

УДК 341.6(075.8)
ББК 67.910.82я73-1
И70

Под редакцией *В. Л. Толстых*

Институты международного правосудия: Учеб. пособие / под
И70 ред. В. Л. Толстых. — М.: Международные отношения, 2014. — 504 с.

ISBN 978-5-7133-1482-8

В данной книге рассматриваются нормативные правовые и институциональные элементы международного правосудия; его история и методология его изучения; процессуальные и организационные проблемы, возникающие в деятельности международных судов. В написании книги участвовали двадцать три автора, представляющие университеты Москвы, Киева, Санкт-Петербурга, Барнаула, Владивостока, Екатеринбурга, Иркутска, Новосибирска, Саратова. Такое широкое представительство свидетельствует о признании значения международного правосудия отечественной доктриной, а также ее большом потенциале в этой области. Многие вопросы, связанные с составлением книги, решались авторами совместно: это касается названия, структуры, выбора тем и др.

Книга может использоваться при преподавании и изучении курса международного права и специального курса, посвященного международному правосудию. Кроме того, она может оказаться полезной для практикующих юристов и государственных органов, применяющих нормы международного права.

УДК 341.6(075.8)
ББК 67.910.82я73-1

ISBN 978-5-7133-1482-8

© Коллектив авторов, 2014
© Издательство «Международные отношения», оформление, 2014

РАЗДЕЛ VIII

ИНСТИТУТЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВОСУДИЯ В УЧЕБНОМ ПРОЦЕССЕ

8.1. Кейс-метод в преподавании международного права и анализ решений международных судов

Должиков Алексей Вячеславович — к. ю. н., доц. кафедры конституционного и международного права Алтайского государственного университета (Барнаул)

В настоящее время очевидно влияние деятельности международных судов (далее — МС) и принимаемых ими решений (далее — РМС) на правопорядок Российской Федерации¹. При этом РМС лишь сравнительно недавно стали полноценным предметом научного анализа. Внедрение РМС в национальный правопорядок требует изменения существующих подходов к преподаванию международного права. Следует признать верным вывод Р. Дженнингса, сделанный по результатам анализа роли МС ООН, о том, что существует «срочная и действительно настоятельная необходимость как можно более широкого распространения среди мыслящих и ответственных людей во всех странах определенной элементарной информации и о праве, и о Суде; одним словом, потребность в элементарном правовом образовании на международном уров-

¹ Настоящая публикация основывается на предыдущих работах автора, см.: *Должиков А. В.* Развитие методики преподавания международного права // Беларусь в современном мире / Редкол. В. Г. Шадурский [и др.]. Минск, 2010. С. 74–75; *Должиков А. В., Юсубов Э. С.* Решения международных судов и некоторые вопросы их влияния на российское правосудие // Российское правосудие в третьем тысячелетии: итоги и перспективы судебной реформы. Томск, 2011. С. 23–35; *Должиков А. В.* Решения Международного суда ООН и правопорядок Российской Федерации // Российский юридический журнал. 2012. № 4. С. 55–64.

не»¹. Применяемый в системе отечественного юридического образования традиционный лекционный метод нередко направлен только на формирование базовых знаний о международном праве. Преподаватели часто ограничиваются простым изложением норм международного права, высказывая лишь собственную точку зрения по существующим проблемам. Задача студента может сводиться к пересказу этой позиции. Конкурирующие правовые аргументы и особые мнения судей МС не исследуются, так как подобный плюрализм диссонирует с господствующими в российском юридическом образовании методологическими подходами. В этой связи для формирования навыков критического мышления и способностей решать прикладные задачи важнейшей технологией подготовки юристов может стать *кейс-метод* (*case method*, ситуативный метод), предполагающий разбор конкретных ситуаций, который уже применяется в ряде отечественных социальных наук².

Данный метод был разработан еще в XIX в. в США в качестве реакции на существовавший в то время разрыв между юридической практикой и традиционными теоретическими подходами, которые использовались в большинстве американских юридических вузов. Вместо привычного использования лекций и учебников центральным звеном обучения в соответствии с новым подходом становились судебные решения и их анализ в учебных аудиториях. Родоначальником в использовании кейс-метода считают декана школы права Гарвардского университета К. К. Лангделла (*Christopher Columbus Langdell*)³. «Этот подход Лангделла предполагает обучение принципам права во взаимосвязи с конкретными делами, к которым они применяются. Посредством из-

¹ *Jennings R.* The Internal Judicial Practice of the International Court of Justice // *British Yearbook of International Law*. 1988. Vol. 60. P. 31.

² См.: *Деркач А. М.* Кейс-метод в обучении // *Специалист*. 2010. № 4. С. 22–23; *Львина Е. Д.* Кейс-метод в образовании. Самара, 2004; *Планкин К. А., Ченобытов В. А.* Обучающие возможности кейс-метода в профессиональном образовании // *Молодой ученый*. 2013. № 1. С. 354–355; *Ситуационный анализ или анатомия кейс-метода* / Под ред. Ю. П. Сурмина. Киев, 2002.

