

Copyright © 2015 by Academic Publishing House *Researcher*



Published in the Russian Federation
Russian Journal of Comparative Law
Has been issued since 2014.

ISSN 2411-7994

E-ISSN 2413-7618

Vol. 6, Is. 4, pp. 147-160, 2015

DOI: 10.13187/rjcl.2015.6.147

<http://ejournal41.com>



UDC 341

Italian Doctrine of International Law in Comparison with the Russian Doctrine

Vladimir M. Shumilov

All-Russia Foreign Trade Academy of the Ministry of economic development of Russian Federation, Russian Federation
4a, Pudovkin street, Moscow, 119285
Doctor of law sciences, professor
E-mail: choumilov-vavt@mail.ru

Abstract

In the article it's given the analysis of the Italian doctrine of International Law and of the famous universities' manuals on International Law which reflect this doctrine. Special attention is dedicated to the notion "International Law", to its role in international relations, to the international customs, accords, principles, system of International Law, to the some branches of International Law and to the practice of its application, as always as to the structure and content of the manuals on International Law. The study of the Italian doctrine of International Law is made on the background of the Russian doctrine of International Law and the views and opinion of Russian lawyers, professors.

Keywords: International Law; Italian doctrine; Russian doctrine.

Введение

Во втором десятилетии XXI века выясняется, что международное право (далее МП) как явление реальности по-разному понимается, толкуется и применяется государствами; зачастую международное право просто игнорируется, отбрасывается. США, например, растоптав все основополагающие принципы МП (в нашем понимании принципов) продолжают выставлять себя правовым государством и защитником международно-правовых устоев. Европейские государства более-менее одинаково толкуют международно-правовые институты, касающиеся защиты прав человека, но толкуют в своих односторонних интересах, основываясь на двойных стандартах. В том, что касается понимания международного права, его происхождения, системы, механизма функционирования, роли МП, эффективности его норм, целесообразности их применения и т.п., – в научной, образовательной и прикладной (внешнеполитической) средах царит большой разброс мнений и взглядов. Можно утверждать, что в мире нет общей доктрины МП. По этой причине объективной необходимостью становится изучение национальных доктрин МП. Рассмотрим итальянский научный взгляд на международное право – на отдельные его аспекты и проблемы.

Материалы и методы

В качестве научной основы для настоящей статьи использованы авторские учебники международного права, изданные в Италии и в России. В итальянских университетах в настоящее время активно используются учебники: Треве Т. «Международное право. Основные проблемы», Милан, 2005 [1]; Конфорти Б. «Международное право», Неаполь, 2013 [20]; Каннидзаро В. «Международное право», Турин, 2012 [21]. Российская международно-правовая школа – более фундаментальна и системна; она представлена десятками учебников, в которых, с одной стороны, ощущается некая общность понимания роли и места МП в международной системе, но, с другой стороны, сложились разные точки зрения на те или иные аспекты системы МП и особенности его применения. При анализе доктрин задействованы формально-юридический, системно-исторический, сравнительно-правоведческий методы исследования.

Обсуждение

Уже сама структура университетских учебников по международному праву в Италии позволяет судить о концептуальных представлениях, касающихся международного права, которые господствуют в итальянской научной доктрине, и о методологии обучения международному праву. Во вводной части учебников содержится материал о теоретических основах МП: понятие МП, его функции, субъекты. Затем идут *разделы*: раздел о процессе образования норм МП, источниках – договорах и обычаях, основы права международных договоров; раздел, посвященный *действию* международно-правовых норм, применению силы и ее пределов, суверенитету государств, соотношению внутренних правовых режимов с международно-правовыми режимами, основам международного дипломатического права, международного морского права, международного воздушного и космического права; раздел, касающийся *применения* международно-правовых норм внутри государства (государств ЕС); раздел о *нарушении* международно-правовых норм, фактах правонарушений, о вине, ущербе, последствиях, международно-правовой ответственности, о системе коллективной безопасности; и, наконец, раздел об урегулировании споров между государствами, вопросах международной юрисдикции. Итальянские ученые отмечают, что МП, с точки зрения его регулятивной функции, делится на общее и партикулярное. Общее – адресовано всем государствам; общие нормы принимаются преобладающим большинством государств, хотя и не обязательно исключительно всеми. Партикулярное – состоит из норм, регулирующих отношения узкого круга субъектов, в основном тех субъектов, которые сами принимают участие в создании этих норм.

В итальянских учебниках нет свойственной российской доктрине деления МП на *Общую* и *Особенную* части, нет четкого разграничения отраслей МП; многие отрасли, выделенные российской международно-правовой наукой, вообще остались незамеченными.

В российской научной доктрине (и в учебниках, отражающих её) значительное место занимает теоретическая составляющая: понятийные, терминологические аспекты, история/эволюция МП; проблематика источников, принципов МП, международной правосубъектности, институты международно-правового признания, правовые режимы различных территориальных пространств [2, С. 27-323]. В Особенной части раскрывается специфика норм и институтов таких отраслей МП: право международных договоров, международное право прав человека, международное морское право, международное воздушное право, международное космическое право, международное экономическое право, международное право охраны окружающей среды, международное уголовное право, право внешних сношений, право международных организаций, право международной безопасности, право вооруженных конфликтов, международное информационное право [3, С. 322-1048]; международное атомное право, международное гражданское процессуальное право [4, С. 699, 800]; международное трудовое право, международное антитеррористическое право [5, С. 818, 883]; международное правоохранительное право [6, С. 486] и другие. Не всегда в российских учебниках совпадают названия отраслей МП и их состав, некоторые отрасли и/или институты ученые относят либо к Общей, либо к Особенной части. Существуют и экспериментальные учебники, которые представляют российскую доктрину в отличающейся структуре изложения [7], более, думается, соответствующей нынешнему состоянию международной системы.

Понятие МП. Итальянская доктрина так раскрывает понятие *международного права*: МП – это право *сообщества государств*, или международного сообщества («*comunita degli Stati*»). Используется также термин «режим» (*ordinamento*): МП – это *режим* сообщества государств/ международного сообщества. По этой причине-де нет необходимости прикреплять к словосочетанию «международное право» слово «публичное»; такое определение искажает картину; МП не является ни публичным, ни частным.

