

this principles: 1 principle of combination of sovereign right for the states to master own resources in accordance with a strategic policy in industry of guard of environment with the necessity of minimization of harm to the environment of other states or districts outside national jurisdiction, principle of sovereign and inalienable right for the states on the use, administration and development of forest resources in accordance with own necessities and level of socio-economic development and on the basis of national policy which conforms to the aims of steady development and legislation, principle of necessity of activation of efforts, directed on the rational use, maintenance and development of the forests, principle of important role of all of types of the forests, on business of maintenance of ecological processes and equilibrium on local, national, regional and global level, principle of respect and providing of originality, culture and rights for native people, and also other groups populations which lives in forest areas, principle of important role of the forests in satisfaction of raw material needs which must be combined with the rational use of forest resources, afforestation and reafforestation, principle of providing of conducive international economic climate for the balanced and ecologically grounded development of the forests in all countries, principle of increase of green cover of plan, principle of international support for developing countries and countries with a transitional economy, for the purpose of improvement of administration, preservation and steady development forest resources.

It is proved that the implementation of international principles in the current forest legislation contributes to the solution of complex problems of Ukrainian forests, such as unsustainable forest management, the ineffectiveness of the model of forest management, reducing the stability of forest ecosystems to anthropogenic pressure, deterioration of the species composition of forests, etc.

Keywords: *principles of the forestry, forest legislation, international cooperation, implementation.*

УДК 341.01(045)

О. В. Київець

ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ ПРАВА ЯК ДЖЕРЕЛО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА: ПРИРОДНО-ПРАВОВИЙ ТА ПОЗИТИВІСТСЬКІ ПІДХОДИ

У статті розглянуто два базових підходи до розуміння сутності загальних принципів права як одного з найбільш неоднозначних джерел міжнародного права.

Ключові слова: *загальні принципи права, джерело міжнародного права, природно-правова концепція міжнародного права, позитивістська концепція міжнародного права.*

Постановка проблеми. Автори розходяться, як правило, в усіх фундаментальних питаннях щодо функціонування міжнародного права як системи, загальні принципи права не є винятком. Вони є одними з основних та самостійних джерел міжнародного права. Вони відіграють надзвичайну роль в прогресивному розвитку міжнародного права. Для того, щоб чітко визначити значення цього джерела для розвитку та становлення сучасного міжнародного права слід зупинитися ще раз на доктринальних розходженнях щодо визначення правової природи цього джерела та його значення, адже жодне інше джерело міжнародного права не викликало таких жвавих дискусій. У свій час В. Корецький [1] взагалі застерігав від застосування загальних принципів права як таких, що взагалі суперечать самій природі міжнародного права.

При цьому слід враховувати, що більшість підходів до загальних принципів права як джерела міжнародного права скоріше ґрунтуються на доктринальних позиціях авторів, ніж на реальному дослідженні проблеми.

Викладення основного матеріалу. Загальні принципи права складаються переважно із фундаментальних правових принципів, які є передумовою функціонування правопорядку. Таким чином, ці принципи є спільними для всіх галузей права. Водночас доктрина та практика зі своїми специфічними потребами не звужують межі цих джерел міжнародного права до декількох базових принципів. Тому надзвичайно широкий спектр принципів, які використовуються як на практиці, так і в доктринальних дослідженнях, зумовлює необхідність дослідження аналогії в міжнародному праві, яка, по суті, і є механізмом заповнення прогалін та дозволяє використовувати принципи права для вирішення міжнародно-правових проблем.

У літературі є абсолютно різні підходи як до визначення суті та змісту загальних принципів, так і до їх правової природи та взаємодії з іншими джерелами міжнародного права – договорами і звичаями.

Окремі автори пов'язують ці принципи з ідеями природного права. Інші шукають їх витоки в арбітражних рішеннях ХІХ століття, які базуються на ідеї справедливості. Слідуючи за Г. Гроцієм, Ч. Фенвік вважав, що ці принципи походять із фундаментальних принципів моралі, справедливості, які

змішалися зі спеціальними принципами кодифікованого цивільного права та принципами цивільного судочинства, закріпленими в рішеннях судів англосаксонського права. Л. Оппенгейм вбачав закріплення загальних принципів права як джерела для прийняття рішення МС ООН у статті 8 Статуту МС ООН поразкою позитивістів, адже їх закріплення показує неможливість зведення всієї міжнародної системи винятково до волі держави [2]. Чарльз де Вішер називає включення загальних принципів права до статті 38 Статуту МС ООН результатом впливу винятково позитивістської школи, оскільки існує кваліфікуюча ознака «визнані цивілізованими націями», більш того, такі принципи виступають обов'язковими нормами. Радянська школа міжнародного права стояла на крайніх позиціях стосовно визначення місця загальних принципів міжнародного права, заперечуючи взагалі існування такого джерела або визнаючи за ними характер джерела тільки у випадку використання їх МС ООН та якщо це погоджено сторонами [3].

