

## Международно-правовые обычаи в правовой системе Соединённых Штатов Америки XVIII – XIX веков

**Щёкин Юрий Вадимович,**  
кандидат юридических наук,  
доцент кафедры международного права  
Национального университета «Юридическая академия Украины  
имени Ярослава Мудрого» (г. Харьков, Украина)

Применение международно-правовых обычаев в правовой системе Соединённых Штатов Америки имеет длительную историю, начавшуюся после принятия Декларации Независимости в 1776 г. и продолжающуюся до настоящих дней. Интерес к данному источнику международного права постоянно подогревается решениями Верховного Суда США, вынужденного время от времени давать ему широкое толкование, определяя тем самым когда на несколько лет, а когда на десятилетия соответствующую практику нижестоящих судов.

Целью настоящей статьи является определение особенностей первого этапа становления международно-правовых обычаев как одного из источников внутреннего права США, который охватывает период с конца XVIII в. (то есть с момента создания Соединённых Штатов как независимого государства) и до конца XIX в.

Изначально в праве Соединённых Штатов применительно к международно-правовым обычаям использовался термин «право народов» («the Law of Nations»). Он используется и до сих пор. Сама формулировка – «право народов» – появилась под влиянием знаменитого труда Э. де Ваттеля «Право народов», популярного и в Великобритании, и в Соединённых Штатах в момент их образования. А. Дж. Беллиа (мл.) и Б. Р. Кларк в подтверждение этого приводят документ – письмо Б. Франклина 1775 г., в котором он благодарит американского представителя в Гаге Шарля Дюма (Charles Dumas) за своевременный и «добрый подарок» – книгу Ваттеля. Он, в частности, писал: «.. добрый подарок вашего издания Ваттеля, который вы сделали нам. Он пришел к нам в хорошее время, когда обстоятельства поднимающегося государства заставляют нас часто обращаться к праву народов» (“... the kind present you have made us of your edition of Vattel. It came to us in good season, when the circumstances of a rising state make it necessary frequently to consult the law of nations”) [цит. по: 3, p. 16]. Анализ, проведенный А. Дж. Беллиа (мл.) и Б. Р. Кларком положений книги, а также работ британских и американских юристов и политиков XVIII в. на предмет смыслового содержания понятия «право народов» позволяет убедиться, что с самого начала речь шла о нормах, выводимых из практики международного сотрудничества (международное торговое право, адмиралтейское (морское) право, межгосударственное право)[см.: 3, p. 16–26].

Первое дело, рассмотренное судом Соединённых Штатов после принятия Декларации Независимости в 1776 г., но до принятия Конституции в 1787 г. и напрямую касавшееся «права народов» – было так называемое «Пенсильванское дело» (*Respublica v. De Longchamps, 1784*[7]). Подсудимый (Charles Julian de Longchamps) обвинялся в нападении и запугивании генерального консула Франции в США (Francis Barbe Marbois) (подсудимый дважды публично оскорбил его и сломал ему трость). Председатель суда М'Кин (Chief Justice M'Kean) в своём выступлении, изложенном в решении суда, указал, что дело «должно быть разрешено на принципах права народов, которые составляют часть внутреннего права Пенсильвании» [7, p. 114]. Далее уже суд в целом, аргументируя свою позицию, уточнил, что право народов «в своём полном объёме, является частью права этого Штата и также должно быть собрано из практики различных народов и авторитета учёных» [7, p. 116]. Суд заявил, что «личность посланника священна и неприкосновенна. Любой, позволивший какое-либо насилие по отношению к нему, не только оскорбит Правителя (“Sovereign”), которого он представляет, но и причинит ущерб общей безопасности и благополучию народов; [поэтому] он (подсудимый – Ю.Щ.) виновен в преступлении против всего мира (he is guilty of a crime against the whole world) [7, p.116]. (Де Лонгчампс был приговорён к штрафу и тюремному заключению на срок немногим более двух лет.)