³ *Carter W. B.* Reconstructing Langdell // *Georgia Law Review*. 1997. Vol. 32. P. 1–139; *Weaver R. L.* Langdell's Legacy: Living with the Case Method // *Villanova Law Review*. 1991. Vol. 36. P. 517–596; *Сиберт Д. А.* Ассоциация американских юристов и юридическое образование в Соединенных Штатах // *Вопросы демократии*. 2002. Т. 7. № 2. С. 9. URL: <<http://www.infousa.ru/laws/ijdr0802.pdf>> (дата обращения: 15.09.2013).

учения дел студенту-юристу преподносятся адекватные примеры действующего права»¹.

В настоящее время кейс-метод выступает одной из наиболее распространенных образовательных технологий, направленных на проблемно-ориентированное юридическое образование во многих современных государствах². Некоторые авторы убеждены в его абсолютной эффективности как «сущностного основания для первоочередной задачи любого юриста, состоящей в консультировании клиентов по поводу правовых последствий определенных вариантов поведения»³. Вряд ли стоит абсолютизировать значение кейс-метода для российского образования, особенно в преподавании международного права. В то же время, учитывая внедрение компетентностного подхода в существующих государственных стандартах⁴, кейс-метод может рассматриваться в качестве одной из эффективных образовательных технологий, позволяющих сформировать практико-ориентированные компетенции будущих юристов.

¹ West's Encyclopedia of American Law / Ed. J. Lehman, S. Phelps. Vol. 1: A to Ba. Detroit, 2005. P. 261.

² *Chang K.-Ch.* The Teaching of Law in the United States: Studies on the Case and Socratic Methods in Comparison with Traditional Taiwanese Pedagogy // National Taiwan University Law Review. 2009. Vol. 4. P. 1–35; *Grote R.* Comparative Law and Teaching Law Through the Case Method in the Civil Law Tradition. A German Perspective // University of Detroit Mercy Law Review. 2005. Vol. 82. P. 163–180; *Morgan E. M.* The case method // Journal of Legal Education. 1952. Vol. 4. P. 379–391; *Rakoff T. D.* A case for another case method / T. D. Rakoff, M. Minow // Vanderbilt Law Review. 2007. Vol. 60. P. 597–607.

³ *Brest P.* The Responsibility of Law Schools: Educating Lawyers as Counselors and Problem Solvers // Law and Contemporary Problems. 1995. Vol. 58. P. 5, 7.

⁴ Приказ Министерства образования и науки РФ от 4 мая 2010 г. № 464 «Об утверждении и введении в действие федерального государственного образовательного стандарта высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) «бакалавр»)» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. № 26; Приказ Министерства образования и науки РФ от 14 декабря 2010 г. № 1763 (в ред. от 31 мая 2011 г.) «Об утверждении и введении в действие федерального государственного образовательного стандарта высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) «магистр»)» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2011. № 14, № 29.

Кейс-метод тесно связан с иными проблемно-ориентированными образовательными технологиями. В частности, он связан с *Сократическим методом (Socratic Method*¹, майевтика²), который предполагает обучение в форме диалога — беседы, когда преподаватель в ходе аудиторных занятий задает студентам вопросы по сложным проблемам соответствующей дисциплины. Ответы на эти вопросы помогают обучающимся самостоятельно отыскать новое знание или открыть определенные закономерности. При этом РМС выступают оптимальным эмпирическим материалом для такой Сократической беседы. Кроме того, оба метода нацелены на такие важные для юристов образовательные результаты, как критическое мышление и правовая аргументация. В этой связи практика МС является хорошим импульсом для диалога между преподавателем и студентом. В процессе вынесения РМС нередко существуют прямо противоположные доводы большинства и меньшинства судей. В последнем случае важным учебным материалом становятся особые мнения судей МС. Несмотря на свою эффективность, метод Сократа является достаточно сложным для овладения преподавателями и требует значительных трудозатрат со стороны студентов при предварительной подготовке к каждому занятию. Применительно к преподаванию международного права это осложняется большим объемом РМС и нередким отсутствием у студентов должных знаний иностранных языков. Сократический метод также ограничен рамками аудиторных занятий.

Необходимым дополнением к кейс-методу выступает *клиническое юридическое образование (Clinical Legal Education)*³, которое означает обучение студентов-юристов в процессе консультирования клиентов и оказания им бесплатной юридической помощи. Для преподавания международного права данная образовательная

¹ *Davis P. C.* A Dialogue about Socratic Teaching / P. C. Davis, E. E. Steinglass // N. Y. University Review of Law and Social Change. 1997. Vol. 23. P. 249–280; *Marshall D. G.* Socratic Method and the Irreducible Core of Legal Education // Minnesota Law Review. 2005. Vol. 90. P. 1–17; *Moore A.* Conversion and the Socratic Method in Legal Education: Some advice for prospective law students // University of Detroit Mercy Law Review. 2003. Vol. 80. P. 505–511.

