

Р. Н. Ипатова *

РОЛЬ КОНЦЕПЦИИ «МЯГКОГО ПРАВА» В РЕГУЛИРОВАНИИ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ И СОЗДАНИИ «ПАРАОРГАНИЗАЦИЙ»

В статье рассматривается понятие «мягкое право», подчеркиваются достоинства данных норм при создании «мягких организаций» и указываются недостатки международного договора как источника регулирования международных отношений.

Ключевые слова: «мягкое право», международный договор, международная организация, «параорганизации», «мягкие организации»

The author considers concept of «soft law», underlines advantages of the given norms in creation of «soft organizations» and points out defects of international contract as a source of regulation of international relations.

Key words: «soft law», international contract, international organization, «paraorganizations», «soft organizations»

Современная эпоха характеризуется динамичным развитием международных торгово-экономических отношений. Трансформация международного договора в соответствии с изменяющейся практикой торгово-экономического обмена представляет собой весьма сложную, а подчас и вовсе невыполнимую задачу. Ни создание модифицированных версий устаревшего договора (в результате чего он, как правило, действует в нескольких редакциях), ни разработка нового договора, призванного прийти на смену потерявшему актуальность, часто не приводят к желаемым результатам. Серьезный упрек в адрес унификации международного договора состоит в том, что она «консервирует» застывшее право.

Несмотря на то что международный договор играет важную роль в международном частном праве и считается основным источником регулирования отношений, нельзя не согласиться с мнением ученых, что сегодня требуется альтернатива данному договору. Международный договор довольно часто «затягивает» решение проблем, в результате теряется драгоценное время. Более мобильным источником международного права сейчас можно считать нормы «мягкого права».

«Мягкое право» (soft law) – совокупность международных норм, не являющихся правовыми, но обладающих большой морально-политической силой. Эти нормы не формируют международно-правовых обязательств и содержатся в актах рекомендательного характера, тем не менее они достаточно эффективны и с течением времени способны трансформироваться в обычные нормы международного права¹.

«Мягкое право» – термин, применяемый к правилам, стандартам, рекомендациям, инструкциям и положениям, принятым различными организациями, требования которых не носят нормативного (обязательного) характера, но оказывают значительное влияние на процессы унификации и гармонизации национального законодательства государств. Зарубежные исследователи обычно выделяют три базовые характеристики понятия «мягкое право»:

оно всегда связано с определенными правилами поведения и взаимными обязательствами;

правила поведения и обязательства лежат в основе инструментов, которые не имеют обязательной юридической силы, однако не лишены определенной правовой значи-

* Ипатова Радмила Николаевна – студентка 3-го курса Института прокуратуры Уральской государственной юридической академии (Екатеринбург). E-mail: Radmila_91@mail.ru.

мости. Под инструментами в данном случае следует понимать документы, формально не носящие нормативного характера: декларации, рекомендации, меморандумы и др.; цель указанных правил и взаимных обязательств — достижение определенного практического результата или регулирование определенного рода деятельности (поведения участников процесса и т. д.).

На основе изложенного «мягкое право» можно описать как совокупность принципов и общих правил поведения, не имеющих обязательной юридической силы, но обладающих юридическим значением и направленных на достижение некоторого практического результата². Данную концепцию С. В. Бахин называет «субправом», которое возникло и получило свое развитие в ходе унификационного процесса и в связи с необходимостью создания особого механизма обеспечения единообразного регулирования международных торгово-экономических отношений. Примерами документов, относимых к субправу, автор считает опубликованные и введенные в действие в 1994 и 1995 гг. два свода норм контрактного права: Принципы международных коммерческих договоров, разработанные Институтом унификации частного права в Риме (УНИДРУА), Принципы Европейского контрактного права, созданные в рамках подготовки общеевропейского кодекса частного права. Интерес представляет уже сама форма этих документов: это не международные соглашения, а правила, предназначенные для использования участниками международных контрактных отношений по их волеизъявлению. Данные документы не предполагают одобрения государствами, они предназначены для применения к международному коммерческому контракту при условии, что его участники согласятся подчинить свои отношения названным сводам специальных правил³. Таким образом, термин «субправо» обозначает правила, которые используются для единообразного регулирования международных сделок. Эти правила призваны обеспечить предсказуемость в регулировании отношений сторон, имеющих разную государственную принадлежность и желающих избежать разноречивых предписаний норм национального права с тем, чтобы их отношения регулировались специально приспособленными и обособленными от внутреннего права правилами⁴.

