



УДК 341.1.01:340.137

## МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ УНИФИКАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ПОТЕНЦИАЛ И ОГРАНИЧЕНИЯ СОВРЕМЕННЫХ ТЕОРИЙ

**Евдокия СТРЕЛЬЦОВА,**

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры общеправовых дисциплин и международного права  
Одесского национального университета им. И.И. Мечникова

### АННОТАЦИЯ

Международное право испытывает методологические трансформации, активно имплементируя новые теоретические подходы. Феномен унификации является одним из самых сложных и противоречивых инструментов развития международного права. Обосновывается тезис о разнообразии теоретических подходов к исследованию унификации. Одним из теоретических источников становится обращение к новым правовым парадигмам: функционализму; критическим правовым исследованиям; экономической теории международного права; правовому глобализму; транснациональному праву; правовому плюрализму. Анализируются отдельные прикладные аспекты унификации, в которых проявляется необходимость определения методологических основ.

**Ключевые слова:** унификация международного права, концепции унификации, новые теоретические подходы, функциональная теория, правовая глобализация.

### METHODOLOGICAL PROBLEMS OF UNIFICATION OF INTERNATIONAL LAW: THE MODERN THEORIES' POTENTIAL AND LIMITATIONS

**Yevdokiia STRELTSOVA,**

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,  
Associate Professor at the Department of General Law Disciplines and International Law  
Odessa I.I. Mechnikov National University

### SUMMARY

International law has been experiencing methodological transformations, actively implementing new theoretical approaches. The phenomenon of unification is one of the most complex and controversial tools for the development of international law. The thesis about the diversity of theoretical approaches to the study of unification is substantiated. One of the theoretical sources is turning to new legal paradigms: functionalism; critical legal research; economic theory of international law; legal globalism; transnational law; legal pluralism. Some applied aspects of unification are analyzed, in which the need to determine the methodological foundations is manifested.

**Key words:** unification of international law, concepts of unification, new theoretical approaches, functional theory, legal globalization.

**Постановка проблемы.** Унификация является одним из инструментов, имманентно присущих международному праву. Однако формы и границы ее применения зависят от современного контекста, что существенно усложняет ее объяснение в рамках классических парадигм международного права. Унификация международно-правовых регуляторов подвергается воздействию со стороны различных факторов, к которым относятся не только политические условия этого сложного политико-правового процесса (содержание и процедуры политического диалога государств и международных организаций), но и социокультурный контекст, правовые традиции и опыт сотрудничества в определенных сферах. Среди факторов также важны существующие доктринальные и общетеоретические подходы, которыми руководствуются

как участники процесса унификации, так и его исследователи. Этим объясняется актуальность исследования теоретической основы современного правового дискурса об унификации международного права.

**Состояние исследования.** Исследование правовой унификации в международно-правовой сфере имеет ярко выраженный секторальный характер, следствием чего является акцент на преимущественно инструментальных вопросах (терминология, нормативные формулы, вопросы толкования, юрисдикция и т.д.). Вопросы методологии в отечественных исследованиях рассматриваются достаточно редко, преобладает применение тех подходов, которые являются релевантными или традиционными для соответствующих сфер (отраслей международного права). Очевидно, это обстоятельство яв-

ляется сдерживающим фактором для выведения проблемы унификации на уровень общетеоретических обобщений, потребность в которых для отечественной науки международного права является достаточно острой.

Иностранные исследователи рассматривают методологические вопросы гораздо чаще и более основательно. Во-первых, проблема унификации международного права относится к предметной области ключевых парадигм современного международного права, что обуславливает наличие парадигмально дифференцированных концепций унификации. Например, анализ унификации с позиций компаративизма как теоретической модели объяснения логики становления современного международного права. Или концептуализация унификации с использованием онтологических посту-



латов парадигмы «критических правовых исследований» как особого вида социально-властных отношений. Во-вторых, для отдельных отраслей международного права исследования унификации в ее различных проявлениях предусматривает методологическую определенность и последовательность, и в таких работах обычно приводится подробный анализ базовых теоретических концепций и их парадигмальная локализация. Вместе с тем проблема теоретических основ исследования унификации остается актуальной и требует методологической рефлексии, то есть определения потенциала и ограничений существующих теоретических подходов.

