германии [11. Р. 151]. В постановлении Суда говорится, что первоначальное согласие, которое было получено в Бундестаге, можно применить к более поздним изменениям в стратегии НАТО. Однако, по мнению специалистов, считающих, что легитимность должна отражать подтверждаемое на регулярной основе согласие со стороны государства в отношении находящихся в постоянной динамике международных организаций, данное судебное решение достойно сожаления [9. Р. 18].

Совет Безопасности также нередко расширительно толкует свои полномочия, закрепленные в главе VII Устава ООН. Опираясь на эти нормы, Совет Безопасности, по крайней мере, в двух случаях выступал в качестве международного законодателя: в отношении борьбы с международным терроризмом [23; 24; 25] и нераспространением оружия массового уничтожения [6. Р. 109]. Учреждение уголовных судов *ad hoc* также можно рассматривать как действия по установлению новых правовых норм. Даже с учетом того факта, что законотворческая деятельность Совета Безопасности ООН осуществлялась в русле процессов, которые не отличались от обычных процедур принятия решений в процессе деятельности этого органа, а также учитывая то обстоятельство, что различие между функциями применения законов и их принятием [17. Р. 5] часто было неявным и относительным, нельзя не отметить очевидность того, что те решения Совета Безопасности, о которых идет речь, являются из ряда вон выходящими.

В связи с этим возникает нерешенная проблема: является ли первоначальное согласие государств — членов ООН, выраженное ими при ратификации Устава ООН, адекватным механизмом обеспечения правомерности? Не означает ли применение ряда резолюций СБ ООН, таких, например, как Резолюция 1673 от 27 апреля 2006 г., что странам — членам ООН уготовлена роль простых исполнителей?

К числу международных учреждений, наделенных все возрастающими полномочиями и при этом относительно самостоятельных от государств, их учредивших, можно отнести договорные (контрольные) органы системы ООН по правам человека. Сферой полномочий этих договорных органов является осуществление контроля за выполнением соответствующего международного соглашения и разъяснение его положений. К таким контрольным органам относится, например, Комитет по правам человека, созданный в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах. Свою контрольную и разъясняющую функцию он осуществляет посредством публикации Об-

щих замечаний. Вопрос о том, насколько эти разъяснения являются аутентичными и можно ли их признавать юридически обязывающими для государств — участников соглашения, является предметом отдельной дискуссии, однако нельзя не признать, что такого рода документы имеют немалый вес и значение.

Другой контрольный орган — Комиссия по границам континентального шельфа, представляющая собой экспертный совет, созданная на основании Дополнительного соглашения II Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Комиссия уполномочена оказывать прибрежным государствам помощь в разграничении внешних границ континентального шельфа. Границы шельфа, установленные в соответствии с рекомендациями этой Комиссии, являются окончательными и имеющими обязательную силу (ст. 76 § 8 Конвенции 1982 г.). Это означает, что между государствами, с одной стороны, и международной группой экспертов — с другой идет процесс нормоустановления, касающийся всех заинтересованных стран. Результатами данного процесса могут воспользоваться только государства — участники Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Страны, не пожелавшие присоединиться к Конвенции, лишены возможности добиваться разграничения внешних границ своего континентального шельфа, границ, которые были бы признаны международным сообществом.

Приведенные примеры демонстрируют общие тенденции, характерные для функционирования международных организаций на современном этапе. В результате этих тенденций произошло не только расширение круга полномочий и функций международных организаций путем широкого толкования изначально полученного мандата [7. Р. 18], но и усиление их роли и уровня влияния в отношениях со странами-членами. При этом они, конечно, остаются учреждениями, созданными по воле суверенных государств и действующими под их контролем, поэтому правомерность их деятельности основывается, хотя бы теоретически, на согласии государств.

Тем не менее, следует признать, что исполнительные органы власти государств-участников, которые должны контролировать деятельность международных органов и международных организаций, в действительности же имеют весьма ограниченные возможности оказывать влияние на их деятельность. Это происходит в силу нескольких причин: растущего влияния международной бюрократии, сложного характера тематики, которую надо контролировать, а также того факта, что процесс создания правовых норм в такого рода международных организациях и органах носит недостаточно открытый характер. Ситуация усугубляется еще и тем, что в международной практике имеется лишь ограниченное число механизмов отчетности, с помощью которых можно было бы укрепить правомерность.