Международные межправительственные организации — одна из наиболее важных правовых форм сотрудничества субъектов международного права. Сегодня повышается роль решений международных экономических организаций как одного из наиболее приемлемых способов регулирования международных экономических отношений. Их эффективность объясняется оперативностью принятия постановлений, возможностью регулирования с их помощью достаточно большого круга международных экономических вопросов и целым рядом других факторов. Тем не менее вопросы о правовой силе указанных актов и об их юридической природе до настоящего времени не нашли окончательного разрешения в науке международного права. Факт участия международных организаций в международном правотворческом процессе в той или иной форме признается большинством юристов-международников. Таким образом, нормы «мягкого права», которыми и являются решения, принимаемые данными организациями, не только разъясняют и дополняют конвенционные нормы, но и выполняют регулируемую функцию⁵.

Широкое распространение «мягкого права» во всех сферах международного сотрудничества заставляет по-новому взглянуть на процесс создания международных организаций. С 70-х гг. XX в. активно развивается практика созыва международных форумов. Причем все больше форумов превращаются в постоянно действующие переговорные структуры⁶. Участие в них дает государствам определенные преимущества, престиж, особый статус, возможность оказывать влияние на принятие выгодных решений. В науке даже появились термины «параорганизации» и «мягкие организации». Такие образования описываются как схожие с международными организациями (со свойственным им постоянством и регулярностью работы, определенным составом участников). Их отличия

от международных организаций состоят в том, что они юридически не наделяются правосубъектностью, функционируют без учредительных актов, не имеют четкой организационной структуры, не обладают правом принятия юридически обязывающих решений.

Государства часто используют акты «мягкого права» в международных отношениях, так как они имеют ряд преимуществ в сравнении с международными договорами. Во-первых, закрепление обязательств в таком акте позволяет участникам отношений избежать ответственности по международному праву в случаях их невыполнения. Это означает, что в актах «мягкого права» можно отразить те сложные вопросы, которые государства никогда не согласятся закрепить в международном договоре. Во-вторых, акты «мягкого права» не требуют сложных внутренних процедур принятия и внесения изменений, что способствует более быстрому решению возникающих проблем. В-третьих, такие акты способны регулировать области международных отношений, которые пока не подвластны международному праву.

Созыв форума означает, что первоначально государства-участники не желали создавать международную организацию в качестве субъекта международного права. «Мягкоправовая» основа позволяет, во-первых, быстро сформировать структуру, во-вторых, объединиться для решения острых вопросов государствам с различными политическими режимами, взглядами на внешнюю политику, отношением к международному праву и международным организациям. Таким образом, налицо мобилизационная функция норм «мягкого права».

Учреждая организацию на основе акта «мягкого права», государства-участники становятся связаны не международно-правовыми обязательствами в рамках этих международных образований, а морально-политическими. Решения на международных форумах, как правило, принимаются на основе консенсуса, носят рекомендательный характер и выполняются на добровольной основе, т. е. являются актами «мягкого права», а следовательно, на карту поставлена репутация государства, его авторитет. Отсутствие у решений юридической силы не означает их необязательности. В сущности, исполнение осуществляется участниками добровольно на основе принципа добросовестности. При этом нужно учитывать, что невыполнение рекомендаций влечет невозможность участия в самом объединении, так как это противоречит его целям. Поскольку участие в объединении обеспечивает для государства определенные преимущества, исключение из него вследствие невыполнения его решений государству невыгодно. Кроме того, в рамках этих организаций в настоящее время развивается система контроля за выполнением рекомендаций. Она включает такие процедуры, как представление докладов о выполнении рекомендаций, направление экспертных обзорных групп в страны-участницы для исследования степени выполнения решений на местах и т. д.⁷

Из сказанного можно сделать следующие выводы:

1) в современных быстро развивающихся международных отношениях наблюдается тенденция к более широкому использованию «мягкого права»;

2) государства все чаще прибегают к созданию на основе актов «мягкого права» неформальных переговорных структур, многие из которых институционализируются и приобретают черты международных (межправительственных) организаций;

3) нормы актов «мягкого права», принимаемых в рамках межправительственных форумов, с течением времени могут стать обычными нормами международного права.

