

БУТКЕВИЧ О.В.

доцент кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка, д.ю.н.

**МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ХХІ СТ.:
УТВЕРДЖЕННЯ КОНЦЕПЦІЇ «ЖИВОГО ПРАВА»**

Однією з тенденцій сучасного міжнародного права є все більш переконливий погляд на нього не як статичну, одного разу визначену правотворцем сукупність норм, а як на гнучку систему правового регулювання, що здатна ефективно змінюватися, пристосовуватися у відповідності до вимог її суб'єктів. Зазначений підхід знаходить все більше прихильників як в теорії (що можна пояснити відходом від класичного позитивізму і етатизму в міжнародно-правовій науці та утвердженні її ліберально-демократичного напрямку¹), так і в практиці (передусім стосовно визнання взаємодії таких чинників сучасного міжнародного правопорядку як договір, економічні потреби та інтереси учасників міжнародних відносин, політична доцільність).

В сучасній юриспруденції можна вважати визнаним погляд на розвинуту правову систему як на своєрідний живий організм. Іще професор Віденського та Чернівецького університетів, вітчизняний представник соціологічної школи права Е. Ерліх (народився, все життя працював і помер у м. Чернівці; 1862–1922 рр.), висунув теорію «живого права». Так він розглядав правову систему як продукт соціального життя і розвитку суспільних відносин, потреб соціального середовища². Характерно, що недоліки чи прогалини позитивного законодавства Е. Ерліх пропонував усувати шляхом розвитку судової практики, більш гнучкої та придатної до реагування на змінні суспільні обставини (з другої половини ХХ ст. саме міжнародним судовим установам належатиме провідна роль в утвердженні міжнародного права як «живого права»).

В науці міжнародного права одним з перших, хто звернувся до концепції «живого права» був професор Е. Ніс. За його словами міжнародне право є «живим світом права», «віддзеркаленням соціальної політики та засобом

¹ Див.: Cassese A. *International Law*. – Oxford University Press. 2001. – 469 p.; Koskenniemi M. *From apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*. – Helsinki: Finnish Lawyer's Publishing Company, 1989. – 550 p.

² Ehrlich E. *Fundamental Principles of the Sociology of Law*. – New Brunswick (U.S.A.) and London (U.K.): Transaction Publishers, 2002. – 541 p.

соціальної інженерії»¹. На практиці ж зазначений підхід найбільш виразно проявився у діяльності міжнародних судових установ.

Внаслідок роз'яснювальної та тлумачної діяльності таких інституцій (передусім Міжнародного Суду ООН та Європейського суду з прав людини) утвердилось розуміння міжнародного договору як «живого інструменту» і необхідність тлумачити його «в динаміці», у «розвитку». Досягнення сучасного міжнародного права полягає і в тому, що воно надає перевагу тлумаченню договору як «живого документу» перед позитивістськими вимогами суворо слідувати одного разу виробленій та незмінній згоді держав стосовно специфічного формулювання конкретних норм договору.

Так, Європейський суд з прав людини у своїй практиці стосовно тлумачення міжнародних договорів почав керуватися положеннями Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. ще до набуття нею чинності. У справі «Golder, Silver, Campbell and Fell v. United Kingdom» (1975) Суд прийняв рішення, що «йому слід керуватися статтями 31-33 Віденської конвенції про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 р.» у той час, коли ця Конвенція ще не вступила в силу. Більше того, у статті 4 Конвенції зазначалось, що вона не матиме зворотної сили. Втім Суд вирішив керуватися статтями 31-33 Віденської конвенції, де викладено основні правила тлумачення міжнародних договорів, на які Суд вирішив посилатися у відповідних випадках.

Можна вказати й на ряд подальших рішень Європейського суду з прав людини, в яких він фактично відходить від правила прецеденту, керуючись фактичними обставинами справи та ситуацією і розглядаючи Європейську конвенцію про захист прав і основоположних свобод людини в якості «живого документу», тлумачити який слід в динаміці його розвитку².

