

Е. В. Тимошина¹

«УСТРАНИТЬ СУВЕРЕНА»: ИДЕЯ ГЛОБАЛЬНОГО ПРАВОПОРЯДКА В ЕВРОПЕЙСКОЙ ПРАВОВОЙ ТРАДИЦИИ

Становление идеи глобального правопорядка в европейской правовой традиции связано с релятивизацией классического понятия государственного суверенитета и решением проблемы обоснования правового характера международного права в рамках юридического позитивизма.

1. Понятие суверена, базовое для классического юридического позитивизма, являлось труднопреодолимым препятствием для обоснования правового характера международного права. В классическом «командном» определении, принадлежащем Дж. Остину, право — это приказы (*command*), издаваемые суверенами (*political superiors*). Отсутствие у международного права признака его «исхождения» от суверена исключало его из области правовых явлений в остиновской модели, в рамках которой предполагалась также логическая невозможность ограничения суверена нормами права. Так, Г. Ф. Шершеневич, русский последователь Дж. Остина, полагал, что понятие суверенитета государственной власти, являющейся единственным источником права в государстве, несовместимо с возможностью ее правового ограничения. Ученый считал научно несостоятельным мнение о том, «будто государство всегда существует и действует в категории права», а попытки «связать государство правовыми нитками» уподоблял действиям лилипутов в отношении Гулливера².

Таким образом, смысл классической юсупозитивистской идеи суверена состоял в том, что суверену — как точно пишет об этом немецкий юрист К. Шмитт — для того «чтобы создать право, нет нужды иметь право»³. То есть его власть как социальный факт была предельным основанием действительности создаваемого сувереном права и как таковая не нуждалась в определении нормами права, в том числе международного. Соответственно в рамках данной системы идей, основанной на некорректном отождествлении суверенитета верховной власти с суверенитетом государства, суверенитет есть *conditio sine qua non* государства, несuverенное государство есть *contradictio in adjecto*, а международное право не относится к числу правовых явлений, представляя собой правила международного общения, ко-

торые поддерживаются силой международного общественного мнения, не имеющего свойств организованного принуждения. Выполнение таких правил — исключительно моральная, то есть свободно исполняемая обязанность государства, которая не корреспондирует *право требования* ее выполнения.

2. На рубеже XIX–XX веков в рамках выдвинутой Г. Еллинеком доктрины правового самоограничения государства происходит релятивизация классического понятия государственного суверенитета, который начинает рассматриваться исключительно как историческая категория, то есть как свойство, присущее определенному историческому типу государства — абсолютной монархии. В рамках доктрины правового самоограничения государства было признано, что «попытки конструировать суверенную власть как власть, стоящую над правом, противоречат... историческому развитию теории суверенитета».

Г. Еллинек легко разрешает противоречие между классическим понятием суверенитета, по смыслу самого понятия не допускающего какого-либо ограничения, и тезисом о правовом самоограничении государства, фактически отождествляя суверенитет с правовой связанностью государства: «Суверенитет означает... то свойство государственной власти, в силу которого она обладает исключительной способностью к правовому самоопределению и самоограничению»⁴. Однако в начале XX века доктрина правового самоограничения государства, в рамках которой оказалось невозможным обосновать *правовой* характер такого самоограничения, постепенно стала рассматриваться как «очень хрупкая гарантия против произвола государства»⁵ и была, таким образом, признана выражением «политического романтизма».

3. «Устранить суверена» — именно в таких терминах К. Шмитт характеризовал основную тенденцию философии права первой трети XX века. По его мнению, данная тенденция состояла в том, чтобы радикальным образом пересмотреть фундаментальные основания правопорядка — заменить власть персонафицированного суверена «безличной значимостью безличной нормы»⁶. Последовательная дискредитация идеи суверена была направлена на то, чтобы редуцировать понятие государства к понятию правопорядка, а понятие государственного суверенитета, рассматриваемое как пережиток эпохи абсолютизма, заменить понятием суверенитета права, опирающимся «на идею безличной власти... правовых норм», с обоснованием которого в 1906 году выступил голландский юрист Х. Краббе⁷.