Утверждается, что данный комплекс норм образуется в надгосударственном порядке и обязывает государства сотрудничать с другими государствами, привести свое внутреннее законодательство в соответствие с международным правом. Конституция Италии (статья 10) предусматривает, что «внутренний правопорядок в Италии подчиняется общепризнанным нормам МП».

Формально МП регулирует *отношения между государствами*, но в реальности – не только «отношения между государствами» (*interstatali*), но и, якобы, отношения «межличностные» (*interindividuali*). Российская доктрина уже дала ответ на подобную позицию, которая, по сути, расширяет предмет МП и меняет саму его природу [8, С. 325-330; 22, С. 231-233]. Частные лица – индивиды, юридические лица – не являются и не могут являться субъектами МП. С другой стороны, усиливающееся взаимодействие МП и национального права государств мира неуклонно ведет к некоему неразрывному двуединству этих систем права. Такое двуединство можно назвать *глобальным правом*, и в нём можно будет рассматривать частных лиц как субъектов *глобального права* [9, С. 68-87].

Итальянские ученые утверждают, что взгляд на МП как систему норм, которые государства сами формулируют и сами добровольно исполняют, – устарел. МП как «право самоограничения» закончилось. Необходимо уходить от свободы принимать или не принимать на себя какие-либо международные обязательства. Неспособность сообщества государств принудить отдельные государства («великие державы») к соблюдению международных норм заставляет задуматься: а является ли МП собственно *правом*. Пока обязательность МП обеспечивалась и обеспечивается государствами посредством внутреннего права. Так, договоры, заключаемые Италией, становятся предметом законов, которые обязывают применять договоры. Получается, что соблюдение МП зависит прежде всего от судей, поскольку они обеспечивают и гарантируют соблюдение МП, его верховенство над правом внутригосударственным. Неэффективность МП проявляется также и в том, что разрешение межгосударственных споров осуществляется преимущественно арбитражными методами, а в международных судах – с согласия государства-ответчика на юрисдикцию суда. Поэтому-то государства вынуждены сами охранять себя; *предохранительная* функция МП всецело покоится на праве «самозащиты» (*autotutela*). Право международного сообщества по-прежнему остается «правом управляющих», а не «правом управляемых».

Очевидно, что в своих теоретических построениях, рассуждениях и рекомендациях лишить государства свободы возложения на себя обязательств (и обеспечить свободу привлечения государств к международным судам) итальянская доктрина напрямую обслуживает интересы западной цивилизации: современное международное право в своей сущностной основе создавалось крупными европейскими государствами и США. В период биполярного мироустройства – существования СССР – сосуществовали две мировые системы и две системы МП. С распадом СССР западная модель МП, на основе которой регулировались отношения «капиталистического мира», стала глобальной. Современное МП – это преимущественно МП Запада. На его основе Запад стремится осуществить глобализацию и закрепить ее итоги. Задача России – трансформировать «МП Запада» в равноправное «МП для всех стран»; внедрить в систему МП нормы, институты и отрасли, которые в равной степени отвечали бы интересам всех стран, а не только стран Запада [10, С. 44-50]. МП может стать «правом управляемых» только тогда, когда международное сообщество (сообщество народов) станет субъектом *глобального права*, когда сложится новое – многополярное – мироустройство.

Соотношение МП и МЧП. Итальянская доктрина четко разграничивает МП и *международное частное право*: МЧП, согласно теоретической аргументации, не стоит над государствами, не является правом сообщества государств; МЧП указывает, когда должны применяться *национальные* нормы внутригосударственного права, а когда – нормы

иностранного внутреннего права. Приводится пример: норма МЧП, содержащаяся в Гражданском кодексе Италии гласит: «Правосубъектность физических лиц определяется их национальным законодательством» (ст. 20 ГК). Это означает, что итальянский судья в отношении вопроса о правосубъектности физического лица применит нормы ГК и других итальянских законов, если данное лицо – гражданин Италии. Если же лицо окажется иностранцем, итальянский судья применит соответствующее иностранное право. МЧП принадлежит к внутреннему правопорядку, тогда как МП – к правопорядку сообщества государств.

При этом к МЧП относятся нормы, которые отделяют не только гражданско-правовую, но и публично-правовую сферу внутреннего правопорядка от правопорядка международного. В связи с этим к МЧП, например, будут относиться нормы, указывающие, в каких случаях внутренний уголовный закон применяется к преступлениям, совершенным иностранцами, или совершенным за пределами национальной территории. Особенность лишь в том, что в публично-правовой сфере государства стремятся по максимуму возможного исключить применение иностранного права.

Российская доктрина в основном разделяет изложенную точку зрения о разграничении МП и МЧП, пусть и с другими обоснованиями. Вместе с тем, некоторые российские ученые – так же, как и некоторые зарубежные, – утверждают, что МЧП – часть МП [11, С. 75-77]. Если смотреть на эту проблему сквозь призму концепции *глобального права*, то видно, что при взаимодействии МП и национального права происходит «передача» под международно-правовое регулирование всё новых и новых групп отношений, носящих «внутренний» характер; многие проблемы, проистекающие из внутренней жизни государств, – интернационализируются, т.е. требуют международного рассмотрения и решения. Интернационализируются проблемы как частноправового, так и публично-правового характера. Одной из таких проблем является проблема коллизий национальных норм различных государств; когда такую проблему нельзя разрешить в рамках национального права, на «помощь» приходит международное право. Таким образом, МП «затянуло» под свою юрисдикцию проблематику коллизий, наряду с другими группами отношений. Проблема соотношения МП и МЧП – лишь частный случай взаимодействия МП и внутреннего/национального права; обе эти системы усиливают взаимное проникновение по широкому фронту отношений. И это тоже проявление тенденции на формирование *глобального права*.