Окремі прояви тлумачення міжнародного права в динаміці, з урахуванням в першу чергу інтересів його суб'єктів, а не існуючих норм проявилися ще у 50-х роках минулого століття у рішеннях Міжнародного Суду ООН. Так, у спорі між ФРН та Нідерландами і Данією 1969 р. про розмежування морських територій Міжнародний Суд ООН виніс рішення не відповідно до ст. 6 Конвенції про континентальний шельф 1958 р. (згідно з якою, якщо континентальний шельф приєднується до територій двох держав, береги яких розташовані один проти одного, або двох суміжних держав, то кордон визначається угодою між ними, а якщо такої угоди немає,

¹ Nys E. *The Papacy Considered in Relation to International Law*. London: Law Publisher, 1879. – P. 5

² Див. справи: «Golder, Silver, Campbell and Fell v. United Kingdom» 1975 (Publications de la Cour Européenne des droits de l'homme. Série A: Arrêts et décisions. vol. 18. Affaire Golder: 1. Decision du 7 Mai 1974. 2. Arrêt du 21 Fevrier 1975, Strasbourg. 1975, p. 14, § 29); «Tyrer v. the United Kingdom» (1978) § 31; «Marckx v. Belgium» (1979) § 41; «Matthews v. the United Kingdom» § 39; «The Loizidou v. Turkey» (1995) § 71; «Van der Musselle v. Belgium» § 32; «Kress v. France» § 70; «Stes Colas and others v. France» § 41; «Mamatkulov and Abdurasulovic v. Turkey» § 94 та ін.

то кордон визначається за принципом рівної віддаленості від найближчих точок вихідних ліній, від яких відміряється ширина територіального моря кожної з таких держав), а поділив дно Північного моря у відповідності зі справедливими принципами «таким чином, щоб в максимально можливій мірі залишити кожній стороні всі ті частини континентального шельфу, які складають природне продовження її сухопутної території в бік моря і під морем, не зачіпаючи природного продовження сухопутної території іншої сторони».

В англо-норвезькому спорі про риболовну зону 1951 р. Міжнародний Суд ООН також вирішив справу не у відповідності до ст. 2 Конвенції про відкрите море, а на основі «економічних інтересів, які властивими для держав цього регіону, традиційного лову риби, життєвих потреб населення».

Все це є свідченням того, що міжнародне право є «живим організмом», системою, що здатна пристосовуватися до змінних обставин. Сьогодні проявом такого характеру міжнародного права стає взаємодія трьох чинників у формуванні міжнародного правопорядку XXI ст. – міжнародного договору, економічного інтересу та політичної доцільності.

Функціонування міжнародно-правової системи епохи глобалізації все більшою мірою визначається взаємодією саме цих трьох компонентів як вагомих факторів формування міжнародного правопорядку. Звісно можна вказати й на інші фактори чи умови формування такого правопорядку (вплив глобалізації, нового міжнародного інформаційного порядку, екологічних, економічних проблем, тероризму та ін.). Їх вплив сьогодні не менш відчутний, хоча й різний за інтенсивністю. Втім саме вказані три аспекти являють собою виразний приклад розвитку міжнародного права як живого організму і відповідно утвердження концепції цієї системи як «живого права» (у даному випадку здатного акумулювати в собі проблеми та регулювати різноманітні аспекти суспільних відносин).

Серед трьох вказаних елементів: міжнародний договір, економічна потреба і політична доцільність слід приділяти більшу увагу договору, і не лише тому, що це прямо впливає із завдань науки міжнародного права, але і тому, що в системі міжнародних договорів, укладених наприкінці XX – на початку XXI ст.ст. відчутні прояви трансформації, які не завжди співпадають з духом Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.

Менш за все можна говорити про зміни сутності та природи міжнародного договору. Проте, при переході від теорії до практики реалізації міжнародних договорів останніх десятиліть відчуваються певні інтелектуальні прогалини. Менше розбіжностей є щодо теорії природи міжнародного договору як джерела міжнародного права. Майже всі вітчизняні вчені і переважна більшість зарубіжних вчених (навіть, ті, хто схильні були розглядати міжнародний договір «другим важливим джерелом міжнародного права») схильні визначати договір основним / головним / превалюючим / універ-

сальним джерелом цього права. Це твердження на сьогодні практично не заперчується. Хоча іще в другій половині ХХ ст. такі вчені як Г. Кельзен, Дж. Ссель, Дж. Старк, П. Гутгенхейм, А. Д'Амато не погоджувалися з ним.