Не набагато краща ситуація із визначенням межі дії загальних принципів та їх місця в ієрархічній системі джерел міжнародного права. При розробці проекту статті 38 Статуту ще у 1920 році Консультативна комісія юристів (*Advisory Committee of Jurists*) зазначала, що використання загальних принципів права має на меті закриття тих правових прогалів, які існують у відносинах між конкретними державами. Побудова цієї статті Статуту не дає підстав вважати, що там закладено ієрархію джерел міжнародного права. У даному випадку є тільки перелік рівних за юридичною силою джерел міжнародного права. Водночас проф. Деган, застосовуючи принцип *lex specialis derogat generali*, доводить, що спеціальні норми звичаю та договору повинні мати перевагу [4] над загальними принципами. Інші автори, базуючись на власному праворозумінні, вважають, що загальні принципи права займають найвищий щабель в ієрархічній системі джерел міжнародного права. Гільдебрандо Аціолі, посилаючись на Альфреда Фердросса, називає загальні принципи права фундаментальними джерелами та джерелами *par excellence* всієї системи міжнародного права, які мають перевагу над звичаями й договорами, тому що такі джерела базуються на цих принципах і не можуть їм суперечити [5].

Аналогічної позиції дотримувався, застосовуючи функціональний підхід, і Макс Соеренсен, який стверджував, що такі принципи мають фундаментальний характер, оскільки служать цементом всієї міжнародно-правової системи, а також поєднують міжнародне право з національним, що дозволяє, на його думку, найефективніше вирішити проблеми людства. Хоча далі Макс Соеренсен робить доволі неочікуваний висновок – загальні принципи права є допоміжним джерелом міжнародного права порівняно з договором та звичаєм [6].

Таким чином, загальні принципи права стали одним із найдискусійніших питань у доктрині міжнародного права з того часу, як 1920 р. вони були проголошені самостійним джерелом міжнародного права. Основною причиною таких розходжень у доктринальних поглядах є концептуально різний підхід до розуміння правової природи міжнародного права в цілому.

Сам термін «принципи права» як джерело міжнародного права вживається в літературі неоднозначно та непослідовно. З одного боку, їх визначають правовими максимами, які є результатом синтезу всіх систем права, що є цілком вірним. Без таких максим, наприклад, як *lex specialis derogat legi generali* або *lex posterior derogat legi priori*, правил тлумачення *ut res magis valeat quam pereat*, аргументація *ab absurdo*, спосіб тлумачення *a contrario contra proferentem*, будь-яка правова система не змогла б функціонувати. Водночас, такі максими не є беззаперечними правовими нормами. У літературі було поставлено питання про те, наскільки максима *lex specialis derogat legi generali* є правилом логіки та загальним принципом права? Чи буде правомірним рішення судді, якщо він порушить одну з максим і чи це порушення не призведе до викривлення рішення? Ще один приклад, наведений проф. Чарльз Росау, стосується максими *lex posterior derogat legi priori*, яка не працює у випадку, коли наступний договір не відповідає раніше прийнятим нормам *jus cogens*.

З іншого боку, термін «принципи» використовується для позначення «принципів ООН», закріплених у статті 2 Статуту ООН [7] і Декларації про принципи міжнародного права, які стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р. [8] Однак такі принципи мають зовсім іншу природу, ніж зазначені максими, вони прийняті державами як обов'язкові до виконання правила, порушення яких тягне за собою настання відповідальності. У літературі зустрічаються навіть погляди, згідно з якими саме ці принципи є нормами *jus cogens*.

Таким чином, загальні принципи права у доктрині розглядаються як: 1) необов'язкові правові максими; 2) можливість для судді використати аналогію з національним правом на свій власний розсуд; 3) фундаментальні принципи міжнародного права беззастережного характеру та такі, що мають верховенство по відношенню до інших правових норм.

Деякі позитивісти заперечують *a priori* за такими принципами характер окремого джерела міжнародного права. Вони вважають, що під таким явищем сховано постійні та незмінні правила природного права, але вони не визнані та не існують як правова норма. Однак постає питання, що такі автори розуміють під природним правом, адже це є ключовим фактором, який впливає на їхнє розуміння взаємозв'язку між загальними принципами права та природним правом.

Окремі науковці визнають за загальними принципами права винятково принципи, притаманні більшості або всім правовим системам, не досліджуючи питання, чи є такі принципи за своїм змістом однаковими для національного, наднаціонального та транснаціонального права. До таких принципів доволі часто відносять принцип демократії та верховенства права.

Більшість вчених бачить до цих пір у таких принципах ізольоване джерело міжнародного права, не пов'язане з іншими джерелами. І якщо окремі загальні принципи права є в міжнародних звичаях та договорах, вони більше не розглядаються такими вченими як загальні принципи права [4]. Такий підхід викликає деякі заперечення.