⁴ Еллинек Г. Общее учение о государстве / вступ. ст. И. Ю. Козлихина. СПб., 2004. С. 463.

⁵ Дюги Л. Конституционное право. Общая теория государства / пер. А. Яценко, В. Краснокутского, Б. Сыромятникова; с предисл. к рус. пер. П. Новгородцева и автора. М., 1908. С. 73.

⁶ Шмитт К. Указ. соч. С. 30.

⁷ Krabbe H. Die Lehre der Rechtssoveränität. Beitrag zur Staatslehre. Groningen, 1906. S. 47.

¹ Профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук. Автор более 100 научных публикаций, в т. ч.: «Политико-правовая идеология русского пореформенного консерватизма: К. П. Победоносцев», «Права человека и нравственная ответственность личности в свете христианской антропологии», «Концепция нормативности Л. И. Петражицкого и проблема действительности права в юридическом позитивизме XX в.», «Право как “идея”, как “фикция” и как “факт”: о номинализме и реализме в теории права», «Л. И. Петражицкий vs Е. Эрлих: два проекта социологии права», «Классическое и постклассическое правописание как стили мышления» и др. Член Российской секции Международной ассоциации философии права и социальной философии (IVR).

² Шершеневич Г. Ф. Общая теория права: в 2 т. М., 1910. Т. 1. С. 307–308.

³ Шмитт К. Политическая теология. М., 2000. С. 27.

К. Шмитт полагал, что ситуация в современной ему философии права точно описывается заголовком часто цитировавшейся тогда статьи Э. Баркера «Дискредитированное государство» (1915)¹ или лозунгом французских синдикалистских теоретиков — «Государство мертво». Речь шла, с его точки зрения, о разрушении понятия государственного суверенитета и связанном с ним представлении о государстве как единстве, возвышающемся над всеми социальными группами², из чего логически следовали идеи социально-правового плюрализма и/или глобального правопорядка. В чистом учении о праве Г. Кельзена, главного представителя юридического позитивизма XX века, был осуществлен радикальный и последовательный отказ как от идеи персонифицированного суверена в качестве власти, фундирующей правопорядок, так и от «догмы суверенитета», разрывающей логическую преемственность между внутригосударственным и международным правом.

4. «Расчищая» путь к обоснованию международного права, Г. Кельзен «устраняет» суверена, место которого в его учении занимает постулируемая *основная норма*, и обосновывает тождество права и государства. Международное право рассматривается ученым как правовой порядок, стоящий над государственными правовыми порядками и объединяющий их в универсальное правовое сообщество. Основанием действительности международного правопорядка выступает постулируемая *основная норма международного права*, которая в то же время является основанием действительности государственных правопорядков.

Важнейшим достижением своего чистого учения о праве Г. Кельзен считал «теоретическое разрушение догмы суверенитета», которая в его представлении являлась «основным инструментом идеологии империализма, направленным против международного права», а также к числу таких — имеющих «политическое воздействие» — результатов своего учения относил обусловленную теоретической дискредитацией понятия суверенитета «релятивизацию» понятия государства³, что закономерно приводит к «стиранию пограничной линии между международным правом и государственным правопорядком»⁴. Международное право, фундированное своей основной нормой, превращается, таким образом, в «единственный суверенный правопорядок, которому подчинены все государственные правопорядки», или, иными словами, в мировое государство — *civitas maxima*.