**Целью и задачей статьи** является анализ новых теоретических подходов к объяснению феномена международно-правовой унификации, получивших признание на рубеже двух веков в качестве теоретической альтернативы классическим вариантам позитивизма.

**Изложение основного материала.** Необходимость методологической рефлексии стала очевидной уже в послевоенный период, когда процессы унификации значительно актуализировались, охватывая все больший круг вопросов за пределами традиционной сферы решения коллизионных вопросов международного частного права. Именно в это время стало очевидным, что унификация является одним из универсальных механизмов развития современного международного права, а ее теоретический анализ требует преодоления ограничений позитивистского подхода с его акцентом на юридических текстах и определенной изоляции от общественного контекста.

Современная наука международного права достаточно давно приобрела признаки мультипарадигмальности, и исследования процессов унификации международного права строятся на разных методологических принципах [1, с. 43–67].

Еще в плоскости компаративизма была заложена методологическая ориентация на выход за пределы юридического текста в общественный контекст как способ объяснения и создания унифицированных международно-правовых актов и их национальной имплементации [2]. Однако это был исключительно исследовательский

аспект, а унификация нормативных элементов международного права почти не учитывала материалы сравнительного права. С середины прошлого века инновативный способ применения компаративистских техник для создания унифицированных стандартов толкования Конвенции о защите прав человека и основных свобод был применен Европейским судом по правам человека. Разработанная им доктрина «европейского консенсуса» стала инструментом идентификации общеевропейских ценностей и стандартов защиты прав человека. Через признание несоответствия национальных практик (включая законодательство) «европейскому консенсусу» в толковании конвенционных положений Европейский суд фактически возлагал на государство обязанность по унификации национального законодательства [3, с. 18].

Имеет место функциональный подход к объяснению причин и механизмов унификации международно-правовых регуляторов, прежде всего, в сфере международного частного права. Функционализм все чаще противопоставляется классическим доктринальным конструкциям как методологическая ориентация, позволяет более реалистично и практически создавать международно-правовые инструменты (не только договорное право, но и «мягкое право») и механизмы их эффективной имплементации.

Функциональный подход означает, что правовая терминология, понятия и «операционные результаты» рассматриваются не в понятийной системе определенных теоретических и мировоззренческих парадигм или конкретных правовых доктрин, а инструментально – преимущественно как «юридические тексты» (нормы, юридические конструкции, официальные толкования и т.д.), хотя при этом отрицается классический позитивистский тезис об ограничении правовых феноменов только их текстуальными формами. Таким образом, предлагается преодолеть чрезмерную зависимость международно-правового нормотворчества от правовой доктрины, которая создается в различных юрисдикциях, и всегда политическую и социокультурную обусловленность и зависимость от контекста, традиций, опыта. Функционализм не отвергает эти обстоятельства,

однако ориентируется не только на контекст или традиции, а на «результат». Предлагается международно-правовой теоретический дискурс сместить от доктрины («теоретической согласованности») до операционного результата действия определенных международно-правовых норм [4, с. 885–890]. Этим усиливается значение процедурных и других нематериальных норм секторальных международных конвенций (в частности, текстуально это их «final clauses»), направленных на унификацию международно-правового регулирования определенных сфер. Фактически такие нормы становятся рамочными и для унификации национального законодательства. С другой стороны, преодолевается ограничение унификации только договорными формами, предлагается «реалистическое толкование» унификации, включая и судебную практику, и «мягкое право», и неправовые феномены. Еще Р. Давид, рассматривая проблему унификации права с компаративистских позиций, отмечал, что не следует «заходить слишком далеко» в создании наднационального договорного права, которое должно замещать национальное право: «Другими путями с большой гибкостью достигается определенный прогресс с точки зрения улучшения режима отношений в области международного права» [2, с. 33]. В рамках функционального толкования феномена унификации этот тезис становится одним из ключевых постулатов.