² См.: *Словарь философских терминов* / Науч. ред. В. Г. Кузнецова. М., 2005. С. 529–530.

³ *Wilson R. J.* Training for Justice: the Global Reach of Clinical Legal Education // Pennsylvania State International Law Review. 2004. Vol. 22. P. 421–431; *Wizner S.* Here's What We Do: Some Notes About Clinical Legal Education / S. Wizner, D. Curtis // Cleveland State Law Review. 1980. Vol. 29. P. 673–684.

технология не вполне приемлема, поскольку «реальными» клиентами в международных судебных разбирательствах выступают чаще всего национальные правительства, международные организации и т. д. Одновременно в ряде зарубежных университетов существуют специализированные юридические клиники по международному праву, например клиника по международному праву Амстердамского университета¹.

Во многом подготовку к реальному разбирательству в МС заменили используемые в учебном процессе *симуляции (Simulations)*² или *модельные судебные процессы (Moot Court)*³. Хотя этот способ обучения международному праву является одним из наиболее сложных, он получил значительное распространение в российском юридическом образовании⁴. Во многом это объясняется участием преподавателей и студентов отечественных юридических вузов в модельных судебных процессах в рамках Конкурса по международному праву им. Ф. Джессопа⁵. Российский этап этого конкурса в 2014 г. будет проводиться уже в 13-й раз. В 2012 г. команда Московского государственного университета заняла первое место на международных раундах данного конкурса в г. Вашингтоне⁶. Использование модельных судебных процессов позволяет сфокусироваться на обстоятельной подготовке процессуальных документов, в первую очередь экспертных заключений (меморандумов), а также на подготовке публичных выступлений в судах.

¹ См.: Веб-сайт Амстердамской клиники по международному праву (Amsterdam International Law Clinic). URL: <<http://ailc.uva.nl/>>.

² *Brown J. M.* Simulation Teaching: A Twenty-Second Semester Report // *Journal of Legal Education*. 1984. Vol. 34. P. 638–653; *Ferber P. S.* Adult Learning Theory and Simulations — Designing Simulations to Educate Lawyers // *Clinical Law Review*. 2002. Vol. 9. P. 417–461; *Philipps L.* Simulationen und Spiele als juristische Lernprogramme // *Rechtsinformatik in den achtziger Jahren* / hrsg. H. Seegers, F. Haft. München, 1984. S. 219–232.

³ *Gaubatz J. T.* Of Moots, Legal Process, and Learning to Learn the Law // *University of Miami Law Review*. 1983. Vol. 37. P. 473–491; *Kozinski A.* In Praise of Moot Court — Not! // *Columbia Law Review*. 1997. Vol. 97. P. 178–197.

⁴ См.: *Вайпан Г.* «Мутный» лик юридического образования // *Международное правосудие*. 2011. № 1 (1). С. 128–134.

⁵ См.: Веб-сайт компании Уайт энд Кейс [White & Case LLC] URL: <<http://www.whitecase.com/moscow-jessup/>>.

⁶ См.: Веб-сайт Международной ассоциации студентов-юристов (International Law Students Association) URL: <<http://www.ilsa.org/component/content/article/21-jessup/223-2012-jessup-results-archive>>.

Наиболее удобным как для аудиторных занятий, так и для письменных заданий можно считать такую разновидность кейс-метода, как *анализ судебных дел (case analysis)*¹. Результатом такого анализа часто выступает *краткое изложение дела (case brief)*. Основной задачей такого анализа является развитие навыков юридического письма и аналитических качеств. Краткое изложение дела является распространенным документом, используемым в юридической практике многих стран. Поэтому использование данного метода обеспечивает формирование базовых профессиональных компетенций юриста.

А. Троицкая считает возможным использовать данный метод при преподавании конституционного права и предлагает следующую схему анализа решения: 1) идентификация решения (наименование, принявший орган, дата принятия); 2) факты (стороны, участвующие в споре, их взаимоотношения, события, которые привели к спору); 3) история рассмотрения спора (процессуальное положение сторон, их доводы в защиту своей позиции, предыдущие судебные решения по спору); 4) предмет рассмотрения и итоговое решение; 5) аргументация суда; 6) оценка обоснованности аргументации².