Втім при переході до практики реалізації міжнародного договору (зокрема в останні два десятиліття) його незаперечне і головне місце дещо втрачає свої позиції. І це визнають, як керівники держав, так і представники міжнародних організацій. Особливо насторожує останнім часом те, що навіть в рішеннях міжнародних судових установ відчувається вибіркове ставлення до окремих міжнародних договорів, про що вже говорилося.

І тут можна навести численні свідчення з вітчизняної та зарубіжної практики. Виступаючи перед вченими Національної Академії правових наук України, Голова Верховної Ради України В.М. Литвин зазначав, що «за роки незалежності України уклала понад 4000 двосторонніх і понад 700 багатосторонніх угод, з яких невелика частка набрала чинності після ратифікації Верховною Радою України. Решта – міжурядові, міжвідомчі угоди. Ми підписали стільки міжурядових договорів, які суперечать один одному, що в них неспроможні будуть дати раду вчені трьох академій і п'яти університетів»¹. Чи варто говорити про те, що такі договори будуть сумлінно дотримуватися державою?

Втім це проблема не лише для України. З цим стикаються й інші держави. Коли виникла проблема незалежної реалізації Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини (далі – ЄКПЛ) у 1968-69 рр. за дорученням Комітету Міністрів Ради Європи (СМ/Del/Consl. (67) 164, Point VI (b)) експертна група провела аналіз відповідності Європейської конвенції з захисту прав та основних свобод людини 1950 р. та Міжнародного біллю прав людини (зокрема Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р.). Висновком експертної комісії стало те, що Європейською конвенцією передбачено як значно ширший обсяг нормативного закріплення прав людини, так і більш дієвий, ефективний і реальний механізм їх захисту, аніж відповідною Загальною декларацією прав людини ООН². Між документами було знайдено розбіжностей і суперечностей на 90 сторінках французького тексту.

Більшість держав, як і Україна, ратифікували і Міжнародний пакт, і Європейську конвенцію і зіткнулися з проблемою вибору, який договір виконувати. Нідерланди спробували дотримуватися Пакту на шкоду Конвенції, пояснюючи тим, що Пакт як універсальний договір має пріоритет перед Конвенцією, як регіональним договором. Європейський суд з прав людини одразу ж висловив застереження, що Нідерланди будуть визнані

¹ Голос України. № 179 (4929), субота, 25 вересня 2010 р. – С. 3.

² Problems arising from the co-existence of the United Nations Covenants on Human Rights and the European Convention on Human Rights. Differences as regards the Rights Guaranteed. Report of the Committee of Experts on Human Rights to the Committee of Ministers. Strasbourg, September 1970. Council of Europe. H (70)7.

державою, що порушила Конвенцію, а отже до неї будуть вжиті відповідні санкції. В результаті Нідерланди порушили Пакт і виконали зобов'язання за Конвенцією, оскільки механізм застосування санкцій за Пактом чітко не прописаний.

Іншим випадком є конфлікт, що виник внаслідок суперечності положень договору між США та Великою Британією про видачу правопорушників та нормами Європейської Конвенції з прав людини (статтею 3), учасницею якої є Велика Британія. За вказаним договором уряд Великої Британії мав видати США громадянина ФРН Й. Сьорінга, котрий скоїв убивство на території США, після чого втік і був затриманий в Англії. Край даній колізії поклав Європейський суд з прав людини у справі «Сьорінг проти Сполученого Королівства» від 7 липня 1989 р., прийнявши рішення про примат регіональної системи захисту прав людини. У рішенні зазначалось, що «мета, яку переслідують Сполучені Штати, домагаючись його видачі, у відповідності до Договору про екстрадицію між Сполученим Королівством і Сполученими Штатами, без сумніву є легітимною. ...Однак, на думку Суду... видача заявника Сполученим Штатам означала б для нього реальний ризик піддатися поводженню, що перевищує поріг, встановлений у статті 3 (Європейської конвенції про захист прав і основоположних свобод людини – О.Б.). ...В силу наведеного, рішення міністра видати заявника Сполученим Штатам в разі його виконання призвело б до порушення статті 3. Цей висновок жодним чином не ставить під сумнів добросовісність уряду Сполученого Королівства, який від самого початку даної справи демонстрував бажання дотримуватись своїх зобов'язань у відповідності до Конвенції» (Сьорінг проти Сполученого Королівства §§ 110, 111, 117)¹.