Загальні принципи права були включені до системи джерел міжнародного права в особливий період його розвитку. На жаль, у межах цієї роботи неможливо дослідити особливості такого розвитку, це має бути предметом окремого дослідження, але зупинимось на окремих характерних рисах природного, божественного та позитивного права, зосередившись передусім на особливостях позитивізму XIX століття та його впливу на формування положень статті 38 Статуту Гаазького Суду, а також проаналізуємо її проекти, що, на нашу думку, дозволить встановити істину. Почнемо з самого початку – із Риму.

Термін право народів або *jus gentium* вперше з'явився в Римському праві. Однак, за винятком окремих випадків у ранній історії, римська держава не підтримувала ніяких відносин з іншими державами на основі рівності та взаємної поваги. Прагнучи до світового панування, римляни нав'язували своє право підкореним народам. З очевидних причин *jus gentium* у розумінні римлян – це не система норм та правил щодо регулювання відносин між рівними та незалежними державами, як зараз ми розуміємо міжнародне право, це було винятково римське право з окремими ознаками загальних принципів права, які є джерелом сучасного міжнародного права.

Норми *jus gentium* виникли та розвивалися в судовій практиці римських суддів (*praetor peregrinus*), які розглядали комерційні спори між громадянами Риму та перегринами (громадянами підкорених держав) або між самими перегринами. Громадяни Риму були суб'єктами власного *jus civile* або *jus Quiritium*, що було вкрай формалізованим та носило частково сакраментальний характер. На відміну від *jus Quiritium*, *jus gentium* вважався таким, що має універсальний характер, і визнавався всіма народами та окремими особами незалежно від їхньої приналежності до конкретних держав або ступеня розвитку.

В Інституціях Гая все право було розділено на *jus civile*, яке створюється кожним народом для його власних потреб, та *jus gentium*, яке базується на природних причинах (*naturalis ratio*) та є спільним для всіх народів. Згідно з Інституціями Гая громадяни Риму повинні частково використовувати власне національне право (*jus civile*) та частково право притаманне всім народам (*jus gentium*) [10].

Але все ж більшість римських юристів не розрізняла *jus gentium* та *jus naturale*, ідеї якого були закладені грецькими філософами-стоїками. Вони були переконані, що природне право виникає з природи людини як раціональної, соціальної та природної істоти, і що саме такі норми мають регулювати поведінку людини в цілому. Будучи найпростішими та найраціональнішими, ці норми природного права мали універсальне застосування. Відповідно до вчення римського юриста Ульпіана природне право – це право, яке стосується всіх тварин і не обмежується винятково людськими істотами [11].

Jus gentium вплинуло на кодифікацію римського права Юстиніаном I Великим у його *Corpus Juris Civilis*, яке пережило Візантійську імперію та було безпосередньо включене до права багатьох держав, проіснувавши аж до кодифікації цивільного права. Але окремі загальні принципи були рецитовані цивільними кодексами, прийнятими в державах упродовж XIX – XX століть. Загальні принципи стали основним фактором впливу на розвиток міжнародного права, починаючи з XVII століття [12].

В епоху Середньовіччя та напередодні Реформації міжнародні відносини в Європі характеризувалися відсутністю суверенних держав у сучасному розумінні. Замість національного та територіального об'єднання існувало певне феодалне утворення, яке функціонувало на основі взаємних прав та обов'язків сюзеренів і васалів щодо васальної власності на землю. Церква була уніфікуючим фактором суспільства, а її влада була набагато сильнішою, ніж влада імператорів у Священній Римській імперії [13].

У XII столітті церква розробила доктрину, згідно з якою Папа є намісником Христа на Землі. Відповідно, вся духовна та світська влада належить Папі та не може бути розділена. Папа не підлягав суду, приймав будь-які закони та змінював їх на свій власний розсуд. Він міг відлучити від церкви будь-кого, мав право проголосити договори між королями недійсними, анулювати світські закони тощо. Така необмежена влада Папи не могла існувати безкінечно. Завдяки економічному розвитку та торговій експансії, особливо на Півночі Італії в XIII столітті, було відновлено норми римського права та підхід до особи як до громадянина, а не об'єкта вищої влади. Знову стало популярним вчення Аристотеля про державу як про орган громадян для вирішення життєвих проблем. Церква поступово втрачала позиції, тому для неї головним завданням у XIII ст. стало вироблення нового підходу до держави. Фома Аквінський взявся поєднати філософське вчення Аристотеля з християнським віровченням (по суті вченням Августина Блаженного [14]). І замість того, щоб підтримати Папу, це вчення внесло

невиправний розкол у позицію Папи як намісника Бога на Землі.

