

ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА: ІСТОРИКО-ТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ

SOURCES OF INTERNATIONAL LAW: HISTORICAL AND THEORETICAL ANALYSIS

Канєнберг-Сандул О.К., к.ю.н.,

доцент кафедри міжнародного та європейського права

Національний університет «Одеська юридична академія»

Стаття присвячена висвітленню однієї з актуальних проблем міжнародного публічного права щодо питання класифікації джерел міжнародного права та їх вплив на розвиток сучасних міжнародних відносин. Враховуючи те, що міжнародному праву притаманний особливий предмет, суб'єкт, метод та принципи міжнародного права та не існує єдиного міжнародного нормативного акту, який би сформував остаточний перелік джерел міжнародного права. На сьогоднішній час, немає єдиного загальновизнаного правового акту який б встановлював перелік джерел міжнародного права та давав чітке розуміння їх суті та змісту.

При визначенні кола джерел слід також звернути увагу на статтю 38 Статуту Міжнародного Суду ООН де, як вважає ряд науковців, міститься перелік джерел міжнародного права, в якій виділяють основні, похідні та допоміжні джерела міжнародного права. В даному випадку до основних джерел зазвичай відносять договори, звичай та загальні принципи права. До похідних – рішення міжнародних організацій. Допоміжними джерелами вважають судові рішення та доктрини [1].

Міжнародний договір є універсальним джерелом міжнародного права тому, що юридична сила його впливає із загального міжнародного права, а не з конкретного, спеціального джерела, яким є, наприклад, статут для правосуб'єктності міжнародної організації.

Протягом тривалого часу міжнародно-правовий звичай був основним джерелом МП. З ХХ ст. більш вагому роль стали відігравати міжнародні договори, однак звичай і досі має велике значення.

В свою чергу, Статут Міжнародного суду ООН визначає звичай як доказ загальної практики, що визнана в якості правової норми. Звичасва норма являє собою неписане правило поведінки, що склалося в результаті тривалої практики і за яким визнається юридична сила. Новим видом звичаєвих норм є норми, які створюються не в результаті тривалої практики, а в результаті визнання одного чи декількох прецедентів.

Ключові слова: джерела міжнародного права, класифікація джерел права, міжнародний звичай, міжнародний договір, сучасне міжнародне право.

The article is devoted to highlighting one of the urgent problems of international public law regarding the classification of sources of international law and their influence on the development of modern international relations. Given that international law has a special subject, subject, method and principles of international law and there is no single international normative act that would form the final list of sources of international law. To date, there is no single universally recognized legal act that would establish a list of sources of international law and provide a clear understanding of their essence and content.

When determining the range of sources, attention should also be paid to Article 38 of the Statute of the International Court of Justice of the United Nations, which, according to a number of scholars, contains a list of sources of international law, which distinguishes the main, derivative and auxiliary sources of international law. In this case, the main sources usually include treaties, customs and general principles of law. To derivatives, and – decisions of international organizations. Judicial decisions and doctrines are considered auxiliary sources.

An international treaty is a universal source of international law because its legal force derives from general international law, and not from a specific, special source, which is, for example, a statute for the legal personality of an international organization.

For a long time, international legal custom was the main source of IP. Since the 20th century international treaties began to play a more important role, but custom is still of great importance.

In turn, the Charter of the International Court of Justice of the United Nations defines custom as evidence of general practice recognized as a legal norm. The customary norm is an unwritten rule of conduct that has developed as a result of long-term practice and which is recognized as having legal force.

A new type of customary norms are norms that are not created as a result of long-term practice, but as a result of the recognition of one or more precedents.

Key words: sources of international law, classification of sources of law, international custom, international treaty, modern international law.