Разом з тим виникає закономірне питання: чому наприкінці ХХ – на початку ХХІ ст.ст., коли закінчилась «холодна війна», суттєво знизилась політична напруга у відносинах між державами та практично усі держави визнали юрисдикцію міжнародних судових установ, котрі в першу чергу покликані захищати діючі міжнародні договори – ставлення до таких договорів змінюється і, на жаль, в гірший бік. З теоретичної точки зору також нічого не змінилося.

Мало не в кожному договорі, як і раніше, закріплюється принцип *pacta sunt servanda* (або, говорячи мовою Декларації ООН про принципи міжнародного права 1970 р., принцип добросовісного виконання міжнародних зобов'язань за міжнародним правом). Втім, як показує практика, сотні, якщо не тисячі таких міжнародних договорів мають не високий коефіцієнт корисної дії і не лише внаслідок існуючих між ними протиріч. Особливо показовими в цьому є регіони СНД, Латинської Америки, не є винятком й регіони Азії та Африки.

¹ Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. В двух томах. – Том 1. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – С. 637-658.

Можливо однією з причин цього є те, що держави вказаних регіонів не враховують, що коли знімаються політичні обмеження та зменшується військова напруга між ними зростає вплив економічних інтересів, які неможливо приборкати вольовими рішеннями. Тому виходить, що вони укладають безліч міжнародних договорів, в яких закріплюються всього лише їхні політичні наміри, а закони економічного співробітництва розвиваються власним шляхом, не завжди співпадаючим із такими договорами.

За винятком країн Західної Європи і Північної Америки, в більшості країн так званих регіонів, що розвиваються, протягом останніх 25 років було укладено сотні міжнародних договорів з приводу заснування біля трьох десятків митних союзів, спільних ринків, зон вільної торгівлі, проте переважна більшість із них або не відбулися, або стали лише закріпленням намірів.

Покажемо в цьому є регіон СНД, який має достатній природний та економічний потенціал для здійснення інтеграційних процесів. Так, на регіон не лише припадає 16,3 % світової території, 5 % населення світу, 25 % природних ресурсів (в першу чергу, запасів нафти: Російська Федерація – 13 %, Азербайджан – 10 %, Казахстан і Туркменістан – біля 10 %; світових запасів природного газу: РФ – 35 %, Азербайджан, Туркменістан, Казахстан і Узбекистан – майже 20 %; друге місце в світі по видобуванню кам'яного та бурого вугілля займають сумарно Росія, Україна і Казахстан; основні запаси алмазів, бокситів, мідних, нікелевих, кобальтових і олов'яних руд і т.п.), а й в ньому склалися (до розпаду СРСР) традиційні ринки збуту, стійкі міжреспубліканські господарські зв'язки, історичний досвід застосування єдиної валюти, єдиних технічних стандартів, сертифікації якості товарів та ін.

Здавалося, що за таких умов здійснити інтеграцію на новому рівні не складно; варто лише оперативно замінити закони колишнього СРСР відповідними міжнародними договорами. Оскільки політичної волі в цьому не бракувало, то й було укладено сотні міжнародних договорів. Так лише договорів, що складають договірно-правову базу Митного союзу, укладено 67; 27 договорів укладено для забезпечення виконання Судом СНД чинних міжнародних угод і вирішення спорів стосовно їх невиконання (станом на липень 2010 р.), а також сотні міжнародних договорів в інших сферах співробітництва.

Проте, в результаті експерти, державні й політичні діячі країн-членів СНД змушені констатувати: зусилля виявилися провальними через відсутність практичного інтересу країн СНД поглиблювати інтеграцію. І причини цього полягають не в політичній площині (бажанні чи не бажанні інтегруватися). Укладаючи зазначені договори, які б мали інтегрувати ці країни, сторони часто нехтували економічними потребами й інтересами кожної з них.