Решение суда Пенсильвании стало показательным. Оно во многом предвосхитило отношение к праву народов, которое сложилось позже – после принятия Конституции и решений судов федерального уровня во главе с Верховным судом США. Впервые однозначно было заявлено, что право народов

является частью правовой системы (внутреннего права) штата, причём полностью, без каких-либо исключений. Обращает на себя внимание и тот факт, что суд Пенсильвании применил норму, гарантирующую особое положение официального представителя иностранного государства, без какого-либо согласования с нормами, содержащимися в других внутренних нормативных актах и источниках международного права (что, конечно, не удивительно – правовая система была только в самом начале своего формирования). Фактически суд просто провозгласил наличие нормы права народов как общеизвестной, общепонятной и абсолютно очевидной, не скрывая при этом мотива политической целесообразности – желания продемонстрировать союзнику – Франции – намерения властей молодого государства, крайне нуждавшегося в мире, строить дружеские отношения. Отмечу также, что из текста решения чётко прослеживается указание на то, что право народов, как часть внутреннего права штата, по отношению к другой части, т.е. собственно внутреннему праву штата, находится в более высоком, привилегированном положении, как бы над ним.

После принятия Конституции в 1787 г. [9] и Акта о судоустройстве 1789г. [10], юридически сплотивших североамериканские штаты в единое федеративное государство, вопрос о применении права народов вышел на более высокий федеральный уровень. Оба документа оперировали данным понятием, но в разных контекстах. Так, в Конституции единственная формулировка, непосредственно относящаяся, по единодушному мнению американских юристов-международников, к международному обычному праву, дана в п. 10 § 8 ст. 1: «Конгресс должен иметь право ... Определять и наказывать пиратство и преступления, совершенные в открытом море, и нарушения права наций» (The Congress shall have Power ... To define and punish Piracies and Felonies committed on the high seas, and Offences against the Law of Nations).

В Акте о судоустройстве 1789 г. право народов прямо указывается как один из правовых источников, применяемых при разрешении споров судами США. Так, в ст. 9 записано, что федеральные районные суды «также имеют компетенцию, совпадающую с судами отдельных Штатов или окружных судов, в зависимости от обстоятельств, по всем делам, в которых иностранцы обращаются с исками только за нарушения права народов или договора Соединенных Штатов» (в праве США данная норма известна как Статут о деликтах иностранцев (Alien Tort Statute – ATS); впоследствии она была воплощена в § 1350 Кодекса США). В ст. 13, в которой говорится о полномочиях Верховного Суда, термин «право народов» употреблён применительно к спорам, затрагивающим иностранных послов, других официальных представителей иностранных государств, членов их семей и прислугу («и также имеет исключительность всей такой юрисдикции в исках или процессах против послов, или других публичных министров, или членов их семей, или домашней прислуги как правовой суд может иметь или осуществлять в соответствии с правом народов»).

Данные формулировки Конституции и Акта о судоустройстве являются опорными при рассмотрении вопроса о соотношении международно-правовых обычаев и внутреннего права США. Они традиционно толкуются в контексте, во-первых, тех полномочий в сфере международных отношений, которыми обладают Конгресс, Президент и судебная власть США; во-вторых, разделения полномочий между судами штатов и федеральными судами по Акту о судоустройстве; и, в-третьих, с учётом решений внутренних судов США.

Так, согласно Конституции Конгресс имеет право «регулировать торговлю с иностранными государствами» (п. 3 § 8 ст. I); «объявлять войну, выдавать каперские свидетельства и разрешения на отобрание захваченных неприятелем судов, и издавать правила о захвате добычи на суше и на море» (п. 11 § 8 ст. I). Президент имеет «право заключать трактаты по совету и с одобрения сената с тем, чтобы это одобрение было выражено двумя третями присутствующих сенаторов; ... назначать, по совету и с одобрения сената, послов, других уполномоченных и консулов» (п. 3 § 2 ст. II). Судебная власть распространяется «на все дела, разрешаемые по закону и по справедливости, какие могут возникнуть из этой Конституции, из законов Соединенных Штатов и из трактатов, которые заключены или будут заключены Соединенными Штатами; на все дела, касающиеся послов, других уполномоченных и консулов; на все дела, касающиеся адмиралтейства и морской юрисдикции» (п. 1 § 2 ст. III); «во всех делах, касающихся послов, других уполномоченных и консулов ... Верховному Суду должна принадлежать первоначальная юрисдикция» (п. 2 § 2 ст. III).

В Акте о судоустройстве федеральные районные суды наделены юрисдикцией по уголовным делам в отношении преступлений, совершенных в том числе и в открытом море; по всем гражданским делам в отношении морского судоходства, «включая любые захваты в соответствии с законами о

налогах, навигации или торговле Соединённых Штатов» в том числе и в открытом море (ст. 9). Верховный Суд имеет по этим делам апелляционную юрисдикцию (ст. 13).

