

УДК 341

ВСПОМОГАТЕЛЬНЫЕ СРЕДСТВА ДЛЯ ОПРЕДЕЛЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ НОРМ. ТЕОРИЯ SOFT LAW («МЯГКОЕ ПРАВО») В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Тохбергенов Адалхан Муратович

Adalkhan77@gmail.com

Студент 2 курса Юридического факультета ЕНУ им. Л.Н. Гумилева,

Нур-Султан, Казахстан

Научный руководитель – Ш.В. Тлепина

В международно-правовой литературе много внимания уделяют исследованию норм международного права. Но существует целый массив правил, закрепленных в различных нормативных документах, регулирующий международные отношения, который не подпадает под определение международно-правовой нормы. Тем не менее, без существования таких правил полноценное регулирование международных отношений было бы невозможным.

В литературе такие нормы в литературе обозначают как «мягкое» право (*soft law*).

Несмотря на то, что нормы «мягкого» права осуществляют большой объем регулирования, это явление не изучено в достаточной степени. Следует отметить некоторую условность данного термина, который, тем не менее, объединяет целую совокупность норм, обладающих определенными схожими качествами и выполняющих важную роль в регулировании международных отношений.

Концепция «мягкого» права сформировалась примерно в 70-х гг. XX в. преимущественно в западно-европейской правовой доктрине. Однако до сих пор она является предметом всевозможных дискуссий в теории международного права. В международно-правовой литературе отсутствует комплексное исследование этого феномена. Проблема норм «мягкого» права рассматривалась в рамках российской международно-правовой доктрины такими юристами, как И. И. Лукашук, Р. А. Колодкин, Т. Н. Нешатаева, Ким Док Чжу. Значительное число работ по исследованию этого феномена представлено в зарубежной литературе, среди которых можно назвать труды ученых П. Вейля (Франция), Дж. Голда (США), М. Сини (Италия), Дж. П. Бургесс (Норвегия), Д. М. Трубек, П. Коттрелл, М. Нансе (США).

Понятие «мягкого» права

Несмотря на то, что термин «мягкое» право уже занял свое место в международно-правовой доктрине и практике государств, четкого определения он еще не получил. Более того, сама концепция часто подвергается резкой критике. Трудность здесь заключается в том, что, во-первых, под «мягким» правом понимаются разные по своей природе и характеру нормы, во-вторых, они имеют свои особенности в регулировании международных отношений, которые не всегда хорошо воспринимаются сторонниками формально-правового подхода.

Обычно под «мягким» правом в международно-правовой литературе понимается нормативная совокупность, состоящая из двух видов норм: 1) нормы договоров, которые неопределенны по своему содержанию и не порождают для государств конкретных прав и обязанностей; 2) нормы, содержащиеся в резолюциях международных органов и организаций, не обладающих юридически обязательной силой. В таком контексте нормы «мягкого» права исследуются американским ученым Дж. Голдом, российским юристом И. И. Лукашук. Некоторые исследователи, говоря о «мягком» праве, имеют в виду только одну из этих категорий. Например, в российском учебнике по международному праву под редакцией Ю. М. Колосова и В. И. Кузнецова под нормами «мягкого» права понимаются нормы, содержащиеся в резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН, а также в аналогичных актах других международных организаций (универсальных и региональных) и конференций, которые имеют рекомендательный характер и не являются нормами международного права.

Ряд авторов рассматривает понятие «мягкого» права (*soft law*) в совокупности с понятием «твердого» права (*hard law*). Как утверждает российский ученый Т. Н. Нешатаева, в западной правовой литературе «сформировалась концепция о делении международного публичного права на "мягкое" право (*soft law*) — рекомендательные нормы и "твердое" право (*hard law*) — обязательные нормы». С такой же позиции норвежский юрист Дж. П. Бургес исследует проблемы соотношения «твердого» и «мягкого» права. В итальянской правовой доктрине Ф. Снайдером было предложено определение норм «мягкого» права — «это правила поведения, которые в принципе не имеют правовой обязательности, но которые, тем не менее, могут иметь практический эффект». Следует заметить, что в международно-правовой литературе была развернута широкая дискуссия относительно обязательной силы норм «мягкого» права. Например, Ким Док Чжу отмечал: «Деление международного публичного права на "мягкое" право (*soft law*) и "твердое" право (*hard law*) (т. е. рекомендательное и обязательное. — О. К.), предложенное в западной доктрине международного права, отражает реальные процессы в международных отношениях, но вряд ли является состоятельным по отношению к международному публичному праву в целом».

Противники концепции *soft law* считают, что появление такого института, как «мягкое» право неуместно и не имеет под собой никакого юридического обоснования. Например, французский профессор П. Вейль считает, что какой бы ни была по содержанию норма

международного договора, «мягкой» или «твердой», она не перестает быть правовой нормой. Точно также нормы резолюций не могут считаться правовыми (пусть даже с точки зрения «желательного» или «учреждающего» права), так как «никакая юридическая сила не может быть им приписана без отрицания различия между понятиями *lex lata* и *lex ferenda*». В рамках российской правовой доктрины в 1985 г. Р. А. Колодкин выступил с мнением, что концепция «мягкого» права — это «попытка втиснуть в границы международного права положения, не формулирующие международно-правовых норм», с одной стороны, а с другой — приведение «к частичной деюридизации целого ряда обязательств по международному праву».