Источники МП. В соответствии с общим взглядом на международное право итальянские ученые выстраивают и перечень источников МП. В него включены, как и должно быть, международные договоры и международные обычаи. Указывается, что международно-правовой обычай (*consuetudine*) в международном правопорядке представляет собой первичный источник – «источник первого уровня». Общепризнанные нормы имеют обычно-правовой характер: они сформировались благодаря повторяющейся практике. Среди норм международно-правового обычая много норм «вспомогательных», «технических» (*strumentali*), т.е. таких норм, которые регулируют действительность и действие договоров – «источников второго уровня». Помимо международно-правовых обычаев общего характера, существуют и партикулярные обычаи. Иерархия обычая и международного договора сравнивается с иерархией закона и договорного права в национальной правовой системе. Итальянская доктрина фиксирует, что основная масса отношений регулируется международными договорами, а общее МП остается бедным. Такое положение ведет к анархии отношений в международном сообществе.

Помимо обычаев и международных договоров, юристы-международники Италии выделяют «источники третьего уровня»: акты (*procedimenti*), предусмотренные договорами, в частности акты, принимаемые международными организациями или органами межгосударственных объединений (в частности, акты органов ЕС). Италия, подписав в 1957 году Римский договор об учреждении Европейского Экономического Сообщества (ЕЭС), тем самым взяла на себя обязательство исполнять решения органов ЕЭС (теперь – ЕС).

О международно-правовых обычаях. Рассуждения итальянских ученых о международно-правовом обычае и его роли представляют интерес, поскольку западной науке МП в целом очень свойственно акцентировать внимание на обычаях как источнике права. Как и российская доктрина, международно-правовая наука Италии различает два

элемента обычая: а) повторяющееся поведение – практика (*diuturnitas*); б) юридически обоснованное убеждение в обязательности такого поведения (*opinio juris sive necessitatis*). Многие ученые считают, что достаточно и одного - первого – элемента.

Поведение, идущее вразрез со сложившейся обычно-правовой нормой, может означать: а) отрицание сложившейся ранее нормы (*desuetudine*), создание прецедента в целях образования новой нормы; б) нарушение МП (а, как известно, нарушение права не создают норм; из противоправных действий не может сложиться международно-правовой обычай). В этом случае государства так или иначе реагируют на нарушение.

Формирование международно-правовых обычаев происходит под воздействием: а) «внешних» актов государств (договоры, дипломатические ноты, действия в международных органах); б) «внутренних» актов (законы, судебные решения, подзаконные акты).

Общее МП состоит, главным образом, из обычаев, и они обязательны для всех государств, независимо от того, участвовали или не участвовали государства в создании обычно-правовых норм. Бывает, что общий международно-правовой обычай оспаривается одним государством («постоянным оппонентом» - *persistent objector*), в таком случае его позицию можно игнорировать. Если же противодействует обычной норме группа государств, то под сомнение ставится само существование общей обычно-правовой нормы. Некоторые развивающиеся государства оспаривают обычаи, сложившиеся в колониальный период, и пытаются модифицировать общее МП через резолюции Генеральной Ассамблеи ООН – мягкое право, которое дает определенный эффект правомерности, легитимности [12, С. 20-58].

Считается, что резолюции ГА ООН в форме Деклараций являют собой инструмент образования новых международных обычаев, особенно если принимаются единодушно, консенсусом или даже только преобладающим большинством голосов; некоторые Декларации или их части сопоставимы с собственно договорами: в них, как правило, фиксируются те или иные международно-правовые принципы, нарушение которых приравнивается к нарушению Устава ООН. В этом смысле Декларации (или их части) можно приравнять к договорам в простой форме и считать их обязательными для государств, которые голосовали за Декларации.

Общее международное обычное право давно и постоянно подвергается кодификации (Гаагские конвенции 1899 и 1907 гг., посвященные правилам войны), в том числе в рамках ООН.

Итальянская доктрина не приняла точку зрения представителей британской школы о том, что в качестве неписаного источника всех норм МП является «справедливость» (*equitas*), общее представление о том, что справедливо, а что – несправедливо. С одной стороны, «норма справедливости» в современном мире вряд ли поможет сформулировать право или обязанность государства, восполнить пробелы в МП. С другой стороны, некоторые решения международных судов применяют понятие «справедливости». Возможно, такое положение объясняется тем, что при взаимодействии англосаксонского и романо-германского менталитетов англосаксонское правосознание легче проникает в процессуальную сферу МП.

Для подтверждения наличия обычно-правовых норм чаще всего используются международные договоры. Договоры также помогают становлению новых обычно-правовых норм в отношениях между государствами-участниками. Обычаи могут заменяться нормами договорами, и в этом случае договорные нормы будут носить характер *ratione personarum*, т.е. связывать только участников договора. Обязательность норм договора основана на международно-правовом обычае *pacta sunt servanda*. Нормы международного договора не должны и не могут противоречить императивным нормам общего МП (*jus cogens*). В то же время ни доктрина, ни практика не дают критериев того, что считать нормами *jus cogens*. По мнению итальянских ученых, сложился международно-правовой обычай, в силу которого таковыми являются принципы Устава ООН.

Российская доктрина с осторожностью воспринимала взгляды западных школ на международный обычай как источник МП [13, С. 129-167; 24]. Российские ученые более точно расставляют акценты применительно к международным обычаям и к взаимодействию договорного и обычного процессов [14, С. 51-57].

Общие принципы права. Итальянская доктрина обращает пристальное внимание на так называемые «*общие принципы права*». На них указывает статья 38 Устава ООН в ряду источников. Советская доктрина МП практически полностью игнорировала эту тему; в российской доктрине осмысление данного явления идет на основе и в русле западной школы [15, С. 75].

Под «*общими принципами права*» понимаются некие юридические максимы, применимые как к национальным системам права, так и к МП. Они используются для обоснования логики правовых решений, в сфере правосудия. С их помощью иногда восполняются пробелы в договорном или обычно-правовом регулировании, задействуются в конкретных случаях приемы «аналогии права». Примерами могут служить правила: «последующая норма отменяет предыдущую»; «специальная норма имеет приоритет перед общей нормой»; *neto iudex in re sua; ne bis in idem* - и т.п.