Предпринимаются попытки сочетать функциональный и доктринальный подходы как взаимодополняющие, а не альтернативные. Например, Т. Мос, рассматривая перспективы создания международных рамок регулирования в сфере возобновляемой энергетики, обращает внимание на существование двух моделей унификации соответствующих норм. С позиций доктринального подхода наиболее желательным было бы углубление международного энергетического права, достаточно «зрелой и развитой» правовой системы, основные нормы и принципы которого могут быть достаточными для создания регуляторного режима в сфере возобновляемой энергетики. Однако для нужд бизнеса такой вариант менее приемлем по сравнению с нормами, которые имеют автономный характер



технических регуляторов с перспективами оформления в *Lex renewabilia*. Компромиссной будет модель формирования унифицированных норм в этой сфере с использованием трех инструментов, таких как: а) более полная реализация потенциала общих норм и принципов международного энергетического права с сочетанием доктринального и функционального подхода; б) обеспечение баланса правовых регуляторов в пределах политически согласованной матрицы «энергетической трилеммы» (экология, доступность ресурсов, энергетическая безопасность); в) усиление эффекта мягкого права как инструмента гибкости и адаптивности правовых регуляторов [5, с. 373–380].

Применение нетипичных для международного права теоретических подходов для исследования феномена международно-правовой унификации становится все более распространенным. Достаточно показательным в этом плане представляется экономический подход, который корреспондирует с методологией современной экономической науки, прежде всего – ее микроэкономическими парадигмами. Институционально данный подход существует как «движение «право и экономика» или «анализ правовых феноменов с позиций экономического подхода» и является одной из наиболее влиятельных парадигм в современном правоведении, а в странах прецедентного права (прежде всего, США) – это наиболее динамичная и «агрессивная» парадигма [6, с. 7], которая предполагает объяснение поведения правовых субъектов через механизмы выбора определенных действий, который «актеры» (индивиды, социальные группы, институты) рационально обосновывают, используя экономические критерии («соотношение расходов и результатов», «эффективность» и т.д.). Экономический подход, который базируется на принципах микроэкономической теории «рационального выбора», является универсальным способом объяснения социального поведения. А отличает его от других подходов не объект, а, чаще, методы и предположения. Микроэкономическая теория релевантна всегда, когда поведение имеет какую-то цель, и существует недостаток ресурсов для ее удовлетворения. Теоретическая схема, которая

при этом предлагается, достаточно органично применяется к процессам унификации международного права как способ объяснения поведения государств в ситуации выбора унифицированных международных норм. Вне зависимости от того, в какой форме такая унификация происходит, предлагается оценивать рациональность действий государств по критериям выбора наиболее эффективного способа.

Японский исследователь С. Козука предлагает объяснять отсутствие успеха процессов унификации международно-правового регулирования в отдельных сферах на основе методологии экономического анализа. Он предлагает процесс унификации рассматривать как ситуацию выбора, который государство должно сделать, и различать варианты такого выбора: воздержаться от участия в унифицированном акте, выбрать другую модель унификации (или доленое участие в договоре), провести унификацию частично и т.д. Такие варианты могут быть разными в зависимости от особенностей как самого «унифицированного сектора», так и правовой системы. Важно и то, что экономическая концепция унификации различает «нормативные» и «ненормативные» аспекты унификации, отношение к которым может быть различным. В основе нормативной унификации лежит идея о создании (обеспечении) «лучшего права». Однако оценка эффективности возможна только на основе ненормативной составляющей унификации (институциональное строительство, экономические показатели и т.д.). Это представляется довольно противоречивым, учитывая традиционные доктринальные представления о качестве правового регулирования исключительно на основе качества собственно юридических текстов. Выбор модели унификации должен базироваться на расчете «расходы (потери) и выгоды (приобретения)», с учетом нормативных и ненормативных составляющих реального процесса унификации [7, с. 684–689].

На других принципах строится концепция унификации как применение общетеоретического понятия «унификация права» к международному праву в контексте феномена его фрагментации. Эта исследовательская проблема испытывает различные теоретические

воздействия, хотя ее ключевые положения созвучны парадигме «критических правовых исследований», которая уже давно избавилась от радикально «левых идей» и является современным вариантом правового либерализма.