Означают ли происходящие в международном праве изменения, что оно более не может основываться на легитимности консенсуальных обязательств, как это было ранее? Не утратило ли международное право в целом или частично необходимую юридическую силу, обеспечивающую его исполнение и являющуюся основой его правомерности?

Мнения исследователей, ищущих ответы на данные вопросы, различны. Большинство ученых сходятся в том, что сегодня действительно ощущается дефицит правомерности международного права в целом или в определенных отраслях, но относительно путей дальнейшего развития международного права, устранения недостатка легитимности единства мнений в теории международного права нет. И все же можно выделить два подхода, диаметрально противоположных по своей сути.

Сторонники первого подхода считают, что международному праву не хватает правомерности, в частности, в сравнении с национальным демократическим управлением, и по этой причине «международное право следует наделить меньшими властными полномочиями» [22. Р. 69–70; 29. Р. 527]. В основе данного направления лежат идеи К. Шмита [19. Р. 391–421] и его последователей, утверждающих, что международное право следует рассматривать с позиций интересов национального законодательства и государственных интересов. Международное право, в их представлении, должно быть подконтрольно каждому отдельно взятому государству [16. Р. 536]. Развитие международного права и повышение его легитимности сторонники данного подхода видят в усилении влияния национальных парламентов и национальных исполнительных органов на международные отношения.

Приверженцы другого подхода, напротив, полагают, что в результате происходящих в мире глобальных изменений возникает необходимость в увеличении роли международного права в целом и изменении статуса международных учреждений — их влияние и уровень ответственности должны быть повышены. Эти учреждения, перед которыми встает необходимость решения глобальных задач, должны быть перестроены в целях создания структур, которые возьмут на себя выполнение государственных функций [12. Р. 191]. Сторонники данного подхода считают, что такой сценарий развития событий в мире является институциональным последствием процесса глобализации. Современное международное право вышло на новый качественный уровень, который можно охарактеризовать как международное правление, правомерность которого необходимо признать [28. Р. 38].

Нам представляется некорректным говорить о том, что международному праву не хватает правомерности в целом. Если согласиться с тем, что недостаточная правомерность отмечается в области, лежащей на стыке национального и международного права, когда на международном уровне принимаются законодательные или частные инициативы, заменяющие соответствующие законодательные меры или решения, принимаемые на национальном уровне, тогда нужно перейти к обсуждению следующего вопроса, а именно: какие меры необходимо принять для укрепления связи между национальным и международным уровнями.

Применение права — привилегия государств, и именно государства должны обеспечивать необходимую правомерность права. Согласие государств и использование национальной процедуры для имплементации международных обязательств, включая последующее одобрение полномочными национальными учреждениями, являются главным источником обеспечения правомерности.

Дополнительные возможности могут быть изысканы и на международном уровне. Основной упор тут должен делаться на усиление правомерности деятельности органов международного правления. При этом под правомерностью следует понимать обязательство действовать строго в рамках первоначально полученных полномочий.

Важно также определить само понятие «правомерность» применительно к международному праву. Уместно ли в международном праве копировать конструкции национального права? В рамках международного права разработана своя собственная система ценностей. Требуется проанализировать, основываются ли новые формы международного правления на воле международного сообщества, базирующейся на этих ценностных установках и что должно быть сделано для того, чтобы эти формы обрели правомерность, опираясь на существующие ценностные ориентиры.