Соответствующие требования к структуре РМС можно обнаружить в ст. 56 Статута МС ООН 1945 г. (далее — Статут), согласно которой в решении должны быть приведены соображения, на которых оно основано (п. 1), а также содержатся имена судей, участвовавших в его принятии (п. 2). Более детально вопрос определяет ст. 95 Регламента МС ООН (далее — Регламент): «В решении указывается, вынесено ли оно Судом или камерой, и оно содержит: дату оглашения; фамилии судей, которые принимали участие в нем; наименование сторон; фамилии представителей, поверенных и адвокатов сторон; краткое изложение производства дела в Суде; заключения сторон; фактические обстоятельства; правовые соображения; изложение решения; решение по вопросу о судебных издержках, если таковое принимается; число и фамилии судей, составивших большинство; указание на подлинный текст решения».

¹ *Calleros Ch.R. Case Analysis // Legal Method and Writing. Boston, 1994. P. 89–115; Kerr O.S. How to Read a Legal Opinion: a Guide for New Law Students // Green bag. 2007. Vol. 11. No. 1. P. 51–63; Statsky W.P. Case Analysis and Fundamentals of Legal Writing / W.P. Statsky, R.J. Wernet. St. Paul, 1995.*

² См.: Троицкая А. Образование для компетентного юриста: сравнительный метод и case-law в конституционном праве // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 1 (86). С. 47–56.

При использовании кейс-метода в преподавании международного права также можно ориентироваться на традиции структурирования решений судов на четыре части (вводную, описательную, мотивировочную и резолютивную) в отечественном процессуальном законодательстве¹. Похожей логике следовали разработчики Регламента Суда ЕвразЭС от 12 июля 2012 г. (ст. 41).

На первый взгляд то, какие элементы включаются во *вводную часть* РМС, может показаться несущественным. Например, номер дела или дата имеют преимущественно справочный характер. В МС ООН ведется Общий список (*General List*), т. е. реестр, где перечислены дела в хронологическом порядке. Такие элементы РМС носят явно технический характер. Вместе с тем, по мнению Ш. Розена, Общий список имеет не только административный, но и юридический характер: его задача — предотвратить возможность предоставления приоритета одному делу по отношению к другому, включенному в список раньше².

Кроме того, анализ количественных характеристик применительно к РМС позволяет оценить общую нагрузку МС. Так, с 22 мая 1947 г. по 8 сентября 2013 г. в Общий список МС ООН было включено 153 дела³. На 31 июля 2012 г. на стадии рассмотрения находилось 11 спорных дел, а также было возбуждено одно новое производство. С 1 августа 2011 г. по 31 июля 2012 г. МС ООН провел публичные слушания по трем делам. За тот же период МС ООН вынес четыре решения, разрешающих спорные дела по существу, четыре промежуточных решения, а также одно консультативное заключение⁴. Таким образом, уже вводная часть РМС позволяет идентифицировать дело и выявить некоторые существенные аспекты рассматриваемого спора.

При анализе РМС важно учитывать специфику судебного органа. В отличие от национальных правопорядков в межгосудар-

¹ См.: ст. 75 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» от 21 июля 1994 г.; ст. 168 и 170 АПК РФ 2002 г.; ст. 197, 198 ГПК РФ 2002 г.; ст. 303–309 УПК РФ 2001 г.

² *Rosenne Sh. The General List of the International Court of Justice // Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century: Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski / ed. by J. Makarczyk. The Hague; Boston, 1996. P. 805–816.*

³ См.: Официальный сайт Международного суда ООН — <www.icj-cij.org>.

⁴ Report of the International Court of Justice. General Assembly Official Records Sixty-seventh Session, Supplement № 4. N.Y., 2012. P. 23. URL: <http://www.icj-cij.org/court/en/reports/report_2011–2012.pdf>.

ственной системе исторически отсутствовали полноценные юрисдикционные органы. Разрешение споров носило исключительно волюнтаристский характер, т. е. полностью зависело от согласия государств, выражаемого в явной или подразумеваемой форме. Соответствующие ограничения сохранились и в деятельности МС ООН. Несмотря на то, что в соответствии со ст. 92 Устава ООН МС ООН является главным судебным органом ООН, его фактическое положение и роль зависят от доброй воли государств. Другие МС не подчиняются МС ООН; в Решении Апелляционной палаты Международного трибунала по бывшей Югославии от 2 октября 1995 г. по делу «Обвинитель против Душко Тадича» указывается: «Международное право, поскольку в нем отсутствует централизованная структура, не предусматривает единой судебной системы. Каждый суд представляет собой самодостаточную систему»¹. Тем не менее МС ООН — единственный МС, имеющий универсальную (распространяется на все государства — члены ООН) и общую (охватывает наибольший круг международных споров) компетенцию.