Различия в формулировках предопределили длящуюся до наших дней дискуссию, в которой тон задают решения федеральных судов во главе с Верховным Судом, что естественно для англосаксонской (прецедентной) правовой системы. Так, В. И. Лафитский, рассматривая вопрос соотношения американского статутного и общего права (права судебной практики), пишет: «Развитие законодательства неизбежно сужает сферу применения «традиционного» общего права, его видимой части, отраженной в прецедентах, закрепляющих собственно нормы общего права. Но полной замены при этом не происходит. ... В процессе правоприменения происходит «поглощение» статутного права общим (в данном контексте – судебским правом). Конституционные и законодательные нормы подменяются прецедентами, ориентированными на разрешение конкретных споров и дел» [2, с. 84, 85].

Международное обычное право как право народов, как правило, рассматривается в рамках более общей проблематики – установления содержания федерального права Соединённых Штатов. К нашим дням оно, безусловно, обрело определённую устойчивость в понимании, но при этом не стало застывшим. Пределы полномочий федеральных властей – по-прежнему востребованная тема в американской теории и практике. Верховный Суд США, как отмечают Дж. Тидмарш (J. Tidmarsh) и Б.Дж. Мюррэй (B. J. Murray) «так и не преуспел в том, чтобы предложить либо содержательное определение, либо теорию федерального общего права» [8, р. 589]. Его сфера определяется главным образом через установление «определённых анклавов, содержание которых устанавливается [Верховным] Судом» [8, р. 593]. К таким анклавам традиционно относились (1) дела, касающиеся прав и обязанностей Соединённых Штатов; (2) споры между штатами; (3) международные отношения и (4) дела морского министерства (“*admiralty*”). В последние годы к ним добавились (5) споры по контрактам, в которых стороной является правительство США, и (6) споры по так называемым «определённым федеральным процессуальным нормативным препятствиям» [8, р. 594–614].

Международно-правовые обычаи рассматриваются в рамках первого, третьего и четвертого анклавов, а, по мнению ряда учёных, они сами уже представляют обособленный анклав федерального права. Правовая система США с самого начала в этом вопросе пошла по такому пути развития, когда и суды штатов и федеральные суды активно использовали при вынесении решений право народов. Дж. Г. Ку (J. G. Ku), анализируя ст. III Конституции, отмечает: «Структура статьи, по сути, позволяет иностранцу выбирать, обращаться ли с иском в федеральный суд или суд штата. ... Если по какой-то причине иностранец обратился с иском в суд штата, этот суд будет ответственным за толкование и применение права народов для того, чтобы разрешить спор» [5, р. 280]. В связи с тем, что ст. 25 Акта о судоустройстве не позволяет Верховному Суду пересматривать решения верховных судов штатов, кроме тех случаев, когда эти решения нарушают «конституцию, договоры или законы Соединённых Штатов», сформировалась двухуровневая судебная система с пересекающимися юрисдикциями. По мнению Дж. Г. Ку отцы-основатели США просто не могли спрогнозировать такие последствия, «они полностью не понимали пути, по которому только что созданная ими судебная система будет идти на практике» [5, р. 290]. В результате нормы международного обычного права на протяжении двух столетий применялись как судами штатов, так и федеральными судами. Одновременно с этим не умолкала дискуссия о месте права народов в правовой системе США, самый авторитетный голос в которой, конечно же, принадлежал Верховному Суду США.

На всём протяжении XIX в. Верховный Суд США применял нормы права народов в огромном количестве дел, по необходимости. При этом он не указывал их конкретный источник. Наибольшее количество дел было связано с военно-морскими и торговыми правоотношениями [см.: 3, р. 76, 77].

Применение принципов права народов нередко было подразумеваемым. Например, в решении по делу *Swift v. Tyson, 1842* [11] Верховный Суд сослался на принципы «общего коммерческого права» (*general commercial law*), не оговаривая, что они являются частью права народов. Для судей и сторон процесса это было очевидным. Само же дело стало знаменитым благодаря недвусмысленному указанию Суда на существование норм (в данном случае «общих принципов коммерческого права»), формирование правовой природы которых значительно шире рамок судебной юрисдикции отдельных штатов. А раз так, то они (суды штатов) могут применять эти нормы, но не создавать их. Следовательно, федеральные суды не связаны мнениями судов штатов при формировании федерального общего права, включая ту его часть, которую составляет право народов. «Несомненно, решения местных судов по тем делам, по которым они уполномочены и будут вынесены, имеют самое внимательное отношение и уважение со стороны этого суда (Верховного Суда США – Ю. Щ.), но они

не могут представлять позитивных норм или окончательного [правового] основания, которым наши собственные решения должны быть связаны и которым мы должны руководствоваться» [11, р. 19] – заявил Верховный Суд.