У сучасній правовій науці значна увага присвячена вивченню питання становлення та формування переліку джерел міжнародного права. Але, на жаль, на сьогодні не сформований вичерпний та нормативно однозначний перелік джерел. Розкриваючи зміст питання, передусім варто наголосити, Україна, що розвивається як самостійна, суверенна держава, активно розширює свої міжнародні зв'язки використовуючи при цьому засоби і способи, регламентовані міжнародним правом. В свою чергу, міжнародне право можна визначити як особливу правову систему, що регулює міжнародні відносини між його суб'єктами за допомогою юридичних норм, що створюються шляхом фіксованої (договір) або мовчазної вираженої (звичай) домовленості між ними, які забезпечуються примусом, форми, характер та межі якого визначаються в міждержавних угодах.

Особливий характер міжнародного права як окремої своєрідної системи норм зумовлює особливості їх формування, ієрархії та взаємовпливу, неминучу наявність колізій. У зв'язку з поглибленням міждержавних відносин у сучасному світі виникає нагальна потреба у чіткому

визначенні правових основ міждержавного спілкування та місця кожного елемента системи джерел відповідно до його юридичної сили.

Певний період історія розвитку міжнародного права зводилась до історії становлення і розвитку джерел міжнародного права. Цей факт є цілком обґрунтованим, адже зміна поглядів науковців на джерела ставала підставою зміни поглядів і на саме міжнародне право.

Перші звичаєві норми зароджувалися ще в період первіснообщинного ладу, до становлення державності. Поява ж міжнародного права в сучасному його розумінні як права міждержавного прямо пов'язано з процесами становлення державності.

На сьогоднішній час, немає єдиного загальновизнаного правового акту який б встановлював перелік джерел міжнародного права та давав чітке розуміння їх суті та змісту. При визначенні кола джерел слід також звернути увагу на статтю 38 Статуту Міжнародного Суду ООН де, як вважає ряд науковців, міститься перелік джерел міжнародного права, в якій виділяють основні, похідні та допо-

міжні джерела міжнародного права. В даному випадку до основних джерел зазвичай відносять договори, звичаї та загальні принципи права. До похідних, **i – рішення** міжнародних організацій. Допоміжними джерелами вважають судові рішення та доктрини [1].

Звичаї, не оформляються певним актом у письмовому вигляді, а отже, їх досить тяжко встановити. Для цього використовують допоміжні засоби – судові рішення та доктрини, які в певних випадках сприяють встановленню звичайної норми, з'ясуванню окремих міжнародно-правових положень, міжнародно-правових позицій держав [5, с. 32].

Досліджуючи питання становлення та розвитку джерел міжнародного права, встановлюється поступова зміна значущості для врегулювання міжнародних відносин окремих джерел, а саме міжнародного звичаю та міжнародного договору. Стародавній період розвитку міжнародного права характеризується значним впливом релігійних вірувань і переважна роль серед джерел має саме міжнародний звичай, який мав «казуїстичний» характер змінювався згодом на договірні норми. Договірні норми того часу регулювали конкретні, часто «моментні» відносини між сторонами, мали низький рівень систематизації.

Переважно договірному врегулюванню притаманно вирішення конкретних міжнародних ситуацій, а саме встановлення кордонів, взаємна видача злочинців, вирішення воєнних чи політичних конфліктів, надання військової допомоги, установа режиму торгівлі, тощо. Середньовіччя характеризується збільшенням кількості міжнародних договорів та зростанням ролі міжнародного договору в якості основоположного джерела середньовічного міжнародного права.

Період класичного міжнародного права формує і закріплює вже єдину систему договірної процедури для всіх двосторонніх міжнародних договорів. Саме в цей період міжнародно-правова практика і доктрина стали суттєвим підґрунтям для формування галузі захисту прав людини [3, с. 386-387]. Відсутність пріоритету міжнародно-правового договору підтверджується особливістю норм *jus cogens*, які можуть бути закріплені як в міжнародно-правовому договорі, так і в міжнародно-правовому звичаї.