При этом если над государством «поднимается» международный правопорядок, то государство, полагает Г. Кельзен, уже невозможно рассматривать как суверенный правопорядок. Оно представляет собой не суверенный орган международно-правового сообще-

ства или, что то же самое, мирового государства — частичный, относительно централизованный правовой порядок, для которого «пределы юридической действительности установлены международным правом в пространственном и временном аспектах»⁵. Таким образом, безличная основная норма, заменившая персонифицированного суверена, отказ от «догмы суверенитета» и обоснование тождества государства и правопорядка стали теми теоретическими инструментами, которые позволили Г. Кельзену обосновать в рамках позитивистской модели правовой характер международного права как глобального правопорядка.

5. Идея глобального правопорядка необходимым образом должна предполагать механизмы своего осуществления в отношении тех государств, которые тем или иным образом оказывают сопротивление своему превращению в несuverенный орган международно-правового сообщества. Такой механизм был предложен в Докладе Международной комиссии по вопросам вмешательства и государственного суверенитета, представленном Генеральной Ассамблеей ООН в 2002 году⁶. В докладе была дана новая интерпретация понятия государственного суверенитета, которая, по мысли авторов, призвана избавить международное сообщество от трудного выбора — уважая суверенитет государства, быть безучастным наблюдателем происходящих в нем нарушений прав человека либо осуществить «право на вмешательство», тем самым нарушив суверенитет государства.

В документе предлагается перейти к пониманию суверенитета как *ответственности*, осознание которой государством рассматривается как минимально необходимый признак добросовестного членства в международном сообществе. Соответственно государство обладает суверенитетом лишь в той степени и лишь до тех пор, пока оно выполняет «*обязанность защищать*» (или несет «*ответственность по защите*») права человека, в противном случае, то есть при утрате им суверенитета, данную обязанность надлежит исполнить международному сообществу. Одним из структурных элементов возлагаемой на него «*обязанности защищать*» является «*обязанность по реагированию*», включая военное вмешательство, в качестве основания которого предусматриваются «*проявления насилия, глубоко возмущающие совесть человечества*». Военная акция должна проводиться с соблюдением таких принципов, как «*справедливое дело*», «*благое намерение*» и «*вероятность успеха*».

Основные тезисы данной концепции нашли подтверждение в докладе, подготовленном Группой высокого уровня по угрозам, вызовам и переменам (2004); были включены в целый ряд официальных документов ООН; получили развитие в докладе Генерального секретаря ООН «Выполнение обязанности защищать» (2009). Доктринальная разработка данного понятия как способствующего укреплению государственного суверенитета была признана нуждающейся в скорейшей практической реализации *во избежание «трагической гибели людей»*, что было осуществлено

⁵ Kelsen H. Op. cit. P. 122.

⁶ <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/525/72/IMG/N0252572.pdf?OpenElement> (дата обращения: 23.03.2015).

¹ Barker E. The Discredited State // Political Quarterly. 1915. P. 121–126.

² Шмитт К. Государственная этика и плюралистическое государство // Шмитт К. Государство и политическая форма / пер. с нем. О. В. Кильдюшова; сост. В. В. Анашвили, О. В. Кильдюшов. М., 2010. С. 237–238.

³ Kelsen H. Introduction to the Problems of Legal Theory. Oxford, 1992. P. 124–125.

⁴ Ibid. P. 111.

в принятии санкционировавшей введение бесполетной зоны над Ливией Резолюции Совета Безопасности ООН от 17 марта 2011 года, которая непосредственно ссылалась на соответствующую концепцию. Таким образом, «*обязанность защитить*» рассматривается в настоящее время в качестве «новой нормы международной безопасности и прав человека».

6. Возможные политико-правовые последствия применения «новой нормы международного права» актуализируют понимание суверенитета государства как его существенного и необходимого признака, консти-

туирующего международно-правовую правосубъектность государства. Присвоение признака суверенитета государству в целом, а не государственной власти, а также признание того, что его источником и носителем выступает народ, являются гарантией сохранения суверенитета государства при утрате национальными властями своей легитимности в глазах «международного сообщества» и, таким образом, исключают превращение *факта* военного вмешательства в *право* гуманитарной интервенции или в бремя «*ответственности по защите*».