Б. Паскаль отмечал, что «множественность без единства является хаосом, а единство (целостность) без выбора является тиранией» [8, с. 14–22]. Из сферы юридических техник и текстов проблема унификации выводится на уровень инструментов легитимизации социального и правового порядка, поскольку единство международного права обеспечивает реализацию его базовых общественных функций, а фрагментация создаёт риски не только для самого международного права, но и для международного сообщества. При этом автономные правовые порядки становятся необходимым условием прогресса. Противоречивость фрагментации права переносится и на противоположный процесс – его унификацию, поскольку она так или иначе должно касаться и рисков государственного суверенитета, границ усмотрения государства в создании национального правопорядка [9, с. 25]. Очевидно, феномен унификации в международном праве является многоаспектным, охватывая процессы и явления, которые являются содержательно разными как в процессуальных измерениях, так и в их последствиях. Но должен быть соблюден принцип реалистичности и учета реального состояния современного международного права. Одним из таких специфических проявлений этого феномена признается становление единства или целостности (*unity*) международного публичного права, что является процессом, противоположным его фрагментации. Единство или целостность международного права (в отличие от фрагментации) рассматривается достаточно часто в контексте общетеоретических и отраслевых исследований национального правопорядка. Утверждение о «системности национального правопорядка» или «правовой системе» является обычным и аксиоматичным в исследованиях отечественных авторов. Однако системность или единство международного права имеет другую природу, если, конечно, не сводить ее только к логической согласованности нормативных



положений соответствующих актов [10, с. 14–16]. Ограниченность теории единства международного права проявляется в различных аспектах. В частности, унификация наднационального уровня (в пределах интеграционных объединений и их автономных правовых систем) разрушает логику теории «унификации как инструмента единства международного права», поскольку гораздо важнее становится «интеграция интеграций», то есть унификация региональных или других автономных правовых режимов.

Уже достаточно давно унификация рассматривается как один из процессов глобализации права, формирования правопорядка глобального общества. Концептуально такой процесс встраивается в более общие процессы экономической, социальной и политической интеграции.

Правовая глобалистика предлагает весьма привлекательные для международного права теоретические модели объяснения процессов унификации. Еще в начале прошлого века концепция «глобального права» выглядела достаточно простой, а инструменты унификации сводились к технико-юридическим средствам. Так, в 1888 году П. Зинтельман утверждал, что формалистический характер права (формальный характер правовых положений) в сочетании с политической волей всех «цивилизированных наций» создать единые и понятные всем правила довольно органично приведет к унификации и конвергенции правовых систем и создания глобального права (*Weltrecht*) [7, с. 684]. С позиций сегодняшнего положения дел такая модель развития выглядит, по меньшей мере, утопической.

Признается существование глобальной правовой системы, которая образуется международными, региональными и национальными правовыми режимами, которые взаимодействуют, конкурируют и просто сосуществуют. На уровне глобальных процессов эти режимы нуждаются в легитимности и обеспечении нормативной власти способами, позволяющими достигать определенных практических целей. Теоретическая рефлексия данной ситуации порождает три базовых парадигмы. Во-первых, теория единства права, которая касается не только национального права, но и международного

права; во-вторых, различные варианты правового плюрализма; в-третьих, конкурентные теории, которые делают акцент на коллизии и конкуренции норм различных правовых режимов. Эти теоретические подходы объединены общей целью объяснения истоков процессов взаимодействия национального и международного права, что сопровождается определенной унификацией нормативных регуляторов международных отношений публично-правового и частноправового типа. Глобализация права делает невозможным объяснение этих процессов на основе единой парадигмы.

Исчерпание аргументов конкурирующих парадигм становится основанием для обоснования необходимости «парадигмального плюрализма», который является попыткой применения подходов, уже достаточно давно применяющихся в правовых исследованиях в качестве теоретических новаций. Хотя парадигмальный плюрализм воспринимается юристами-международниками обычно очень сдержанно, и особенно в своих крайних, «пост-модернистских» проявлениях, число сторонников такой методологической ориентации возрастает. Это объясняется необходимостью применения междисциплинарного подхода к объяснению процессов унификации, который предусматривает и решение вопроса о согласовании теоретических и доктринальных подходов различных правовых отраслей [11, с. 1–2].