Сучасне регулювання міжнародно-правових відносин потребує чіткого нормативного закріплення, тому вважається що міжнародний договір, на сьогодні ефективно виконує це завдання, адже саме шляхом встановлення чітких зобов'язань та можливої форми та способи вирішення у майбутньому вірогідних спорів, дає певні гарантії сторонам, щодо виконання всіх умов договору.

Галузь права міжнародного договору регулює відносини між суб'єктами міжнародного права з приводу укладання, дії та припинення дії міжнародного договору, встановлює структурні елементи, форму та види договорів.

Віденські конвенції 1969 та 1986 рр. визначають міжнародний договір як угоду між державами в письмовій формі, регульовану міжнародним правом, незалежно від того, міститься така угода в одному документі, у двох або кількох зв'язаних між собою документах, а також незалежно від її конкретного найменування (ст. 2).

Ці конвенції встановлюють процедуру укладання договорів, а саме підготовку, розроблення, узгодження та прийняття автентичного тексту договору, підписання, умови надання обов'язкової юридичної сили (підписання, ратифікація, приєднання), можливість застереження та заперечення проти застереження закріплення обов'язкової реєстрації в Секретаріаті ООН та правові наслідки у разі не виконання цієї вимоги, особливості та вимоги опублікування договору, умови набуття чинності міжнародного договору та умови недійсності (відносна та абсолютна) та обставини, які її виключають її, фіксують обставини нікчемності міжнародного договору, також способи припинення дії та призупинення дії міжнародних договорів, обставини пролонгації та денонсації .

Договірні форми закріплення міжнародних відносин обумовлює стабільність міжнародного правопорядку. Міжнародне право є договірним правом, і загроза договірному праву є загроза всьому міжнародному правопорядку. Тому недарма зростання договірного характеру міжнародного права є однією з основних рис сучасного міжнародного права. Це пояснюється тим, що практично немає жодної галузі міжнародного права, становлення і розвиток якої не пов'язані з договорами [8].

Закон України «Про міжнародні договори України» від 29.06.2004 № 1906-IV (ст. 2) визначає міжнародний договір України, як укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування [9].

Статут Міжнародного Суду ООН також закріплює «загальні принципи права» як джерела сучасного МП. Загальні принципи права є спільними правовими поняттями, логічними правилами, технічними принципами, які використовуються при тлумаченні й застосуванні права як міжнародного, так і внутрішньодержавного.

Свій початок вони беруть як в концепціях природного права, так і в основних положеннях міжнародного й внутрішньодержавного права (особливо римського права). Треба зазначити, що не всі принципи права, що властиві національним правовим системам, можуть бути застосованими в міжнародному праві. Прикладом загальних принципів права, що є застосовними в міжнародному праві, можна вважати *audiatur et altera pars* (вислухаємо і іншу сторону), *res judicata* (принцип остаточності рішень суду), *aut dedere aut punire* (видай або покарай), *lex specialis derogat legi generali* (спеціальний закон деталізує загальне правило), *nemo iudex in causa sua* (ніхто не може бути суддею у своїй власній справі), *lex retro non agit* (закон зворотної сили не має), *pacta sunt servanda* (договори мають виконуватися), *estoppel* (правовий принцип, згідно з яким неможна заперечувати того, що було прийняте або визнане), а також принцип недопущення зловживання правом, принцип справедливості.

Щодо визнання рішення міжнародних судів та арбітражних трибуналів джерелами МП, то в науці МП й досі немає єдності.

На відміну від основних джерел, судові та арбітражні рішення не є результатом узгодження воль держав, й відповідно не створюють норми права, але виступає у ролі тлумачення та застосування основних джерел.

Для сучасного періоду розвитку міжнародного права треба зазначити фіксується зростання значення впливу рішень міжнародних судових організацій в регулюванні різного роду міжнародних відносин, особливо це стосується рішень міжнародних судових установ у галузі захисту прав людини [4, с. 84]. На сьогодні, Європейський Суд з прав людини виносить рішення об'єктом яких були раніше питання інших галузей права.