В 1967 году Конституционный суд Италии принял решение по делу о несоответствии Конституции статей Уголовного кодекса, позволяющих осудить в Италии человека, уже осужденного в другой стране за преступления, совершенные в Италии. В решении было указано, что подобное положение противоречит «общему принципу права» *ne bis in idem*.

Считается, что международное обычное право запрещает только *грубые* правонарушения, например в сфере прав человека – геноцид, апартеид, пытки, то посредством «общих принципов права» сфера регулируемых международным обычным правом отношений по поводу защиты прав человека расширяется. Итальянские международники квалифицируют «общие принципы права» как международные обычаи *sui generis*, которые постепенно встают в один ряд с международно-правовыми нормами.

Российская научная доктрина более осторожно подходит к квалификации «общих принципов права». Отмечается, например, что «общие принципы права» долгое время не играли особой роли в МП; положение изменилось, когда в качестве «общих принципов» стали утверждаться основные права человека; «общие принципы» содействуют унификации конституционного права государств. Некоторые «общие принципы права» неприменимы к МП: так, принцип «надлежащим судом считается суд, учрежденный законом» не может быть реализован в международно-правовой сфере [16, С. 126-129].

Право международных договоров. Западная доктрина вообще и итальянская в частности исходят из того, что процессы заключения и действия договоров основаны на международных обычаях. Именно эти обычаи и составляют *право международных договоров*. В своё время указанные обычаи были кодифицированы – так появилась Венская конвенция о праве международных договоров 1969 года (Италия ратифицировала её в 1974 году). Вместе с тем, в ходе работы над Конвенцией в неё было включено много новых норм (значительная их часть носит процессуальный характер): о сроках по возражениям в отношении оговорок, об условиях недействительности или прекращения договоров и др. Следовательно, Конвенция содержит два вида норм: а) нормы, происходящие из общего обычного права, – они распространяются на все государства и на все договоры; б) «новые» нормы – они действуют только в отношениях между государствами-участниками Конвенции; учитывая, что Конвенция применяется только к договорам, заключенным после вступления Конвенции в силу для соответствующих государств (ст. 4), «новые» нормы Конвенции не обладают ретроактивным характером. Данное обстоятельство делает задачу применения норм Конвенции не очень простой.

Для Италии практически важен вопрос о договорах, заключаемых областями страны с регионами других государств. Отдельные области Италии имеют договоры: с землями ФРГ, областями Сомали, штатами Мексики, провинциями Китая, и даже с некоторыми государствами Восточной Европы, например с Чехией. В этих договорах содержатся положения, касающиеся вопросов туризма, организации ярмарок и выставок, сельскохозяйственной проблематики. Международные связи регионов были отрегулированы Декретами Президента в 1977 и в 1994 гг., а также решениями Конституционного суда: для заключения договоров с регионами других государств необходимо предварительное разрешение правительства Италии. Разрешается заключение двух видов договоров: а) договоров о локальных вопросах экономического, социального и культурного сотрудничества; такие договоры влекут ответственность государства в определенном объеме; б) договоров, касающихся «деятельности международного

характера» (обмен информацией и т.п.); по таким договорам государство не несет ответственности.

Выделяется отдельно группа региональных договоров, которые заключаются в исполнение межгосударственных договоров, например о приграничном сотрудничестве. Считается, что юридическая сила таких межрегиональных договоров проистекает из межгосударственного договора, а сами межрегиональные договоры в классификации источников МП занимают в данном случае место источников «третьего уровня».

В России международным договорам как источникам МП и праву международных договоров посвящена обширная литература, отдельные труды [17]. Тщательно проанализированы все статьи Венской конвенции о праве международных договоров. Главы, посвященные праву международных договоров, размещены либо в Общей части вузовских курсов МП, либо в начале Особенной части. Учитывая, что Конвенция содержит очень много – возможно, даже преобладающее большинство, – норм, которые можно отнести к *процессуальным* нормам МП, место нормативного массива Конвенции – скорее всего в Процессуальной части МП.

Что касается межрегиональных договоров, эта тема актуальна и для России как федеративного государства. Субъекты федерации не являются субъектами МП, они не вправе самостоятельно заключать международные договоры (можно добавить: и иметь такого права не должны, поскольку это опасно для территориальной целостности страны). Вместе с тем, Конституция предусматривает возможность делегирования федеральным центром некоторых прав субъектам федерации, в том числе права на заключение международного договора. Кроме того, по согласованию с МИДом субъекты РФ могут заключать договоры с субъектами других федераций или с регионами унитарных государств, и подобного рода договоры в России собственно международными договорами не считаются. Это – административно-правовые договоры, или договоры международного характера [18, С. 66].

Государство и МП. Суть итальянской доктрины: основная идея всего МП (его обычно-правовой и договорной частей) состоит в том, чтобы охранять территориальный суверенитет государства, с одной стороны, и установить пределы применения силы со стороны государства как вовне, так и внутри своей территории, – с другой стороны.

Территориальный суверенитет предполагает, что государство обладает юрисдикцией осуществлять свою власть над индивидами, находящимися на его территории, и над их имуществом; использовать свои природные ресурсы. Обычно-правовая норма о территориальном суверенитете разграничивает национальные юрисдикции, а сам территориальный суверенитет защищен фундаментальным принципом МП – запретом на применение силы и угрозы силой.

Из международного обычая проистекает норма, обязывающая государства не совершать действий, влекущих вред другим государствам (их кораблям в открытом море и самолетам в воздушном пространстве над открытым морем).

Территориальный суверенитет предполагает также невмешательство других государств во внутренние и внешние дела любого государства, однако содержание принципа невмешательства, как утверждает доктрина, оказалось трудно определить; он потерял свою автономность; его «перекрыли» другие принципы МП.