**Выводы.** Международное право испытывает методологические трансформации, активно имплементируя новые теоретические подходы. Феномен унификации является одним из самых сложных и наиболее противоречивых инструментов развития современного международного права. Ожидания относительно простоты этого процесса, которые были характерны для начальной фазы эпохи правовой модернизации, в значительной степени не оправдываются. Все происходит гораздо сложнее и с большим разнообразием. Объяснение этих явлений требует новых теоретических подходов. Исследование показывает, что имеет место наличие разнообразных теоретических подходов исследования унификации. Одним из теоретических источников становится обращение к новым право-

вым парадигмам: функционализму; критическим правовым исследованиям; экономической теории международного права; правовому глобализму; транснациональному праву; правовому плюрализму. Исчерпание аргументов конкурирующих парадигм становится основанием для обоснования необходимости «парадигмального плюрализма», который является попыткой применения подходов, уже достаточно давно применяемых в правовых исследованиях в сочетании с новыми парадигмами. Исследование унификации на уровне схоластических концептуализаций как абстрактного правового феномена, что характерно для некоторых теоретических подходов, не отвечает требованиям времени. Существует запрос на инструментализм методологии, которая должна дать ответ на конкретные практические вопросы о методах унификации, расширении участников этого процесса (не только государства, но и негосударственные субъекты), взаимодействии национального, наднационального и универсального (глобального) уровня унификации и тому подобное.

#### Список использованной литературы:

1. Shaw M. *International Law*. Sixth Edition. Cambridge University Press. 2008. 1542 p.
2. Давид Р. Основные правовые системы современности / Пер. с франц. В.А.Туманова. Москва: Прогресс, 1988. 279 с.
3. Dzehtsiarou K. *The Concept of European Consensus. European Consensus and the Legitimacy of the European Court of Human Rights*. Cambridge: Cambridge University Press. 2015. 254 p.; *Reforming the European Convention on Human Rights - Interlaken, Izmir, Brighton and beyond – A compilation of instruments and texts relating to ongoing reform of ECHR*. Strasbourg: 2014. 536 p. URL: <https://edoc.coe.int/en/conferences-on-the-future-of-the-european-court-of-human-rights/7308-reforming-the-european-convention-on-human-rights-interlaken-izmir-brighton-and-beyond-a-compilation-of-instruments-and-texts-relating-to-the-ongoing-reform-of-the-echr.html>.
4. Kanda H. *Methodology for Harmonization and Modernization of Legal*



Rules on Secured Transactions: Legal, Functional or Otherwise? *Uniform Law Review*. 2017. Vol. 22. Issue 4. P. 885–890.

5. Mose T. M. Toward Harmonized Framework for International Regulation of Renewable Energy. *Uniform Law Review*. 2018, Vol.23. Issue 2. P. 373–396.

6. Posner R.A. *Economic Analysis of Law*. 6-th ed. New York: Aspen Publishers, 2003. 747 p.

7. Kozuka, S. The Economic Implications of Uniformity in Law. *Uniform Law Review*. 2007. Vol. 12. Issue 4. P. 683–695. URL: <https://www.unidroit.org/english/publications/review/articles/2007-4-kozuka-e.pdf>.

8. Prost, M. *The Concept of Unity in Public International Law*. Oxford. Hart Publishing. 2012. 218 p.

9. *Unity and Diversity in International Law*. Ed. by Zimmermann, A. and Hofmann, R. Berlin: Duncker and Humblot. 2007. 256 p.

10. Prost, M. All Shouting the Same Slogans: International Law Unities and Politics of Fragmentation. *Finnish Yearbook Journal of International Law*. Vol. 17. 2006. 29 p. URL: [https://www.academia.edu/20677259/International\\_Laws\\_Unities\\_and\\_the\\_Politics\\_of\\_fragmentation](https://www.academia.edu/20677259/International_Laws_Unities_and_the_Politics_of_fragmentation).

11. Callies, G-P; Buchmann, I. Global Commercial Law between Unity, Pluralism and Competition: the Case of the CISG. *Uniform Law Review*. 2016. Vol. 21. Issue 1. P. 1–22.

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Стрельцова Евдокия Джоновна** – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры общеправовых дисциплин и международного права Одесского национального университета им. И.И. Мечникова

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Streltsova Yevdokiia Johnovna** – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of General Law Disciplines and International Law, Odessa I.I. Mechnikov National University

*streltsova@onu.edu.ua*