У своїй роботі «Сума теології» та в коментарях до «Політики» Аристотеля Фома Аквінський розмежував Вічний закон, Божественний (позитивний) закон, природний закон та людський (позитивний) закон. Закон можна визначити як «будь-яке веління розуму, яке проголошується заради загального блага тим, хто турбується про спільноту. Через Вічний закон божественне провидіння управляє світом і не обмежує існування інших законів, які з нього випливають: природний закон, принципом якого виступає намагання досягти блага, здійснювати благо й уникати зла, та людський закон, який конкретизує постулати природного закону (визначаючи покарання за порушення природного закону). Позитивне право, яке виникло завдяки людським зусиллям, може бути змінено за певних умов. Благо окремої людини, суспільства та універсуму визначається божественним задумом, а порушення людиною божественних законів є порушенням її власного блага. Повторюючи Аристотеля, Фома Аквінський вважав для людини природним суспільне життя, яке вимагало управління заради спільного блага [15].

Основний постулат Фоми Аквінського, який нас найбільше цікавить у контексті дослідження питань виникнення та становлення загальних принципів права як джерела міжнародного права, це структурні елементи людського закону, який виникає із природного. Виходячи з цього, він поділив позитивне право на *jus gentium* та *jus civile*. *Jus gentium* – це право у сфері торгівлі, без якої люди не можуть бути разом як соціум, що є дуже важливим з точки зору «Політики», оскільки людина є соціальною твариною. Те, що виникає над природним правом, слід називати *jus civile*, і кожне політичне об'єднання вирішує яким йому (*jus civile*) бути. Такий поділ дуже подібний до того, що ми мали в Римському праві.

На думку Фоми Аквінського, церква не поглинула державу, оскільки держава існувала ще до виникнення церкви як природне утворення, тому має співіснувати з Церквою, яка виконує тільки властиві їй функції. Водночас церква стоїть над державою щодо свого значення для людини. Папа ж підзвітний тільки Богу. Але його влада, як намісника Бога на землі, закінчується за порогом церкви. Це означає, що божественне право не має наміру покінути з людським позитивним правом, і Папа не має наміру втручатися в таке право, оскільки воно випливає з природного права. У будь-якому випадку природне право дійсне, оскільки воно виправдано самим існуванням людини [16].

З XVI століття поступово втрачають значення ідеї створення єдиної світової держави, превалювання церкви та Папи над усім суспільством, починається період Ренесансу, початку розквіту науки та наукових досліджень. Перші досягнення були відзначені у сфері озброєння, кораблебудування, навігаційного обладнання. Починаючи з цього періоду, Європа стає найрозвинутішою частиною світу, тому поширення європейського впливу на інші частини світу було лише питанням часу. Це призвело до панування європейського світо- та праворозуміння, у тому числі це стосується і міжнародного права.

У цей період змінюється суть держави – вона перетворюється на територіальне, світське та, як правило, національне об'єднання із сильним монархом на чолі. Такі зміни призводять до розвитку міжнародного права між суверенними та рівними державами на основі взаємного визнання їх права на існування. Гуго Гроцій у магістерській роботі «Три книги про право війни та миру» (*De jure belli ac libri tres*) розрізняє найвище природне право (*jus naturae*) та навмисно створене (*jus voluntarium*), а також визначає систему принципів природного права, які є обов'язковими для всіх людей і всіх народів, незалежно від місцевих звичаїв. Ця робота вплинула на формування світоглядів юристів епохи Нового часу С. Пуфендорфа, Х. Томазія, Е. Де Вателя та ін. Гуго Гроцій, будучи відомим теологом свого часу, своєю ідеєю природного права якоюсь мірою відійшов від вчення церкви, базуючись на природі людини як соціальної та раціональної істоти. Хоча він і стверджував, що автором природи є Бог, однак джерелом такого права є не Бог. Бог не створює норми права безпосередньо, а тільки опосередковано. Відповідно, право природи не може бути змінено і навіть Бог не може змінити щось у цьому. Водночас божественна влада безкінечна, хоча є речі, над якими навіть божественна влада не поширюється взагалі, оскільки в них закладено очевидні суперечності. Навіть Бог не може зробити погані речі хорошими [17].

Різниця між підходами до природного права Фоми Аквінського та Гуго Гроція очевидна. Перший вважав, що винятково Бог може знати Вічне право. Природне право для Аквінського однозначно недосконале і неповне, оскільки є тільки частиною Вічного права. Гуго Гроцій об'єднав поняття Вічне право та природне право, окремі положення якого знаходяться навіть вище, ніж влада Бога, оскільки виникло воно на підставі обґрунтованих причин та може застосовуватися до всіх людей без винятку. За його концепцією природного права, над таким правом немає жодного вищого правового порядку. Таким чином, правовий статус окремої особи значно підвищився, і це стало основою для визначення правового статусу особи в сучасному суспільстві.