Современное МП всё глубже проникает в вопросы, которые когда-то считались внутренним делом государства. Итальянская доктрина констатирует: сфера внутренней компетенции (*dominio riservato*) современных государств существенно уменьшилась. У государств нет свободы действий, например, в отношении иностранцев, иностранной собственности. В договорном порядке свобода действий государства на собственной территории ограничена, в частности, в таких вопросах, как: права человека; сотрудничество государств в целях развития; либерализация внешней торговли; региональная экономическая интеграция; антимонопольное законодательство; права на интеллектуальную собственность; унификация частного права (гражданского и торгового права); экстрадиция, правовая помощь, взаимное признание судебных и арбитражных решений; налогообложение и др.

Одновременно международное право налагает на государства всё новые и новые обязанности: защищать иностранцев и их имущество на своей территории; не наносить

ущерба другим государствам правомерной деятельностью на своей территории (работой атомных электростанций, выбросами химических веществ в атмосферу и т.п.). Утверждается, что в международном сообществе формируется международно-правовая обязанность государств рационально управлять ресурсами на своей территории с учетом требований защиты окружающей среды и интересов будущих поколений.

Налицо два «встречных процесса»: с одной стороны, под регулирование посредством международно-правовых норм передаются всё новые группы отношений, которые считались «внутренним делом» государства; с другой стороны, международно-правовые нормы во всё большем объеме имплементируются во внутренние правовые системы государств (в том числе путем изменений в конституциях). Эти два процесса и усиливают взаимосвязь между двумя системами права – национальным правом и МП, «двигая» их развитие к формированию *глобального права*.

В итальянских университетских учебниках МП нет глав, специально и системно посвященных фундаментальным принципам МП (если не считать специфической темы «общих принципов права»). Проблематика принципов в научной доктрине и в образовательных курсах размыта, присутствует в виде отдельных высказываний, касающихся конкретных принципов или конкретных ситуаций. Создается ощущение, что системное и комплексное рассмотрение принципов МП в их взаимосвязи, анализ практики их применения и нарушений – отторгается и доктриной, и внешнеполитической практикой Запада. И понятно почему. Вновь западная научная доктрина ангажирована внешней политикой: они как бы не замечают нормативный корпус, который составляет костяк МП, мешает выборочному применению норм и использованию двойных стандартов.

Не случайно именно принцип невмешательства во внутренние и внешние дела других государств прямо подвергается определенному дезавуированию: в последние десятилетия государства Запада коллективно и в одностороннем порядке только тем и занимались, что грубо вмешивались во внутренние и внешние дела других государств (в том числе и с применением силы, чем нарушали и принцип неприменения силы). С точки зрения фундаментальных принципов МП, США и государства Европы – это государства, совершившие в последние два десятилетия тяжкие международные преступления. Если бы международное право представляло собой не «право Запада», а «право для всех государств», руководители США и Европы должны были бы сегодня предстать перед «новым Нюрнбергом».

О принципе взаимности. Обращает на себя внимание, что западная доктрина МП более внимательна к таким принципам, как *принцип взаимности, принцип недискриминации, принцип наиболее благоприятствуемой нации, принцип предоставления национального режима, принцип предоставления преференциального режима*. В современных российских учебниках по МП эти аспекты почти не поднимаются (и это существенное упущение). Значение данных принципов для утверждения и сохранения правопорядка как внутри государств, так и в межгосударственных отношениях, трудно переоценить. Указанные принципы – это особая группа «принципов-методов», «принципов-стандартов», смысл которых – сопоставить внутренние правовые режимы государств для определенных целей.

Особое прикладное значение придается в итальянских учебниках, например, принципу взаимности. Механизм взаимности встроен с помощью МП во внутренние правопорядки с тем, чтобы иностранному государству, его органам, лицам и вещам предоставлялся бы такой же режим, какой в иностранном государстве предоставляется государству-контрагенту, его органам, лицам и вещам. Одностороннее ухудшение правового режима одним государством даёт основание государству-контрагенту в силу принципа взаимности предпринять контрмеры. Следовательно, принцип взаимности стоит на охране правопорядка и выступает в качестве юридической основы для ввода контрмер.

Ограниченный иммунитет и экстратерриториальная юрисдикция. Когда речь идет о пределах свободы одного государства в отношении другого государства, возникает вопрос и о гражданско-правовой юрисдикции: может ли государство предстать перед судом другого государства за нарушение гражданско-правового обязательства или государство и в этом случае защищено иммунитетом?

Итальянское правосудие долгое время (особенно после первой мировой войны) придерживалось принципа «абсолютного иммунитета», но постепенно пришло к принципу «ограниченного (или «относительного», «функционального») иммунитета», который сегодня можно считать общепринятым. Согласно принципу «ограниченного иммунитета» государство не подлежит гражданско-правовой юрисдикции другого государства в случае, если осуществляло публичные функции, и, наоборот, не имеет иммунитета, если осуществляло действия частноправового характера в коммерческих целях (купля-продажа недвижимости в порядке инвестиций, выпуск облигационных займов и т.п.).

Следует отметить, что СССР долго и прочно стоял на позициях абсолютного иммунитета, в постсоветской России начался отход от теории абсолютного иммунитета, который можно считать завершившимся с принятием в октябре 2015 года федерального закона «О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации» [19]. Таким образом, уходит в прошлое еще одно концептуальное противостояние двух подходов в практике международных отношений: теория и практика абсолютного иммунитета уступила место теории и практике ограниченного (функционального) иммунитета.

Другая проблема, стоящая перед международно-правовой наукой и внешнеполитической практикой (и еще не решенная) – это принятие в США законов, обладающих экстратерриториальным действием. Итальянские ученые обращают внимание на антитрестовское законодательство США и практику торговых бойкотов/эмбарго. Односторонними актами и действиями США возлагают обязательства на предприятия (юридические лица), находящиеся за пределами страны по всему миру, угрожая и предприятиям, и странам в случае нарушения их законов применением разного рода «санкций» против их имущества, активов, прав и интересов. В университетских учебниках приводятся примеры эмбарго, примененного США в отношении газопровода из СССР в Европу (1981–1982 гг.); Закона Хэлмса – Бэртона 1996 года «Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act» [25], запретившего, по сути, экономическое взаимодействие с кубинскими предприятиями; законы, грозящие зарубежным предприятиям «санкциями» за сделки с предприятиями Ирана, Ливии, и др.