При этом исключительно важно, чтобы исправление ситуации с правомерностью в международном праве было нацелено на поиск решений в пределах существующих правовых рамок.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева. — М.: Инфра-М, 2006.
- [2] *Косолапов Н.А.* Легитимность в международных отношениях: эволюция и современное состояние проблемы // *Мировая экономика и международные отношения*. — 2005. — № 2.
- [3] Краткий юридический словарь / Под ред. А.Н. Азрилияна. — М., Институт новой экономики, 2007.
- [4] Современный толковый словарь русского языка. — СПб., 2001.
- [5] Юридический энциклопедический словарь / Под ред. М.Н. Марченко. — М., 2003.
- [6] *Abi-Saab G.* The Security Council as legislator and as Executive in its fight against Terrorism and against proliferation of Weapons of mass destruction: The question of legitimacy. — NY, 2007.
- [7] *Alvarez J.E.* Constitutional interpretation in international organizations // *Coicaund J.-M., Heiskanen V.V.* (eds). The legitimacy of International Organizations. — 2001.
- [8] *Bogdandy A.* Law and Politics in the WTO — Strategies to Cope with a Deficient Relationship // *Max Planck UNYB*. — 2001. — N 5.
- [9] *Buchanan A., Keohane R.O.* The legitimacy of Global Governance Institutions. — Washington, 2008.
- [10] *Cloude L.* Collective legitimation as a political function of the United Nations // *International Organization*. — 1966. — N 20:3.
- [11] Decisions of the General Federal Constitutional Court (BVerfG). — Vol. 104.
- [12] *Falk R., Strauss A.* On the creation of a Global Peoples Assembly: Legitimacy and the Power of popular sovereignty // *Stanford Journal of International Law*. — 2000. — N 36.
- [13] *Franck T.M.* The Power of Legitimacy and the Legitimacy of Power: International Law in an Age of Power Disequilibrium // *AJIL*. — 2006. — N 100.
- [14] *Fukuyama F.* State Building: Governance and World Order in the Twenty-first Century. — N.Y., 2004. — P. 142.

- [15] *Heiskanenn V.V.* Introduction // Coicaund J.-M., Heiskanenn V.V. (eds). The legitimacy of International Organizations. — Geneve, 2001.
- [16] *Herz John H.* The National Socialist Doctrine of International Law and the Problems of International Organization // Political Science Quarterly. — 1939. — N 54.
- [17] *Higgins R.* The development of international law through political organs of the United Nations. — L., 1963.
- [18] *Morgenthau H.J.* Politics Among Nations: The Struggle for Power and Peace. 4th ed. — N.Y., 1967.
- [19] Nationalsozialismus und Volkerrecht (1934) // Carl Schmitt H. Frieden oder Pazifismus, Arbeiten zum Volkerrecht und zur internationalen Politik / Ed., by Gunther Maschke. — Berlin, 2005.
- [20] NATO Press Release NAC-S (99) 65, 24 April 2004.
- [21] *Posner R.A.* The Problematics of Moral and Legal Theory. — N.Y., 1999.
- [22] *Rabkin J.* Law Without Nations? Why Constitutional Government Requires Sovereign States. — Chicago, 2005.
- [23] S/Res.1373 (2001), 28 September 2001.
- [24] S/Res.1540 (2004), 28 April 2004.
- [25] S/Res.1673 (2006), 27 April 2006.
- [26] *Tomuschat C.* International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century, General Course in Public International Law // Recueil des Cours. — 1999. — N 281.
- [27] *Wirth D.A.* Reexamining. Decision-Making Processes in international environmental law // Iowa Law Review. — 1994. — N 79.
- [28] *Wolfrum R.* Kontrolle auswärtiger Gewalt // VVDSTRL. — 1997. — N 56.
- [29] *Young E.A.* The Trouble with Global Constitutionalism // Texas International Law Journal. — 2003. — N 38.

FOR THE DISCUSSION ABOUT THE LEGALITY OF THE MODERN INTERNATIONAL LAW

L.N. Tarasova

The Department of State Law Discipline
Moscow Financial Juridical Academia
Bolshaya Cheremushkinskaya st., 17-A, Moscow, Russia, 117447

The article is dedicated to the problem of the deficiency of legality and legitimacy in modern international law. The author gives a definition of legality and legitimacy in a context of international law, reveals and analyses the elements of legality and legitimacy, considers the legal powers of the different subjects of international relations from the point of view of legality and legitimacy. The author expresses in the article his concerning on the lack of legality and legitimacy in modern international law as a whole and exactly in the activity of international organizations and institutions of global government.

Key words: legality, legitimacy, international law, international organizations, international bodies, legal power, legal competence, globalization.