Крім природного права, Гуго Гроцій визнавав добровільне (навмисно створене) право (*jus voluntarium*). Останнє, своєю чергою, поділяється на божественне добровільне (позитивне) право (*jus voluntarium divinum*), яке надається Богом певним народам, наприклад євреям, або всьому людству, та позитивне право, створене людьми (*jus voluntarium humanum*). Останнє відповідає *jus civile*, яке походить

від суспільної влади і завдяки якому можна управляти державою. Тобто, це не було цивільне право в сучасному розумінні, а щось на зразок публічного права, яке походить від державної влади. За Гуго Гроцієм, окрім *jus civile*, існує ще два позитивних права, створених людьми. Одне з них регулює вужче коло правовідносин, порівняно з *jus civile*, а інше – ширше. Перше право підпорядковане державі і включає норми, які встановлюються батьком для сина, господарем для раба або служника [18].

Друге – право народів або *jus gentium*. Воно складається з норм, які мають обов'язкову силу завдяки волі всіх або декількох народів. Таким чином, Гуго Гроцій чітко розмежує позитивне *jus gentium*, яке має силу тільки для декількох народів (що є правом народів в одній частині світу, не є таким в іншій), та природне *jus gentium*, яке може мати силу для всіх народів. Міжнародне право за Гуго Гроцієм зводиться до звичаєвого, яке виникає, використовується та таким чином закріплюється.

У роботі «*Prolegomena*» (Вступ) Гуго Гроцій дає більш розширене поняття права народів: «[...] як певне право виникне між всіма державами або більшістю держав, цілком очевидно, [...] буде мати перевагу не тільки над конкретною державою, але над їх спільнотою (*magnae illius universitatis*). У перших же абзацах Гуго Гроцій згадує про звичай як мовчазну угоду, укладену між людьми. Тому, коли ми говоримо про розуміння Гуго Гроцієм права народів, ми говоримо про звичаєве право народів, яке виникло в результаті усної угоди всіх держав або більшості держав світу. А от договори, які укладаються між державами та правителями, не є частиною цього права.

Такий підхід просто пояснити реаліями XVII століття, коли договірна практика тільки почала зароджуватися. *Jus gentium* відповідно до Гуго Гроція абсолютно не співпадає з *jus gentium* у римському праві або в його розумінні Фомаю Аквінським. Римське право під *jus gentium* розуміло звід правил, які мали універсальний характер та були частиною природного права. У розумінні Гуго Гроція *jus gentium* – це публічне право, що виникає між державами та регулює їх відносини. Таке визначення відповідає і сьогоденньому розумінню міжнародного права – *mutatis mutandis*. Із розвитком *jus gentium* воно взагалі асимілюється з природним правом, навіть якщо його положення будуть суперечити природному праву, то перевагу буде мати останнє. Це пояснюється тим, що таке право не може бути змінене навіть Божою волею, вже не кажучи про волю народів. Цей підхід заклад основ сучасного міжнародно-правового хаосу, зокрема в розумінні загальних принципів права та їх місця в міжнародно-правовій системі.

По суті Гуго Гроцій не зміг чітко розмежувати два правопорядки: внутрішній та міжнародний, однак він передбачив таке розмежування. Для XVII століття роботи Гуго Гроція мали винятково теоретичний характер, адже міжнародні відносини в його час були лише в зародковому стані. Проте праці Гуго Гроція стали основою для розвитку сучасної науки та практики міжнародного права, адже окремі їх положення увійшли в практику міжнародних відносин як звичаї (більшість із них вже застаріли).

Порівняно з Гуго Гроцієм, більший вплив на практику міжнародних відносин вчинив швейцарський юрист Еміріх де Ваттель. Його перша книга «*Droit des gens, ou principes de la loi naturelle appliques ? la conduite et aux affaires des nations et des souverains*» (Право народів, або принципи природного права, які застосовуються до поведінки і справ націй та суверенів) [19] вийшла у 1758 р. Окремі погляди цього вченого до цих пір відображають основоположні засади сучасного міжнародного права, зокрема щодо права держави на безпеку, деякі обов'язки держав тощо. Основною ідеєю Е. Ваттеля стало незастосування сили при виконанні державами своїх обов'язків.

Е. Ваттель вважав, що усі держави світу рівні – «маленька республіка не менш суверенна держава, ніж наймогутніше королівство». Право народів за Е. Ваттелем це ніщо інше, ніж природне право, яке застосовується до держав. Воно незмінне, і народи не можуть внести зміни до нього ні шляхом прийняття конвенцій, які дозволяють тільки визначити їх поведінку, ні за взаємною згодою відмовитися від виконання його положень. У сучасному міжнародному праві таке визначення притаманне нормам *jus cogens*.

Але застосування норми не може бути справедливим або обґрунтованим до тих пір, поки не буде враховано особливості суб'єкта, адже «держава або громадянське суспільство є суб'єктами, які значно відрізняються від фізичної особи, застосування однієї і тієї ж норми дасть абсолютно різні результати». Це увійшло в історію як застереження Е. Ваттеля. «Є речі самі в собі, які дозволені у зв'язку з необхідністю правом народів, на які надали згоду держави, і які можуть бути освячені й примушені до виконання поведінкою та звичаєм». Е. Ваттель називає таке право необхідним правом народів, яке складається із застосування незмінних норм природного права. Держави можуть наполягати на дотриманні цих норм, а їх порушення виправдовує всі способи самопомоги.