РМС достаточно редко используются в отечественном правопорядке. В практике российских судов практически не встречаются ссылки на решения МС ООН. Безусловно, позиции МС ООН редко могут затрагивать дела, рассматриваемые российскими судами. Вместе с тем, как справедливо отмечает Х. Лаутерпахт, «даже в делах, в которых от Суда требуют разрешить исключительно вопросы факта, возникает возможность — и даже необходимость — в применении и установлении норм права общего характера»². Таким образом, использование РМС важно в плане интерпретации общих принципов и норм международного права, все чаще применяемых национальными судьями.

Анализ персонального состава суда позволяет предположить возможное влияние личных убеждений судей. Юридически судьи МС ООН являются независимыми (ст. 2 Статута), что обеспечивается рядом гарантий (ст. 16 Статута). Принцип независимости международных судей оспаривается Э. Познер и Дж. Йоо, по мнению которых эффективными могут быть только зависимые суды *ad hoc*, состоящие из судей, контролируемых правительствами по-

¹ International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Appeal Chamber, Judgment of 2 October 1995 (Prosecutor v. Dusko Tadić) // International Legal Material. 1999. Vol. 38. P. 1541.

² *Lauterpacht H. The Development of International Law by the International Court.* Cambridge, 2010. P. 35.

средством переназначения или угрозы возмездия; такие суды «выносят решения, которые отражают интересы государств в тот период, в который последние представляют спор на рассмотрение суда»¹. Отчасти данная точка зрения отражает реальное положение дел. Независимость судей МС ООН едва ли совместима с возможным влиянием сторон на составы камер (п. 2 ст. 26 Статута) и с назначением сторонами судей *ad hoc* (п. 2 ст. 31 Статута). Порядок назначения судей МС ООН также подвергается критике. По мнению Д. Р. Робертсона, он расходится с нормативными основами и обусловлен геополитическими и географическими факторами².

Действующий состав МС ООН отражает значительное «присутствие» государств. Большинство судей были представителями государств в ООН или связанных с ней институциях (М. Беннуна, Х. Овада, Л. Скотников, П. Томка, А.А. Юсуф); руководящими работниками министерств иностранных дел и приравненных к ним органов (Дж. Е. Донохью, Р. Абраам); членами Комиссии международного права ООН (Дж. Гайя, Б. Сепульведа-Амор, С. Ханьцин). В то же время часть судей были прежде судьями иных МС (М. Беннуна, Д. Себутинде, А.А. К. Триндаде). Лишь незначительное число судей до занятия должности выполняли функции профессора международного права (К. Гринвуд) или национального судьи (К. Кит, Д. Бандари). Конечно, такое распределение достаточно условно; однако практика назначения судей из числа дипломатов не может не влечь их определенной зависимости от позиций государств.

Интересными выглядят «советские» следы в биографиях отдельных судей МС ООН. Так, нынешний президент П. Томка получил в 1982 г. степень кандидата наук на факультете права и международных отношений Киевского университета, вице-президент Б. Сепульведа-Амор в 1987 г. был удостоен звания почетного доктора Ленинградского университета, а недавно избранная судья от США Дж. Е. Донохью среди прочего получила степень бакалавра с отличием по российским исследованиям в Калифорнийском университете (Санта Круз).

Научные убеждения и психологические характеристики отражаются в особых мнениях, вынесение которых предусмотрено

¹ *Posner E. A., Yoo J. C. Judicial Independence in International Tribunals // California Law Review. 2005. Vol. 93. P. 1, 8, 27.*

² *Robinson D. R. The Role of Politics in the Election and the Work of Judges of the International Court of Justice // Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law). 2003. Vol. 97. P. 278.*

ст. 57 Статута и п. 2 ст. 95 Регламента. В связи с этим можно говорить о феномене персонификации РМС, сформировавшимся под влиянием традиций общего права. В международном праве особые мнения — распространенная практика, в отечественном же праве аналогичная культура сложилась отчасти лишь в деятельности Конституционного Суда РФ (далее — КС РФ).

Решения МС ООН доступны на английском и французском языках, хотя на сайте ООН размещены два сборника резюме на русском языке¹. Доступность РМС только на иностранных языках препятствует их регулярному использованию в российской правоприменительной практике и в юридическом образовании, учитывая часто невысокий уровень языковой подготовки отечественных юристов. Большинство учебников по международному праву не содержит ссылок на практику МС ООН. В этой связи вопрос о подготовке юристов, способных анализировать РМС на языке оригинала, стоит достаточно остро. Вполне возможно, для его решения следует обратиться к иностранному опыту. В качестве одного из положительных примеров можно привести пособие по международному праву для немецкоязычных студентов, в котором методические указания даются на немецком языке, а тексты РМС — на английском². Образовательные стандарты третьего поколения уделяют особое значение развитию навыков профессионального общения на иностранном языке³. Однако велика вероятность, что с учетом общего уровня языковой подготовки

¹ См.: Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда, 1948–1991 годы. Нью-Йорк, 1993; Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда, 1997–2002 годы. Нью-Йорк, 2006.