Такі економічні фактори, як: національна конкурентоздатність, вільний вибір зовнішньоекономічного партнера в ближньому і далекому за-

рубіжжі, асиметрія національних економічних інтересів, різна структура виробництва в кожній з країн, неспівпадаючі рівні індустріалізації і диверсифікації виробництва і обміну, конкуренція в цілому (у більш широкому масштабі):

- неготовність ряду країн СНД до ефективної самостійної економічної діяльності;
- слабка конкурентноздатність їх товарів порівняно з товарами країн інших регіонів, а також невиконання продавати товари в рамках СНД через можливість отримати більший прибуток за його межами;
- командно-адміністративний метод створення єдиного економічного простору і валютного союзу;
- розбіжності в цілях і намірах, що їх ставили перед собою різні країни СНД, та інші фактори економічного характеру (як і розходження векторів реального економічного розвитку і векторів політичних зусиль).

Усе зазначене в сукупності призвело не до інтеграції, а скоріше до розходження цих країн. Це було відзначено, зокрема, й учасниками Міжнародної парламентської конференції, що пройшла в Санкт-Петербурзі 28 жовтня 2010 р. в рамках 35 пленарного засідання МПА СНД «ОБСЄ і СНД: нові можливості та перспективи».

Вирішення питань у відповідності з економічними інтересами сторін, а не винятково на основі міжнародних договорів не є новою практикою в міжнародному праві. Тут можна ще раз пригадати рішення Міжнародного Суду ООН 1951 р. у англо-норвезькій справі про рибальство (не на основі Конвенції про відкрите море, а на виходячи з економічних інтересів сторін) та у справі про розмежування морського простору і континентального шельфу Північного моря 1969 р. (яке приймалося не на основі угоди між сторонами, як це передбачає Конвенція про континентальний шельф 1958 р., а з метою рівного урахування економічних інтересів сторін спору. Тобто ФРН, Данії та Нідерландів). В цьому проявляється підхід до міжнародного права як «живого права»¹.

За таких умов міжнародний договір більше нагадує не джерело міжнародних зобов'язань, а протокол політичних намірів.

Про вплив політичної складової на міжнародне право і в його теорії, і в практиці зазначалось достатньо. В доктрині міжнародного права другої половини ХХ ст. почали звертати увагу на невідповідність ролі міжнародного договору (в розумінні Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.) політичним інтересам держав. Так, професор М. Віраллі з-поміж існуючого міжнародного договірного масиву виділив три рівні міжнародних зобов'язань: правовий, моральний і політичний. Лише загальні принципи

¹ Див. про це: Butkevych O. Caractéristiques de la transformation du droit international ancien à l'époque du Moyen Age // Analele Universitatii din Bucuresti, 2007-I (ianuarie-martie). – Edituea C.H.Beck, 2007. – S. 94-113.

міжнародного права і найбільш важливі міжнародні договори охоплюють усі три рівні зобов'язань. Частіше ці міжнародні зобов'язання базуються на одному з таких рівнів, не рідко – двох і не обов'язково, що серед них має бути правовий. Він вважав, що «право є перш за все надзвичайно складним механізмом... Певною мірою право – це обличчя суспільства, яке пригнічує індивіда або допомагає йому»¹. Сучасний вчений-міжнародних М. Коскенієммі вважає, що однією із сучасних тенденцій в міжнародному праві є його пов'язування з політикою (практикою).

Про слухність таких доктринальних висновків все частіше нагадує міжнародно-правова практика.

Так, ухвалення Лісабонського договору про реформу ЄС було заблоковано внаслідок позиції Ірландії (за результатами референдуму в цій країні його не було схвалено), оскільки у відповідності до ст. 6 Договору, він мав набрати чинності після ратифікації всіма державами-членами. Відповідно, у випадку нератифікації договору хоча б однією державою-підписантом, він не міг набрати чинності. Так, по суті внаслідок політичної позиції однієї з 27 країн-членів було заблоковано реформу всього інтеграційного об'єднання.