Водночас є інші речі нейтральної природи. Застосування необхідного права не є беззаперечним. «Як наслідок свободи та незалежності, воно належить кожній державі для формування її власного підходу настільки, наскільки це дозволяє совість – що вона може роботи, а що ні, що їй вірно чи невірно, і звісно це виключно державі вирішувати, чи може вона виконати зобов'язання перед іншою державою без порушення зобов'язань, які вона має по відношенню до себе [19]. Позитивне право народів, яке впливає із волі народів, за Е. Ваттелем, є трьох видів: Добровільне право, яке впливає з їх

передбачуваної згоди; Договірне право, яке впливає з їх наданої згоди; Звичаєве право, яке впливає з мовчазної згоди. Така трихотомія *grosso modo* відповідає трьом основним джерелам міжнародного права, як це закріплено у частині 1 статті 38 Статуту МС ООН: загальні принципи права, конвенції та звичаєве право.

Е. Ваттель побудував логічний висновок із теоретичних засновків, висловлених Гуго Гроцієм та його послідовниками, щодо впливу норм природного права на користь суверенітету, рівності, свободи народів і держав діяти.

Панування природного права втрачається відразу після Е. Ваттеля, адже зароджується абсолютизм, якому не потрібне природне право, і домінуюча доктрина без жодних докорів сумління відкидає будь-які залишки природного права.

Позитивістська, волюнтаристська доктрина XIX століття стала результатом підтвердження практично нічим не обмеженого державного суверенітету. Оскільки держава стає унікальним суб'єктом міжнародного права, вона стає незалежною у своїх відносинах з іншими державами. Будучи незалежною, вона не була суб'єктом жодної норми, яка б мала найвищу силу, і жодне природне право не могло встановити правила поведінки у зв'язку з рівністю держав. Панівною доктриною стала концепція міжнародного права як виняткового результату волевиявлення держав. Національне право походить від волі однієї держави, а міжнародне право – від волі всіх або більшості. І тоді постає питання: чи можливе існування універсального міжнародного права, а якщо можливе – наскільки воно ефективне.

Відповідно до цієї доктрини жодна держава не може бути пов'язана жодною нормою, якщо вона не надавала згоди на таку норму. У зв'язку з цим підходом можна виділити лише два джерела міжнародного права: міжнародні договори та міжнародні звичаї (*tacitus consensus*). Такий різновид позитивізму XIX століття, який фактично зводиться до волюнтаризму. Комерційні та політичні відносини між державами розвивалися небаченими до тих пір темпами і тому не могли більше базуватися на суб'єктивних нормах природного права, які створювалися кожною школою окремо для себе і відповідно до того, що кожна школа вважала для себе за вірне та вклала у зміст поняття «природа людини».

Нові міжнародні відносини могли будуватися тільки на основі чітких норм позитивного права. Реальним внеском позитивістської теорії в розвиток міжнародного права стало переконання її прихильників у тому, що норми, які складають систему, мають встановлюватися, виходячи з практики держав, а не із висновків *a priori* [19]. Проф. Вішер наголошував на тому, що безсумнівним досягненням позитивістської теорії стала пропозиція чіткої та загальної картини міжнародних відносин у період стабільних міжнародних відносин, якими характеризувався XIX століття [20].

Негативним аспектом цього розвитку в доктрині і практиці стала завищена оцінка суверенної волі держави, яка не підпадала під жодну норму. Звідси з'явилося право вести війни як законний наслідок державного суверенітету.

Друга світова війна довела неадекватність волюнтаристської теорії на практиці. Судді Нюрнберзького та Токійського трибуналів були неспроможні винести рішення згідно з чинними на той час нормами права. Особливо це стосується норм, які передбачають відповідальність фізичних осіб за злочини проти миру, людства та людяності. Рішення цих двох трибуналів не були арбітражними рішеннями або намаганням взяти реванш над переможеним ворогом, хоча і було на це схоже. Їх результатом стало застосування норм міжнародного права *ex post facto* та прийняття Принципів міжнародного права, визнаного Статутом Нюрнберзького трибуналу [21].

Ще більше, ніж у рішеннях Трибуналів, неадекватність позитивізму проявилася в Консультативному висновку МС 1951 р. стосовно застережень до Конвенції про злочин геноцид та покарання за нього 1948 р. [22] Суд стверджував, що метою прийняття Конвенції було викриття та покарання геноциду як міжнародного злочину (злочину за міжнародним правом), включаючи заперечення права на існування окремих груп людей за певними ознаками, заперечення, яке шокує совість людства і результатом якого є втрата людяності, таке, що суперечить моральному праву, духу та цілям ООН. Суд дійшов висновку, що принципи, закріплені в Конвенції, є принципами, які визнані всіма цивілізованими націями як такі, що зобов'язують держави навіть поза договірними зобов'язаннями.