В науке выделяется несколько путей приобретения нормами «мягкого права» определенной «жесткости». Ю. С. Безбородов называет следующие способы: 1) последующее закрепление (перенесение) норм (правил поведения) в договоры; 2) признание правил поведения «мягкого права» в качестве обычая; 3) последующее закрепление и признание правил поведения в договорах локального характера и в национальном законодательстве⁸.

Какие же международные отношения регулируются «мягким правом»? Прежде всего, *правоотношения в гуманитарной сфере*. Так, анализ решений Страсбургского

международного суда по правам человека позволил Совету Европы сделать вывод о том, что в некоторых государствах не существует четкой структуры судебных органов, позволяющей защищать гражданские права. Поэтому в своих рекомендациях Совет Европы указал, что система государственных судов должна предоставлять возможность исчерпания средств защиты гражданских прав. Государства-члены учли критику: в одних странах таким завершающим судебную процедуру органом был назначен конституционный суд, а в других – верховный или высший суд государства. В Бельгии, Англии, Дании под влиянием «мягких» процедурных предложений были внесены серьезные изменения в гражданско-процессуальные нормы.

Относительно существования «мягкого права» в области *международного гражданского процесса* отметим следующее. В рамках Совета Европы были приняты рекомендательные нормы о необходимости обмена правовой информацией, в том числе по вопросам гражданского процесса, между правоприменительными органами государств-членов Совета. Во исполнение этих рекомендаций судебные органы Российской Федерации обмениваются правовой информацией с судами других стран. Обмен оформляется не международными договорами, а протоколами о намерениях сотрудничать во имя развития правовой помощи. Таким образом, в данном случае правовая помощь не оформляется нормой права в строгом смысле⁹.

Нормы «мягкого права» характеризуются гибкостью и способностью приспособиваться как к своеобразию регулируемых отношений, так и к интересам субъектов, вступающих в эти отношения. Эти нормы могут выступать в качестве регулятора определенных отношений и процесса формирования обязательной нормы. Преимущество рекомендательных актов – в возможной более широкой сфере их распространения, что обеспечивает универсальность их действия, поскольку они могут использоваться государствами по их свободному усмотрению или выбору. Недостаток один – отсутствие юридической силы, но обширная правоприменительная и законодательная практика использования норм «мягкого права» делает этот недостаток в некоторых случаях преодолимым¹⁰.

Регулирование динамично меняющихся общественных отношений требует оперативного изменения нормативной базы. К тому же могут возникать проблемы, которые невозможно должным образом решить с помощью международных договоров, а также вопросы, которые нецелесообразно регулировать с помощью конвенций. В силу этих причин необходимо на первоначальном этапе развития правового регулирования общественных отношений искать адекватные юридические механизмы на рекомендательном, но не на обязательном уровне. Возможно, в будущем количество «гибких» инструментов регулирования международных отношений возрастет.

¹ Велижанина М. Ю. Роль «мягкого права» в регулировании международных отношений // Юрист-международник. 2006. № 3. С. 285.

² Линникова А. С. Роль источников «мягкого права» на европейском уровне в развитии законодательства ЕС о банковском надзоре // Московский журн. междунар. права. 2009. № 1. С. 257–258.

³ Бахин С. В. Субправо: новые тенденции в унификации международного права // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2002. № 1. С. 149–150.

⁴ Бахин С. В. Субправо: правовая природа и назначение // Там же. № 2. С. 154.

⁵ Данелия Г. Р. Мягкое право в системе правового регулирования второй опоры Европейского Союза // Междунар. публичное и частное право. 2006. № 6. С. 6.

⁶ Хрусталева М. Методология анализа международных переговоров // Международный процесс. 2006. Т. 4. № 2. С. 34.

⁷ Велижанина М. Ю. Указ. соч. С. 295.

⁸ Безбородов Ю. С. Концепция «мягкого права» в доктрине и структуре международного права // Рос. юрид. журн. 2004. № 4. С. 74.

⁹ Нешатаева Т. Н. Международный гражданский процесс: учеб. пособие. М., 2001. С. 53.

¹⁰ Безбородов Ю. С. Роль норм «мягкого права» в международно-правовом регулировании // Междунар. публичное и частное право. 2004. № 6. С. 6.