² Casebook Volkerrecht / Von W. H. Von Heinegg. München, 2005.

³ См.: Приказ Министерства образования и науки РФ от 4 мая 2010 г. № 464 «Об утверждении и введении в действие федерального государственного образовательного стандарта высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) “бакалавр”)» (п. 5.1, ОК-13) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. № 26; Приказ Министерства образования и науки РФ от 14 декабря 2010 г. № 1763 (в ред. от 31 мая 2011 г.) «Об утверждении и введении в действие федерального государственного образовательного стандарта высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) “магистр”)» (п. 5.1, ОК-4) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2011. № 14; № 29.

абитуриентов провозглашенные цели останутся декларацией или будут требовать непропорциональных усилий.

Анализ фактических обстоятельств как элемента РМС является трудоемким занятием. В специальном докладе, посвященном эффективности МС ООН, констатируется, что решения МС ООН заметно длиннее решений ППМП: средний размер решения ППМП составлял 38,2 страницы, а решения МС ООН — 60,9 страницы. Это верно и в отношении консультативных заключений: 26,3 страницы у ППМП и 34,4 страницы у МС ООН¹. Значительный объем РМС создает трудности при их использовании в учебном процессе. С образовательной точки зрения они выступают необработанным юридическим материалом. Поэтому кейс-метод критикуется даже в странах общего права. Действительно, студентам для достижения образовательных целей приходится изучать большой объем информации, часто нерелевантной. Вместе с тем «анализ судебных дел — это “хлеб и масло” большинства практикующих адвокатов»². Большой объем РМС и отсутствие у российских юристов привычки с ними работать снижают степень влияния РМС на отечественный правопорядок.

На первый взгляд отличие в объемах РМС и актов российских судов кажется разительным. Одной из причин краткости отечественных судебных решений является значительная нагрузка на судей. Председатель ВАС РФ А. А. Иванов справедливо утверждает: «...Рутинa захватывает все большее и большее пространство. Где уж тут до создания прецедентов! Между тем в англосаксонской правовой системе нагрузка судей невысока, что позволяет им готовить огромные по объему судебные акты, в которых и оттачиваются правовые позиции»³. Однако краткость решений российских судей определяется и существующими традициями их проектирования: часто в них отсутствует четкая структура; нередко

¹ *Bowett D. W.* The International Court of Justice. Efficiency of Procedures and Working Methods: Report of the Study Group Established by the British Institute of International and Comparative Law as a Contribution to the UN Decade of International Law / D. W. Bowett, J. Crawford, I. Sinclair, A. D. Watts // *International and Comparative Law Quarterly*. 1996. Vol. 45. Sup. 1. P. 1–32.

² *Garner D. D.* The Continuing Vitality of the Case Method in the Twenty-First Century // *Brigham Young University Education and Law Journal*. 2000. P. 337.

³ *Иванов А.* Выступление Председателя ВАС РФ на Третьих сенатских чтениях в Конституционном Суде РФ (19 марта 2010 г.) // Официальный сайт ВАС РФ: URL: <<http://arbitr.ru/press-centr/news/speeches/27369.html>> (дата обращения: 15.09.2013).

описательная и мотивировочная части не отделяются друг от друга. Краткость судебных решений обуславливается и правилами их пересмотра: угроза снижения показателей толкает судей к принятию более кратких решений, у которых больше шансов не быть отмененными в вышестоящих инстанциях. Нельзя исключать и коррупционной причины немотивированного решения.

В РМС чаще всего детально излагается процедурная история дела, в первую очередь вопросы юрисдикции. Во многом это объясняется волюнтаристской природой современного международного права и трудностями признания государствами обязательной юрисдикции большинства МС. Консенсуальный характер юрисдикции МС ООН был унаследован от ППМП. Еще в Консультативном заключении ППМП от 23 июля 1923 г. по делу о статусе Восточной Карелии (Финляндия против СССР) был подчеркнут принцип согласия с юрисдикцией: «Ни одно государство без его согласия не может вынуждаться передать свои споры с другими государствами на рассмотрение в порядке посредничества или арбитража, или любого другого вида их мирного разрешения»¹.

Согласие государств на передачу споров в МС ООН выражается в трех основных формах. Во-первых, спорящие стороны могут заключить специальное соглашение о передаче дела в МС ООН (п. 1 ст. 36 Статута), что чаще всего и происходит. Во-вторых, юрисдикцию МС ООН предусматривают более 300 многосторонних и двусторонних международных договоров, принятых с 1933 по 2003 г. (их список представлен на официальном сайте). В-третьих, обязательная юрисдикция МС может быть признана посредством одностороннего заявления (факультативной оговорки) в соответствии с п. 2 и п. 5 ст. 36 Статута. По состоянию на 31 июля 2012 г. только 67 из 193 государств — членов ООН, являющихся сторонами Статута, сделали такие заявления², причем большинство одновременно ограничило их действие оговорками.