Итальянская доктрина отмечает, что международное обычное право запрещает распространять юрисдикцию государства на иностранцев при отсутствии адекватной связи с данным территориальным сообществом. На этом основании Европейский Союз противодействует практике США (например, Регламент Совета ЕС № 2271/96 от 22 ноября 1996 года).

Российская доктрина крайне отрицательно относится к противоправной практике США, которые распространяют свою юрисдикцию за пределами своей территории в вопросах, представляющих предмет общего – международного – регулирования, либо являющихся внутренним делом других государств. Получается, что США подменяют в решении интернационализированных вопросов международно-правовые средства на свои национальные законы; подменяют международное право национальным законодательством и судебной практикой. Это – в чистом виде проявление международно-правового нигилизма. А когда экстратерриториальная юрисдикция законов США попирает принцип невмешательства во внутренние и внешние дела других государств, законы США превращаются в инструмент экспансии, имперское проявление силы.

Народы и право на самоопределение. Итальянская доктрина твердо придерживается принципа, в соответствии с которым закрепляется право народов на самоопределение. Этот принцип, по мнению итальянских ученых, является обычно-правовой нормой когентного характера. Ими отмечается, что часто в международно-правовой литературе слово «народ» используется в переносном смысле (*in modo enfatico*); на самом деле имеется в виду «государство». Однако в случаях самоопределения слова «народ» и «государство» – не совпадают, поскольку речь заведомо идет об «управляемых», а не об «управляющих».

В то же время итальянские ученые затрудняются вычленить юридическое содержание данного принципа; утверждают, что практика его применения представляется ограниченной. По их мнению, этот принцип нацелен на самоопределение народов, находящихся под *иностранным* управлением («внешнее самоопределение» –

autodeterminazione esterna), под колониальным господством, а также на территориях, захваченных и удерживаемых силой (в качестве примера приводятся арабские территории, захваченные Израилем после 1967 года).

С другой стороны, образующееся в результате самоопределения государство, согласно МП, должно пользоваться поддержкой большинства народа, должно формироваться путем свободных выборов («внутреннее самоопределение» – autodeterminazione interna). Образующееся государство, если оно имеет поддержку большинства народа, вправе защищать себя, при необходимости – даже силой, вооруженным путем.

Российская доктрина МП более точно, системно и комплексно рассмотрела проблематику принципа самоопределения народов – во всей его противоречивости и в привязке к другим принципам МП.

Теория международного правонарушения. Интерес представляет теоретический взгляд итальянских ученых на факт правонарушения в МП. Они задаются вопросом: что такое противоправный факт в международном праве (*fatto illecito internazionale*)? Каковы его элементы? Ими выделяются *субъектный* и *предметный* элементы правонарушения. Субъектами правонарушения могут быть орган или органы государства – законодательной, исполнительной или судебной ветви власти как в центре, так и в регионах страны. Органом государства считается и любое должностное лицо, которое наделено властными полномочиями. Государство несет ответственность также и за действия органа, который, совершая правонарушение, превысил свои полномочия, как они определены внутренним правом. Государство несет ответственность и за противоправные действия частных лиц в отношении иностранцев, иностранной собственности и иностранного государства, если не расследует действия частных лиц и не наказывает их.

Предметный (или *предметно-объектный*) элемент правонарушения – это противоправное поведение органа государства. В этой связи различают, например, два вида правонарушения: а) один вид правонарушения представляет собой нарушение обязанности обеспечить *результат*; б) другой вид – нарушение обязанности использовать определенные *средства*.

Примером обязанности, ориентированной на средства, является обязанность подводных лодок, находясь в территориальном море иностранного государства, плыть в надводном положении. Примером обязанности, ориентированной на результат, может служить обязанность обеспечить защиту иностранцев. Преобладающая часть МП, особенно нормы международных обычаев, ориентированы на результат.

Проблематикой международных правонарушений и международной ответственности государств с 1953 года занималась Комиссия международного права ООН, завершившая работу над проектом конвенции об ответственности государств.

Российская доктрина МП также традиционно большое внимание уделяет правонарушениям, их классификации, анализу. Вместе с тем, отдельные детали, касающиеся теории правонарушений в российской международно-правовой литературе, изложены по-иному, но в любом случае – глубже, основательнее.

Международное правосудие. Не менее интересны рассуждения итальянских ученых по поводу международных споров и международного правосудия. Существо их взглядов сводится к следующему. Государства имеют право вынести любой свой спор в соответствующий международный суд. Международный спор – это разногласие по поводу юридического или фактического обстоятельства, столкновение юридических позиций либо интересов между субъектами МП. Не существует споров, заведомо неприемлемых для процедур правосудия.

Международный спор *юридический* отличается, по мнению некоторых юристов, от международного спора *политического* тем, что в политическом споре стороны стараются не столько опереться на международное право, сколько изменить его в свою пользу.

Международное правосудие и международный процесс в современном мире носит, главным образом, арбитражный характер. Некоторые международные суды ограниченной компетенции не меняют картину; они тоже по существу являются арбитражами (за отдельными исключениями вроде Суда ЕС). Ни один международный судья не может вынести решения, если его юрисдикция предварительно не принята сторонами спора.

Институт международного судопроизводства/арбитража проделал заметную эволюцию во второй половине XX века, хотя и не затронул фундаментальной основы – добровольного характера обращения к международному правосудию.

Прежняя практика обращения к международному арбитражу была следующей. В случае спора между государствами спорящие стороны заключали арбитражное соглашение (так называемый «арбитражный компромисс»), назначали арбитра, которым мог быть глава какого-либо государства, или коллегия арбитров, формулировали некоторые процедурные правила и брали обязательство уважать вынесенное решение. Решение зачастую содержало только резолютивную часть и вовсе не содержало мотивировочной части. Современный международный арбитражный (судебный) процесс ушел заметно дальше: формализованы требования к форме арбитражного решения, более детализированным стало арбитражное соглашение, произошла институционализация арбитражных коллегий. Так, например, Международный суд ООН представляет собой очень высокую степень институционализации всех сторон международного процесса: в нем действует постоянный корпус судей, существуют жесткие правила процедуры, которые не могут быть изменены сторонами спора. Однако и здесь споры рассматриваются лишь в том случае, если на это согласны стороны спора.