Ганебні жорстокості, які були вчинені упродовж Другої світової війни, на попередження та стримування яких і направлена Конвенція 1948 р., довели політикам та окремим науковцям, що за і над нормами права, які виходять від держав або за їх погодженнями, існують принципи, які, врешті, є принципами моралі. Відповідні принципи визнані цивілізованими націями як такі, що зобов'язують держави без додаткового закріплення їх в договірній формі. Так, злочин геноцид є злочином сам по собі, його негативні наслідки наступають незалежно від того, заборонений він позитивним міжнародним правом, чи ні.

Такі принципи необхідні для підтримання людства і для існування міжнародної спільноти, в якій кожна з держав повинна отримувати однакові позитивні наслідки, права на збереження і повагу до всіх держав світу. Ці принципи є передумовою підтримання миру в усьому світі та мінімального рівня

міжнародного правопорядку в міжнародних відносинах.

Висновок. Чистий позитивізм є необґрунтованим із самого його початку, оскільки призводить до неефективності всієї системи. Згода, яка мається на увазі, не може стати адекватним поясненням звичайного права. Звичайна норма виконується не тому, що на неї є згода, а тому, що вона вважається обов'язковою. Проф. Бріерлі взагалі вважав, що підхід позитивістів до розуміння міжнародно-правових процесів є винятково теоретичним. Його в цьому підтримав і проф. Чарльз де Вішер, який зазначив: «Якщо міжнародне право буде розвиватися відповідно до позитивістських підходів, воно не буде розвиватися взагалі» [4].

Список використаної літератури

1. Корецкий В.М. Избранные труды: В 2 т. / Гл. ред. В. Н. Денисов. – К.: Наук. думка, 1989
2. 1. Oppenheim L., Lauterpacht H. International Law / L. Oppenheim, H. Lauterpacht. – Vol. I, Eight edition. – London, 1957. – P. 30.
3. Лисовский В.И. Международное право / В.И. Лисовский. – К., 1955. – С. 28 – 29.
4. Degan V. D. Sources of International Law / V. R. Degan. – Martinus Nijhoff Publishers, 1997. – P. 16.
5. Akehurst M. The Hierarchy of the Sources of International Law / M. Akehurst // The British Yearbook of International Law, 1974 – 1975. – P. 275.
6. Sorensen Max Reviews International Law // Manual of Public International Law, 1968. – New York, N.Y., Macmillan, 1968. – P. 457 – 461.
7. Устав ООН [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.un.org/ru/documents/charter/chapter1.shtml>
8. Декларация про принципи міжнародного права, які стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/351/54/IMG/NR035154.pdf?OpenElement>
9. Гай. Институции [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ancientrome.ru/ius/source/gaius/kn01f.htm>
10. Античная философия [Електронний ресурс]. – В.Ф. Асмус. – Режим доступу: <http://www.sno.pro1.ru/lib/asmus/9.htm>
11. Покровский И.А. История римского права / И.А. Покровский. – Минск: Харвест, 2002. – 528 с.
12. Hector Gros Espiell La Doctrine Du Droit International En Amerique Latine Avant La Premiere Conference Panamericaine // Journal of the History of International Law/Revue d'histoire du droit international. – 2001. – № 3. – P. 1 – 17.
13. Плеханов Г.В. Избр. философ. произведения / Г.В. Плеханов. – Т. 2. – М., 1956. – С. 635.
14. Гертых В. Свобода и моральный закон у Фомы Аквинского / В. Гертых // Вопросы философии. – 1994. – № 1.
15. Боргош Ю. Фома Аквинский / Ю. Боргош [пер. с польск; изд. 2-е]. – М.: Мысль, 1975. – 184 с.
16. Саккетти А.Л. Гуго Гроций и его трактат «О праве войны и мира» / Саккетти А.Л., Желудков А.А. // Гроций Г. О праве войны и мира. – М.: Ладомир, 1994. – С. 6 – 38.
17. Лекции по общей теории права. Н.М. Коркунова. Книга 1. Понятие права. По изданию 1914 года. – Редактирование и комментарии [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.allpravo.ru/library/doc108p0/instrum109/print254.html>
18. Право народов или принципы естественного права, применяемые к поведению и делам наций и суверенов / Эмер де Ваттель; Пер. с фр. В.Н. Дурденевского, Ф.А. Кублицкого, Э.М. Фабрикова. – М.: Госюриздат, 1960. – 719 с.
19. Brierly J. L. The Law of Nations An Introduction to the International Law of Peace Sixth Edition Edited by Humphrey. – Waldock, 1978. – P. 32.
20. Visscher Charles de Theory and Reality in Public International Law. Revised edition, Princeton, N.J. – 1968. – P. 54.
21. Принципы международного права, признанные статутом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в решении этого Трибунала [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/principles.shtml
22. International Court Of Justice Reports Of Judgments, Advisory Opinions And Orders Case Concerning Application Of The Convention On The Prevention And Punishment Of The Crime Of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia) Preliminary Objections Judgment of 11 July 1996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.icj-cij.org/docket/files/91/7349.pdf>