Такой консервативный подход к юрисдикции МС ООН не может не вызывать критику, Ж. Аби-Сааб отмечает, что «в осуществлении юрисдикции по спорам он действует так, как если бы был

¹ Permanent Court of International Justice Reports. 1923. Ser. B. N 5. P. 27 // URL: <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_05/Statut_de_la_Carelie_orientale_Avis_consultatif.pdf>.

² Report of the International Court of Justice. General Assembly Official Records Sixty-seventh Session, Supplement No. 4. N.Y., 2012. P. 1. URL: <http://www.icj-cij.org/court/en/reports/report_2011-2012.pdf>.

арбитражным трибуналом девятнадцатого века, а не интегральной частью ООН, настроенной на современное международное право»¹. В особом мнении к Постановлению от 13 сентября 1993 г. по делу о применении Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 г. судья *ad hoc* Х. Лаутерпахт указывает: «Суд может действовать только в том случае, если обе стороны (заявитель и ответчик) наделили его юрисдикцией определенным добровольным актом согласия... (однако существует) очень большое число материальных прав, защищенных международным правом, которые из-за отсутствия приемлемой юрисдикционной связи с Судом не могут стать предметом его рассмотрения и разрешения. Это не ошибка Суда. Это просто отражение существующего неудовлетворительного состояния международной правовой системы, отражение, как многие считают, отсутствия соответствующей политической воли государств, а не отражение какого-либо из недостатков Суда»².

В истории международных отношений были примеры диаметрально противоположного восприятия государствами обязательной юрисдикции МС ООН. Профессор Э. МакУинни проводит любопытные параллели между позициями России и США по поводу международного правосудия в разные исторические периоды³. Представителей науки международного права Российской империи (В.Ф. Малиновского, Л.А. Камаровского и Ф.Ф. Мартенса), выступавших в начале XX в. инициаторами создания международных судебных учреждений, сменили на долгое время сторонники провозглашенной А.Я. Вышинским советской доктрины, отрицающей международное правосудие и его правотворческую роль. В период же перестройки советский подход был заменен прямо противоположными инициативами М.С. Горбачева, что выразилось в признании СССР юрисдикции МС ООН по до-

¹ *Abi-Saab G.* The International Court as World Court // Fifty Years of the International Court of Justice: Essays in Honour of Sir Robert Jennings / Ed. by V. Lowe, M. Fitzmaurice. Cambridge; N.Y., 1996. P. 6.

² International Court of Justice, Order of 13 September 1993 (Further Requests for the Indication of Provisional Measures), Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia (Serbia and Montenegro)) // I.C.J. Reports. 1993. P. 412–413.

³ *McWhinney E.* Judicial Settlement of International Disputes: Jurisdiction, Justiciability and Judicial Law-Making on the Contemporary International Court. Dordrecht, 1991. P. 2–4, 6, 12.

говорам о правах человека¹. Кампания по признанию США обязательной юрисдикции МС ООН, начатая идеалистами (их ярким представителем был Ф. Джессоп), фактически стала запоздалой реакцией на неприсоединение США в период между двумя мировыми войнами к юрисдикции ППМП. Довоенная позиция оказалась вновь востребованной после принятия противоречивого решения по делу Никарагуа против США², что вызвало официальное приостановление признания США обязательной юрисдикции МС ООН. Таким образом, юрисдикция МС ООН обусловлена не только согласием государств, но и общей социально-политической ситуацией в стране.

Восприятие РМС затрудняется распространенностью в России позитивистского правопонимания. Крайний позитивизм не способен объяснить многие правовые явления, проявляющиеся при судебном разрешении международных споров, в том числе «мягкое право»; участие в международных правоотношениях индивидов, неправительственных организаций, транснациональных корпораций; ненормативные факторы, влияющие на формирование позиции МС ООН. Влияние социального контекста прослеживается во многих решениях МС ООН, например в Консультативном заключении от 8 июля 1996 г. Разумное сочетание позитивизма с социологическим подходом позволит российским правоприменителям активнее использовать практику МС.

Игнорирование социальных факторов при анализе РМС обуславливает неверное использование либо ошибочное *применение международных обычаев*. Несмотря на неписаный характер, обычное право регулярно используется МС ООН при разрешении споров. М. Вуд указывает: «Идеал полностью кодифицированного права, при котором стали бы избыточными нормы обычного международного права, даже если бы он был желательным, далек от реальности. В настоящее время возрождается интерес к формированию норм обычного международного пра-

¹ См.: Указ Президиума Верховного Совета СССР от 10 февраля 1989 г. № 10125-ХІ «О снятии сделанных ранее оговорок СССР о непризнании обязательной юрисдикции Международного суда ООН по спорам о толковании и применении ряда международных договоров» // Ведомости Верховного Совета СССР. 1989. № 11. ст. 79.