Российская доктрина только в последние годы обратила более пристальное внимание на процессуальную часть международного права и на деятельность международных судов. В российских учебниках по МП, за редким исключением, и сегодня нет глав, посвященных Процессуальной части МП, а без процессуальных норм материальные нормы – бессильны.

Некоторые другие аспекты доктрины. Целесообразно обратить внимание на некоторые другие детали итальянской научной доктрины, которые касаются отдельных групп правоотношений – в различных секторах международной системы.

В целом подходы итальянских ученых к международно-правовому регулированию деятельности международных организаций, а также деятельности государств в регулируемых международным правом территориальных пространствах совпадают с российской доктриной. Можно было бы, однако, привлечь внимание к некоторым аспектам и моментам.

Так, например, раскрывая вопрос о правосубъектности международных организаций, итальянские ученые отмечают, среди прочего: а) учредительные акты международных договоров зачастую предусматривают право принимать решения, обязательные для государств-участников; такие решения представляют собой источники права «третьего уровня» - источники, вытекающие из договора; б) передача государствами полномочий международным организациям, которые принимают обязывающие решения, *ограничивает государственный суверенитет*.

Применительно к международному воздушному праву ученые обращают внимание на новые обычаи: с увеличением скорости летательных аппаратов появилась практика установления так называемых «зон идентификации» – зон, находящихся за десятки и сотни километров в воздушном пространстве над открытым морем, примыкающих к побережью государства. Прибрежные государства требуют от направляющихся в их сторону иностранных воздушных судов, чтобы они идентифицировали себя и стали под контроль наземных служб. В противном случае такие воздушные суда принуждаются к посадке или даже могут сбиваться.

Применительно к международному космическому праву итальянские ученые обратили внимание на ограниченность ресурсов космоса. Пример такой проблемы связан с геостационарной орбитой. На этой орбите можно разместить, максимум, 1800 спутников. Если руководствоваться принципом «первого пришедшего» (кто запустил спутник на орбиту, тот и пользуется ей), то игнорируются права и интересы других государств, которым тоже необходимы возможности геостационарной орбиты. Следовательно, государства обязаны координировать этот вопрос; он – объективно интернационализирован и требует коллективного (а не одностороннего) решения. В прошлом группа экваториальных государств попыталась монополизировать деятельность на геостационарной орбите, установить свой суверенитет над ней; они выступили с Боготской декларацией 1976 года, однако декларация встретила противодействие большинства государств и не имела конкретных последствий.

Применительно к арктическим пространствам, итальянские ученые подчеркивают: полярные пространства Земли не подпадают под суверенитет ни одного государства, хотя претензий на них много. Доктрина полярных секторов, в соответствии с которой государства, примыкающие к полярному кругу, обладают суверенитетом в отношении сухопутных и морских пространств в секторе от их побережья к полюсу, – отвергалась большинством государств. Итальянская доктрина исходит из того, что над полярными пространствами нет суверенитета какого-либо определенного государства. Каждое государство вправе направлять в эти регионы суда, научные экспедиции, морские платформы и т.п.

Приведенные выдержки из различных разделов итальянской доктрины МП либо имеют уже определенные ответы в российской доктрине, либо требуют более внимательного размышления над ними.

Результаты

Российская наука международного права на современном этапе должна сконцентрироваться на системном изучении зарубежных доктрин МП. Опыт ознакомления с итальянской школой МП приводит к выводу, что национальные доктрины стран Запада, будучи близкими, все-таки имеют свои особенности и отличаются отдельными взглядами, аспектами. Российская школа восприняла многие стороны западной доктрины и в то же время шире, конкретнее и основательнее смотрит как на международное право в целом, так и на отдельные его отрасли, институты.

Заключение

Главная рекомендация, вытекающая из анализа доктрин МП и адресованная внешнеполитической практике, состоит в том, чтобы не столько *заимствовать* международно-правовые взгляды, идеи, практику применения у государств Запада, сколько самим *развивать* МП в интересах России, Русского мира и Евразийского (незападного) цивилизационного пространства. Единственное, что, действительно, следует заимствовать у Запада, – это умение использовать международное право в качестве внешнеполитического инструмента для реализации геостратегических и тактических целей. Современное МП – это «право Запада»: оно создано в основном Западом и в первую очередь обслуживает интересы западной цивилизации. Но даже при всём этом государства Европы во главе с США выборочно применяют нормы МП, толкуют их к своей односторонней выгоде, используют двойные стандарты и просто игнорируют нормы МП и его фундаментальные принципы. России и незападным цивилизациям следует развивать МП в сторону «права для всех», в сторону настоящего равноправия и господства права в международных отношениях.

Второй вывод: российские учебники МП требуют определенного обновления как по структуре, так и по содержанию. В них необходимо включать части, посвященные *процессуальным* нормам, институтам и отраслям МП. Следует осмыслить проблематику «принципов-методов», принципов-стандартов. Настало время дифференцировать учебники – для бакалавров, магистров и аспирантов. Учебник для бакалавров должен быть очень простым. Предлагается в начале курса ввести понятие «*международной системы*» (с её подсистемами – военно-политической, экономической и социально-культурной) и весь материал курса подавать в привязке к этим подсистемам, а не по отраслям МП. Учебник станет короче, понятнее, его прикладное содержание усилится.

Примечания:

1. Treves T. *Diritto internazionale, problemi fondamentali*. Milano: Giuffrè, 2005.
2. *Международное право: учебник* / отв. редактор А.Н. Вылегжанин. М.: Высшее образование, Юрайт-издат, 2009.
3. *Международное право: учебник* / отв. редактор С.А. Егоров. 5-е издание. М.: Статут, 2014.
4. Бирюков П.Н. *Международное право: учебник*, 6-е издание. М.: Юрайт, 2013.
5. *Международное публичное право: учебник* / отв. ред. К.А. Бекяшев, 5-е издание. М.: Проспект, 2009.