Подібна ситуація склалась і з відмовою крупних та досить впливових держав світу (США, РФ, КНР, Ізраїль та ін.) приєднатися до Статуту Міжнародного кримінального суду. При цьому їх відмова була аргументована майже винятково політичними (а не правовими) міркуваннями. Не дивлячись на заклики таких авторитетних міжнародних організацій, як Рада Європи (резолюції ПАРЄ № 1300 (2002) та № 1336 (2003), Рада Європейського Союзу (Спільна позиція РЄС щодо МКС від 13.06.2003 р.) та ООН (Резолюція ГА ООН А/60/L.25 від 18 листопада 2005 р.) до своїх членів негайно розглянути питання про приєднання до Статуту МКС, що є важливим для забезпечення його цілей та ефективності, зазначені країни так і не змінили власних позицій. При цьому відмова таких держав як Китай, Росія та США суттєво звужує можливості та ефективність цієї організації, яка мала б стати першим прикладом ефективної універсальної організації із засудження осіб за скоєння найбільш тяжких міжнародних злочинів. Про можливості більшої ефективності МКС сьогодні свідчить і характер справ, що розглядаються в ньому (в основному стосовно країн Африки).

Міркування політичної доцільності, інтересу вплинули й на порівняно пізніє введення в дію 14 додаткового Протоколу до ЄКПЛ, що мав на меті вдосконалити діяльність ЄСПЛ. Відмова Росії ратифікувати цей документ впродовж 4 років (з 2006 по 2010) базувалася на політичних чинниках і міркуваннях (заяви депутатів Держдуми про те, що відмова ратифікувати Протокол мотивується тим, що реформа може перетворити Суд з правової інстанції на політичний орган антиросійського спрямування). Затягування

¹ Virally M. Panorama du Droit International contemporain (Cours general de droit international public) // Recueil des Cours. Académie de droit international. – 1983. – Т. 183. – Р. 9-382.

ратифікації (при вимозі наявності ратифікацій усіх країн-членів РЄ) тривалий час блокувало реформування ЄСПЛ та стало на заваді ефективності його роботи.

Часто все ж прийняття у підсумку таких документів стає компромісом не завжди відповідним навіть цілі, меті договору (що лише підтверджує певну втрату за договором його класичної ролі, передбаченої ВК 1969 р.). Так трапилося з ратифікацією Протоколу № 14 до ЄКПЛ Росією лише після отримання відповідних запевнень у вигляді Рішення Комітету Міністрів РЄ, що містили роз'яснення (тлумачення) документу у прийнятному для РФ дусі.

Як у випадку з Лісабонським договором виникає питання про роль ратифікації у сучасному міжнародному праві. Інститут, передбачений Віденською конвенцією 1969 р., починає зазнавати все більшої критики юристів-міжнародників (М. Яссен, Р. Аго, Ш. де Вішшер та ін.), які вважали його засобом гальмування розвитку міжнародного права і можливості держав ухилитися від виконання своїх міжнародних зобов'язань. Понад 80% міжнародних договорів діють без ратифікації, за фактом підписання, або надання на них згоди державами в інший спосіб.

Так, через проблемність набуття чинності 14 Протоколом до Європейської конвенції про захист прав і основоположних свобод людини (далі – ЄКПЛ), до набрання ним чинності було вирішено відмовитись від принципу ратифікації і ухвалено Протокол 14-біс стосовно удосконалення роботи ЄСПЛ.

Можна дійти висновку, що після закінчення «холодної війни» та ідеологічного блокового протистояння на зміну двосторонності (двоблоковості) в міжнародному праві проявляється тенденція односторонності (унілатералізму). Втім, не варто її розуміти у звуженому сенсі, як односторонність (чи нав'язування) політики крупних держав (США, РФ, КНР), як це часто розглядається в теорії міжнародних відносин. В сучасних міжнародно-правових відносинах значно зростає компонент односторонності політики держав, в сенсі відстоювання ними своїх політичних та економічних інтересів. Як наслідок держави вдаються до різних методів, аж до блокування діяльності міжнародних організацій, шляхом відмови від участі в їх важливих міжнародно-правових актах.