О. Kyivets

GENERAL PRINCIPLES OF LAW AS A SOURCE OF INTERNATIONAL LAW: THE NATURAL AND LEGAL POSITIVIST UNDERSTANDING

General Principles consist mainly of fundamental legal principles which are prerequisite for the functioning of the rule of law. Thus, these principles are common to all areas of law. However, the doctrine and

practice with specific needs not narrow limits of these sources of international law to a few basic principles. It is therefore extremely wide range of principles that are used in practice as well as in doctrinal studies necessitates the study of analogy in international law, which, in essence, is a mechanism for filling gaps and allows the use of principles of law to resolve international legal problems.

General principles of law in the doctrine considered: 1) non-binding legal maxims, and 2) the possibility for the judge to use the analogy of domestic law, in its sole discretion, and 3) the fundamental principles of international law and the unconditional nature of having the rule in relation to other legal standards.

General principles of law have been included in the system of sources of international law in a particular period of its development. Unfortunately, within this paper can not explore the features of this development, this should be the subject of a separate study, but focus on some characteristic features of natural and divine positive law, focusing primarily on the characteristics of positivism of the nineteenth century and its impact on the formation of the provisions of Article 38 of the Statute of the Hague Court, and analyze its projects, which we believe will set the record straight. Let's start from the beginning - from Rome.

In the Middle Ages before the Reformation, and international relations in Europe, characterized by the absence of sovereign states in the modern sense. Instead of national and regional associations were some feudal formation, which functioned on the basis of mutual rights and obligations overlords and vassals on vassal land ownership. Church was the unifying factor in society and their power was far stronger than the power of the emperors of the Holy Roman Empire.

Since the XVI century gradually lose value the idea of creating a single world state, the prevalence of the church and the pope over all society begins during the Renaissance, early flowering of science and research. The first achievements were noted in weapons, shipbuilding, navigation equipment. Since that time, Europe is most developed part of the world, as European influence spread to other parts of the world was only a matter of time. This led to the domination of the European world and thinking, including this applies to international law.

Positivist, voluntarist doctrine of the XIX century was the result of confirmation of virtually unfettered national sovereignty. Since the state is the unique subject of international law, it is independent in its relations with other states. Being independent, it was not subject to any rules that would have supreme power, and no natural law could not establish rules of conduct in relation to equality of states. Dominant doctrine was the concept of international law as the exclusive result of the expression. National law derives from the will of one country and international law - the will of all or the majority. And then the question arises: is it possible existence of universal international law, and if possible - how effective it is.

Keywords: *general principles of law, the source of international law, the natural law concept of international law, the positivist conception of international law.*

УДК 341.01(045)

С. М. Ляхівненко

ЗНАЧЕННЯ ДОКТРИНАЛЬНИХ ПІДХОДІВ ДО РОЗУМІННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ

Стаття присвячена дослідженню поглядів провідних вчених-міжнародників на правову природу міжнародних стандартів. Визначено та з'ясовані поняття, суть і значення доктрини в міжнародному праві. Проаналізовано витoki міжнародних стандартів на доктринальному та міждержавному рівнях. На основі вивчення праць провідних вітчизняних і зарубіжних міжнародників встановлено, що в доктрині сучасного міжнародного права немає єдності щодо змісту поняття «загальні принципи права». Доведено, що з позиції сучасного міжнародного права щодо існування непорушних принципів міжнародного права превалюють дві точки зору: доктрини невід'ємних прав, згідно з якою кожна держава володіє основними правами - незалежністю, рівністю, правом на взаємну повагу і позитивізму, згідно з яким міжнародне право повністю базується на згоді держав. Підкреслено положення про те, що норма не може з'явитися без згоди держав. З'ясовано, що в правовій літературі немає єдиної думки з приводу юридичної сили резолюцій Генеральної Асамблеї ООН. Обґрунтовано твердження про те, що останнім часом зростає роль так званого доктринального тлумачення міжнародних стандартів.

Запропоновано авторський підхід до розуміння правової природи стандартів через договірний характер міжнародного права, який склався в ході багаторічної практики міждержавного співробітництва. Доведено, що принципи і норми, як стандарти міжнародного права в доктринальному сенсі своєї природи пройшли численну еволюцію і сьогодні є загальнообов'язковими до дотримання і виконання всіма суб'єктами міжнародного права.

Ключові слова: *міжнародне право, доктрина, правові стандарти, міжнародні принципи і норми, авторська концепція*