Саме для сучасного періоду розвитку міжнародного права притаманним є те що поява великої кількості міжнародних організацій, які пов'язані саме з захистом прав людини, дітей, жінок, вразливих верств населення є ознакою актуальності цього питання та є дійсно проблемою, яка потребує вирішення та вироблення ефективних механізмів врегулювання як підтвердження головних завдань міжнародного права а саме забезпечення міжнародного правопорядку, міжнародної законності та мирного співіснування [2, с. 55]. Саме XXI ст. є періодом сталого розвитку інституту міжнародного захисту прав людини.

Гуманність стає основним принципом-ідеєю сучасного міжнародного права, яка повинна впливати перш за все на його джерела, функції, завдання та принципи. Тому з практичної точки зору зростає морально-політична, нор-

мативна роль рішень міжнародних організацій, активне застосування норм «м'якого» права. Також слід зазначити зростання ролі судових рішень міжнародних судових установ, які на сьогодні мають вплив на розвиток сучасного міжнародного права вцілому, наприклад МС ООН зобов'язаний вирішувати спори на основі міжнародного права і застосовувати доктрини найбільш кваліфікованих спеціалістів з проблем публічного права як допоміжного засобу для визначення правових норм.

Отже, закріплена норма Статуту Міжнародного Суду Організації Об'єднаних Націй вказує, що перелік джерел міжнародного права, який був зафіксований в 1945 році, на сьогодні з практичної точки зору не є вичерпним. Встановлено, що є і інші джерела міжнародного права які мають значний вплив на розвиток ефективних механізмів врегулювання сучасних міжнародних відносин, а саме «мяке» право, судові рішення, односторонні акти держав та рішення міжнародних організацій.

ЛІТЕРАТУРА

1. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду ООН від 26.06.1945. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_010.
2. Буткевич В.Г. Міжнародне право. Основи теорії: підручник / В.Г. Буткевич, В.В. Мицик, О.В. Задорожній; за ред. В. Г. Буткевича. К.: Либідь, 2002. 608 с.
3. Буткевич О. В. Історія міжнародного права. К.: Ліра-К, 2022. 416 с.
4. Гавриленко О. А. Історія міжнародного права: хрестоматія-практикум / О. А. Гавриленко, Л. В. Новікова, Т. Л. Сироїд. Х. : ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2016. 676 с.
5. Історія міжнародних відносин: підруч. / І. В. Алексєєнко, А. Х. Маргулов, І. А. Єремєєва, М. В. Несправа. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2020. 228 с.
6. Казначесва О. О. Гаркуша А. О. Щодо питання ієрархії джерел міжнародного права URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwj75936wbD7AhWcDRAIHbliAOQQFnoECCYQAQ&url=http%3A%2F%2Fspace.onua.edu.ua%2Fbitstream%2Fhandle%2F11300%2F3419%2F%25D0%259A%25D0%25B0%25D0%25B7%25D0%25BD%25D0%25B0%25D1%2587%25D0%25B5%25D0%25B5%25D0%25B2%25D0%25B0%25D0%2593%25D0%25B0%25D1%2580%25D0%25BA%25D1%2583%25D1%2588%25D0%25B0%2520Konf_Kazan_20105.pdf%3Fsequence%3D1%26isAllowed%3Dy&usg=AOvVaw0EshNly_os7prcGfBCQSOd. (дата звернення 15.11.2022)
7. Кравченко С.Р. Міжнародно-правове регулювання припинення міжнародних договорів: теорія і практика [Текст] : монографія / Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. К. : LAT & K, 2010. 241 с.
8. Мультимедійний посібник «Міжнародне право» URL: https://arm.naiu.kiev.ua/books/mg/lectures/lecture_3.html (дата звернення 15.11.2022)
9. Терлецький Д.С. Конституційно-правове регулювання дії міжнародних договорів в Україні : монографія / Одес. нац. юрид. акад. О. : Фенікс, 2009. 232 с.