Х. Х. Кох комментирует значение данного решения для последующей судебной практики в США следующим образом: «До 1842 г. федеральные суды и суды штатов толковали международное обычное право с небольшой поправкой на его федеральный характер или характер права штата. И федеральные суды, и суды штатов применяли международные частноправовые нормы торгового права (*lex mercatoria*) в целях формирования единого национального коммерческого права. В делах, касавшихся военно-морского ведомства и гражданско-правовых деликтов с участием иностранцев (*alien torts*) нормы международного обычного права напрямую использовались в решениях федеральных судов. [Решение] *Swift v. Tyson* указало на то, что нормы обращения векселей (*bill of exchange rules*), происходившие из *lex mercatoria*, составляют часть «генерального общего права» (*general common law*) для толкования федеральными судами общей юрисдикции. После этого федеральные суды стали толковать коммерческие и некоммерческие нормы международного обычного права весьма регулярно ...» [4, р. 1830–1831].

К. Линд считает, что решение по делу *Swift v. Tyson* в сочетании с положениями ст. III Конституции, касающимися федеральной юрисдикции, наделило федеральные суды «практически неограниченной властью» провозглашать принципы общего федерального права [6, р. 310].

По мнению Р. Давида и К. Жофре-Спинози, это решение «вело к весьма шокирующим выводам и в конституционном, и в практическом плане, в частности к неоправданному дуализму судебных решений, которые могли оказаться различными в зависимости от того, куда обратился истец – в судебный орган штата или федеральный суд. ... Введение понятия федерального общего права противоречит духу Конституции; признается факт превосходства федеральных властей (имеются в виду судебные власти) в тех вопросах, которые Конституция стремилась сохранить в компетенции штатов» [1, с. 280].

Таким образом, с конца XVIII в. и до конца XIX в. в праве Соединённых Штатов Америки международно-правовой обычай получил самое широкое применение. Правовую основу его применения составили соответствующие положения Конституции США 1787 г. и Акта о судеустройстве США 1789 г. В дальнейшем они получили развитие в решениях Верховного Суда США, наибольшее количество дел которого касалось военно-морских и торговых споров.

#### Литература:

1. Давид, Р. Основные правовые системы современности [Текст] / Р. Давид, К. Жофре-Спинози ; пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Междунар. отношения, 1997. – 400 с.
2. Лафитский, В. И. Основы конституционного строя США [Текст] / В. И. Лафитский. – М. : НОРМА, 1998. – 272 с.
3. Bellia, A. J. (Jr). The Federal Common Law of Nations [Text] / A. J. Bellia (Jr), B. R. Clark // *Columbia Law Review*. – January 2009. – Vol. 109. – No. 1. – P. 1–93.
4. Koh, H. H. Is International Law Really State Law? [Text] / H. H. Koh // *Harvard Law Review*. – May 1998. – Vol. 111. – P. 1824–1861.
5. Ku, J. G. Customary International Law in State Courts [Text] / J. G. Ku // *Virginia Journal of International Law*. – 2001. – Vol. 42:1. – P. 265–337.
6. Linde, C. The U.S. Constitution and International Law: Finding the Balance [Text] / C. Linde // *Journal of Transnational Law & Policy*. – Spring 2006. – Vol. 15. – P. 305–339.
7. *Respublica v. De Longchamps*, 1 U.S. 111 (1784) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://supreme.justia.com/us/1/111/case.html>
8. Tidmarsh, J. A Theory of Federal Common Law [Text] / J. Tidmarsh, B. Murray // *Northwestern University Law Review*. – 2006. – Vol. 100, № 2. – P. 585–654.
9. The United States Constitution [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://constitutionus.com/>
10. The Judiciary Act of 1789 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.constitution.org/uslaw/judiciary\\_1789.htm](http://www.constitution.org/uslaw/judiciary_1789.htm)
11. *Swift v. Tyson*, 41 U.S. 16 Pet. 1 1 (1842) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://supreme.justia.com/us/41/1/case.html>