6. Международное право: учебник / отв. ред. Б.Р. Тузмухамедов, 4-е издание. М.: Норма, 2014.
7. Шумилов В.М. Международное право: учебник, 2-е издание. М.: Международные отношения, 2012.
8. Черниченко С.В. Контуры международного права. Общие вопросы. М.: Научная книга, 2014.
9. Шумилов В.М. Международное право и глобальная правовая система // Московский журнал международного права. 2002. № 4.
10. Шумилов В.М. О периодизации международного права в контексте цивилизационного подхода: Россия и Запад // Евразийский юридический журнал. 2014. № 10.
11. Об этом: Международное право: учебник / отв. ред. Г.С. Стародубцев. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015.
12. Аречага Э. Х. Современное международное право. Пер. с испанского. М.: Прогресс, 1983.
13. Тункин Г.И. Теория международного права. М.: Международные отношения, 1970.
14. Международное право: учебник / под ред. Л.Н. Шестакова. М.: Юридическая литература, 2005. С. 51-57.
15. Международное право: учебник / под ред. В.И. Кузнецова. М.: Юрист, 2001.
16. Международное право: учебник / под ред. В.И. Кузнецова и Б.Р. Тузмухамедова. 2-е издание. М.: Норма, 2007.
17. Лукашук И.И. Современное право международных договоров. М., 2004.
18. Шумилов В.М. Международное право: учебник, 2-е издание. М.: Международные отношения, 2012.
19. Федеральный закон «О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации» 2015 г. // Российская газета. 2015. 6 ноября.
20. Conforti B. Diritto internazionale. Napoli: Esi, 2013.
21. Cannizzaro V. Diritto internazionale. Torino, 2012.
22. Вельяминов Г.М. Международное право: опыты. М.: Статут, 2015.
24. Даниленко Г.М. Обычай в современном международном праве. М., 1988
25. <https://www.govtrack.us/congress/bills/104/hr927>

References:

1. Treves T. Diritto internazionale, problemi fondamentali. Milano: Giuffre, 2005.
2. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik / otv. redaktor A.N. Vylegzhanin. M.: Vysshee obrazovanie, Jurajt-izdat, 2009.
3. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik / otv. red. S.A. Egorov. 5-e izdanie. M.: Statut, 2014
4. Biriukov P.N. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik, 6-e izdanie. M.: Jurajt, 2013.
5. Mezhdunarodnoe publicnoe pravo: uchebnik / otv. red. K.A. Bekjashev, 5-e izdanie. M.: Prospekt, 2009.
6. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik / otv. red. B.R. Tuzmuhamedov, 4-e izdanie. M.: Norma, 2014.
7. Shumilov V.M. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik, 2-e izdanie. M.: Mezhdunarodnye otnoshenija, 2012.
8. Chernichenko S.V. Kontury mezhdunarodnogo prava. Obshhie voprosy. M.: Nauchnaja kniga, 2014.
9. Shumilov V.M. Mezhdunarodnoe pravo i global'naja pravovaja sistema // Moskovskij zhurnal mezhdunarodnogo prava. 2002. № 4. S. 68-87
10. Shumilov V.M. O periodizacii mezhdunarodnogo prava v kontekste civilizacionnogo podhoda: Rossiya i Zapad // Evrazijskij juridicheskij zhurnal. 2014. № 10.
11. Ob jetom: Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik / otv. red. G.S. Starodubcev. M.: RIOR: INFRA-M, 2015.
12. Arechaga Je. H. Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo. Per. s ispanskogo. M.: Progress, 1983.
13. Tunkin G.I. Teorija mezhdunarodnogo prava. M.: Mezhdunarodnye otnoshenija, 1970.

14. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik / pod red. L.N. Shestakova. M.: Juridicheskaja literatura, 2005.
15. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik / pod red. V.I. Kuznecova. M.: Jurist, 2001.
16. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik / pod red. V.I. Kuznecova i B.R. Tuzmuhamedova. 2-e izdanie. – M.: Norma, 2007.
17. Lukashuk I.I. Sovremennoe pravo mezhdunarodnyh dogovorov. M., 2004.
18. Shumilov V.M. Mezhdunarodnoe pravo: uchebnik, 2-e izdanie. M.: Mezhdunarodnye otnosheniya, 2012.
19. Federal'nyj zakon «O jurisdikcionnyh immunitetah inostrannogo gosudarstva i imushhestva inostrannogo gosudarstva v Rossijskoj Federacii» 2015 g. // Rossijskaja gazeta. 2015. 6 nojabrja.
20. Conforti B. Diritto internazionale. Napoli: Esi, 2013.
21. Cannizzaro V. Diritto internazionale. Torino, 2012.
22. Vel'jaminov G.M. Mezhdunarodnoe pravo: opyty. M.: Statut, 2015.
24. Danilenko G.M. Obychaj v sovremennom mezhdunarodnom prave. M., 1988
25. <https://www.govtrack.us/congress/bills/104/hr927>

УДК 341

Итальянская научная доктрина международного права в сравнении с российской доктриной

Владимир Михайлович Шумилов

Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития
Российской Федерации, Российская Федерация
Москва, ул. Пудовкина, 4а, 119285
доктор юридических наук, профессор
E-mail: choumilov-vavt@mail.ru

Аннотация. В статье проанализировано содержание известных итальянских университетских учебников по международному праву, отражающих итальянскую научную доктрину МП. Особое внимание уделено понятию МП, его роли в международных отношениях, источникам (обычаям и договорам), принципам, системе, отдельным отраслям МП, проблемам применения норм МП, а также структуре учебников и темам, которые раскрываются в них. Анализ различных аспектов итальянской доктрины производится на фоне российской доктрины в сопоставлении с соответствующими взглядами, изложенными в научной и учебной литературе в России.

Ключевые слова: международное право, итальянская доктрина, российская доктрина.