² International Court of Justice, Judgment of 27 June 1986 (Merits), Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) // International Court of Justice Reports. 1986. P. 14.

ва, который отчасти стимулируется попытками, подчас довольно спорными, внутренних судов заниматься этой проблемой»¹. Таким образом, национальные суды могут играть важную роль в развитии обычного международного права. Судьи КС РФ, придерживаясь широкого подхода к праву, интуитивно применяют международные обычаи, хотя не используют сам термин. Так, в Определении КС РФ от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р фактически установлены объективный и субъективные элементы международной региональной обычной нормы, предусматривающей отмену смертной казни в государствах — членах Совета Европы². Подходы МС ООН к понятию и элементам международного обычая, отсутствующие в тексте данного решения, могли бы оказаться весомым аргументом при изложении правовой позиции КС РФ.

Мотивировочная часть РМС играет важную роль, обусловленную особенностями юрисдикции МС и волюнтаристским характером современного международного права. Отсутствие в РМС должного обоснования может приводить к отказу государств обращаться к МС и повсеместному использованию политических процедур или даже неправовых способов. Детально аргументированная правовая позиция МС способствует удовлетворению даже проигравшей стороны с точки зрения восстановления международной справедливости или, по крайней мере, в психологическом плане.

Сложившиеся традиции аргументации РМС не всегда совместимы с отечественной правовой традицией, в рамках которой не только продолжаются споры о признании РМС источником права, но и сохраняется критическое отношение к ним как к продукту иной идеологической системы. Не отвечающие реалиям идеологические постулаты, помимо прочего, препятствуют подготовке юристов, компетентных защищать в МС национальные интересы. Негативным последствием этой ситуации является обращение к услугам «легионеров»; так, в решении МС ООН от 1 апреля 2011 г. среди представителей России наряду с 17 российскими специалистами значатся 3 британских, 2 французских

¹ Вуд М. Формирование и свидетельства международного обычного права // Доклад Комиссии международного права. Шестидесят шестая сессия (26 апреля — 3 июня и 4 июля — 12 августа 2011 г.). Нью-Йорк, 2011. С. 365.

² СЗ РФ. 2009. № 48. ст. 5867.

и 1 германский советник¹. Впрочем, такой подход типичен для многих государств; интересы Грузии в указанном деле представляли английские и американские советники.

Структура судебного решения тесно связана с типом правовой системы и может служить критерием классификации правовых систем². Структура РМС испытывает значительное влияние англосаксонской традиции. Судья МС ООН М. Шахабуддин совершенно верно обосновывает прецедентный характер решений МС ООН наличием в них ссылок на предыдущую практику. Автор отмечает: «Ни одна правовая традиция не имеет превосходства по отношению к другой. Каждая система имеет свои преимущества. Нет никакой причины полагать, что у юриста из определенной страны возникают особые трудности в овладении методами аргументации, используемыми Судом. Однако, возможно, юрист, сформированный в традициях общего права, сможет почувствовать себя скорее “как дома” в отношении отчасти необычного обращения Суда к своим предыдущим решениям в процессе установления применимого права»³.

По итогам данного обзора можно сформулировать следующие выводы. Во-первых, кейс-метод тесным образом связан с природой международного права и международного правосудия. Во-вторых, использование РМС российскими правоприменителями требует изменения правопонимания и учета процессов, происходящих в международной правовой системе. В-третьих, кейс-метод должен играть центральную роль в преподавании международного права; он позволяет выработать не только навыки, связанные с применением международного права, но и навыки работы с решениями отечественных судов. В-четвертых, проблема, связанная с отсутствием перевода РМС на русский язык, нуждается в решении. В качестве вариантов такого решения может рассматриваться повышение квалификационных требований к судьям и преподавателям; кроме того, необходимы перевод и опубликование ключевых РМС.

¹ International Court of Justice, Judgment of 1 April 2011, Preliminary Objections, Case Concerning Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation) // URL: <<http://www.icj-cij.org/docket/files/140/16398.pdf>>.

² См.: *Осакве К.* Типология современного российского права на фоне правовой карты мира // Государство и право. 2001. № 4. С. 15.

³ *Shahabuddeen M.* Precedent in the World Court. Cambridge; N.Y., 1996. P. 2.

В заключение можно предложить следующую примерную схему анализа РМС: вводная часть (судебный орган, подразделение и состав суда, дата, номер, вид акта, наименование акта, предмет спора, стороны и иные участники, источник опубликования); описательная часть (факты, процедурная история, юридическая проблема, применимое право); мотивировочная часть (аргументы одной стороны, аргументы другой стороны, оценка Суда, правовая позиция Суда); резолютивная часть (итоговый вывод, исполнение решения и правовые средства, возмещение вреда и судебные издержки).