В последнее время в международно-правовой доктрине появились исследования соотношения «мягкого» и «твердого» права, исходя из качественных особенностей этих норм. В американской правовой доктрине учеными Д. М. Трубеком, П. Коттреллом и М. Нансе было проведено комплексное исследование этой проблемы. Они отмечают, что в литературе, затрагивающей вопросы международных отношений, понятие «твердое» право используют для обозначения юридических обязательств, которые имеют конкретное значение и делегируют полномочия по толкованию и имплементации права. Обязательность здесь рассматривается в том смысле, что, принимая такие нормы, государства не только берут на себя обязательства по предмету и целям этих норм, но и попадают под действие правил и процедур всего международного права.

Таким образом, можно отметить, что единого подхода к пониманию «мягкого» права в международно-правовой доктрине не существует. Условно можно выделить три концепции определения «мягкого» права. Во-первых, под «мягким» правом понимается определенный нормативный массив или документы, содержащие такие нормы. Во-вторых, авторы определяют его, как правила необязательного характера. В-третьих, к «мягкому» праву относят нормы, у которых отсутствуют те или иные признаки норм «твердого» права.

Общий характер норм «мягкого» права

Одной из основных характеристик правовой нормы выступает ее общий характер. Российский ученый В. С. Нерсесянц пишет: «Общий характер нормы права означает, что она является постоянно действующим правилом правовой регуляции определенного вида общественных отношений. Действие нормы права не исчерпывается ее однократным применением». Это качество многие авторы справедливо приписывают и международно-правовой норме. Такое качество международно-правовой нормы, как ее общий характер, исходит из того, что данная норма является разновидностью социальных норм. Как утверждает российский юрист А. В. Васильев, «социальной нормой является не любое правило поведения, а только то, которое применяется неопределенное количество раз в типичных случаях, то есть имеет общий, а не индивидуальный характер». Нормы «мягкого» права являются также разновидностью социальных норм, а поэтому представляют собой правило, имеющее общий характер.

Нормы «мягкого» права и формальная определенность

Следующим признаком правовой нормы в общей теории права выделяют формальную определенность, которая тесно связана с таким признаком, как предоставительно-обязывающий характер, т. е. ее действие через права и обязанности.

Касаясь этого вопроса, А. В. Васильев указывает, что юридическим содержанием нормы права является закрепленное в ней формально определенное поведение сторон, которое устанавливается путем возложения на них взаимосвязанных прав и обязанностей. Некоторые ученые полагают, что формальная определенность является точным бесспорным обозначением обстоятельств, порождающим правовые последствия, определение самих этих последствий, качеств, присущих участникам правоотношений, что она выступает в виде четко сформулированного правила, фиксируется как строго выраженное требование должного или возможного поведения, закрепленное в юридических документах. И. И. Лукашук пишет: «Под формальной определенностью понимается отличительная черта международно-правовых норм, состоящая в особой четкости и определенности, в точности понятий и конструкций».

Таким образом, нормы «мягкого» права, зафиксированные в рекомендательных нормативных актах, могут иметь в своем содержании разную степень определенности формулирования правил поведения, однако сама форма закрепления этих норм придает им рекомендательный характер, т. е. такие нормы не могут порождать юридические права и обязанности для государств. Как утверждает российский ученый С. В. Черниченко, «рекомендательность — юридическая необязательность нормы (модели поведения) или индивидуальной установки, заключающаяся в признании лишь желательности, целесообразности предусмотренного ею поведения». Следует согласиться с Р. А. Колодкиным, что у норм данной категории отсутствует такое качество правовой нормы, как формальная определенность.

Подводя итог вышеизложенному, можно утверждать, что нормы «мягкого» права в отличие от «твердых» правовых норм не порождают для субъектов международного права конкретных, четко определенных прав и обязанностей либо в силу формы своего закрепления, либо в силу своего содержания, т. е. они не обладают качеством формальной определенности.

Заключение

Таким образом, можно выделить следующие признаки норм «мягкого» права:

- содержатся в писанных нормативных источниках;
- являются результатом активной нормотворческой деятельности государств и других субъектов международного права;
- носят общий характер;
- являются результатом согласования воли государств и других субъектов международной системы;
- не имеют качества формальной определенности и не порождают для государств конкретных, четко определенных прав и обязанностей;
- могут быть промежуточным этапом на пути формирования международно-правовых норм.

С учетом вышеизложенного можно отметить, что «мягкое» право — это совокупность норм, регулирующих взаимоотношения государств и других субъектов международного права общего характера, созданных путем согласования их воли, закрепленных в международном нормативном источнике, но не обладающих качеством формальной определенности «твердого» права.

Список использованных источников

1. Алексеев, С. С. Теория права. М., 1994.
2. Велижанина М. Ю. "Мягкое право": его сущность и роль в регулировании международных отношений., 2007.
3. Королёва И. В. Проблема определения понятия «мягкое право» // Общество: политика, экономика, право., 2019.
4. Васильев, А. В. Теория права и государства. М., 2001.
5. Вишневский, А. Ф. Общая теория государства и права / А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбатов, В. А. Кучинский; под общ. ред. А. Ф. Вишневского. Минск, 2002.
6. Ким Док Чжу. Концепция «мягкого» права и практика межправительственных организаций системы ООН: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1995.
7. Лукашук, И. И. Международное «мягкое» право // Государство и право. 1994.
8. Талалаев, А. Н. Юридическая природа международного договора. М., 1963.
9. Тункин, Г. И. Теория международного права. М., 1970.