Як наслідок, відбуваються процеси фрагментації міжнародного права, створення автономних правових режимів (СОТ), а в самому праві міжнародних договорів зростає невідповідність між нормами *ius cogens* та *erga omnes*, встановлюються колізії між послідовно прийнятими міжнародними договірними нормами та ін., на чому наголошувала КМП ООН у доповіді «Фрагментація міжнародного права» 2006 р.¹ За таких умов змінюється й

¹ Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права. Доклад исследовательской группы комис-

роль класична міжнародного договору, передбачена Віденською конвенцією 1969 р., котрий, проте, не втрачає своєї ролі як основного джерела.

Втрата за міжнародним договором його суто позитивістського бачення вже стала предметом наукового аналізу. Завдання науки міжнародного права сьогодні піти далі і вирішити питання невідповідності договору економічним інтересам та політичним потребам/доцільності держав, встановити його роль як основного джерела цього права.

Особливо внутрішньо властиві міжнародному праву механізми пристосування до змінних обставин явно проявляються в історичному розвитку цього права¹. Міжнародному праву, як «живому організму» із складною системою, котрий динамічно розвивається властиві свої особливості: виникнення, формування і становлення; розвитку і поширення; генезису і історичної безперервності. Не завжди ці особливості втілювали зміни специфіки міжнародних відносин, як і безперервність (континуїтет) міжнародного права досить часто вступає в певне протиріччя зі змінними обставинами міжнародного життя.

Довга історія еволюції міжнародного права не має перервності, але має трансформаційні етапи, внаслідок яких не порушувалась безперервність міжнародного права, але воно якісно змінювалось.

Так на думку вже згадуваного професора М. Віраллі «В рамках будь-якого юридичного порядку встановлюється напруга між консервативними та еволюційними силами..., результатом взаємодії яких є такий порядок, котрий з одного боку не може заставити застигнути навечно в одному стані норми, що його утворюють, і не може оновлюватись, зберігаючи при цьому цілісність: саме така перманентна трансформація зветься тяглістю права»².

Міжнародному праву властиві з одного боку континуїтет при змінних міжнародних відносинах, а з іншого – ефективно пристосування до їх регулювання. Тому Л. Хенкін визначив це право, як право, що змінюється у світі, який змінюється³.

Про властивий міжнародному праву механізм саморегуляції (або «самозбереження») шляхом пристосування до нових історичних обставин свідчить і те, що протягом історії не можна назвати жодної внутрідержавної системи права, котра б не з'явилась, сформувалась, переживала кризу і врешті зникла під впливом конституційних, революційних, політичних,

сии международного права, окончательно подготовлен Мартти Коскенниemi. Организация Объединенных наций. Генеральная ассамблея. А/сн.4/1.682.13 april 2006. Комиссия международного права. Пятьдесят восьмая сессия (Женева, 1 мая – 9 июня и 3 июля – 11 августа 2006 года).

¹ Про явище історичної трансформації міжнародного права як якості його переходу від одного типу (періоду) до наступного як чинника пристосовуваності цього прав див.: Буткевич О.В. Міжнародне право Середніх віків. – К.: Вид-во гуманітарної літератури, 2008. – С. 43-61.

² Virally M. La pensee juridique. – Ed L.G.D.J. – 1960. – p.188.

³ Henkin L. The Future of International Law // International Law. Classic and Contemporary Readings. – Boulder, Colo.: L. Rienner Publishers, 1998. – P. 551-553

економічних, воєнних чи ін. обставин. Цей же процес виникнення, становлення і відмирання внутрідержавних правових систем, як і самих держав буде властивий їм і надалі. Міжнародне ж право, виникнувши у стародавній період (за деякими концепціями у міжплемінних відносинах первісних суспільств), історично трансформуючись залишається незмінним у своїх основних сутнісних якостях.

До такої пристосовуваності й історичної тяглості у порівнянні із внутрідержавними правовими системами в міжнародному праві долучились його характерні риси: акумулювання загальнолюдських цінностей, проголошення їх вищими цінностями та їх захист. Саме ці риси міжнародного права яскраво проявляються в міжнародному правопорядку сучасного періоду, який може стати певним перехідним етапом до формування нового типу (та й історичного періоду) міжнародного права.