

**ТЕОРІЯ ГАРМОНІЗАЦІЇ МОНІЗМУ І ДУАЛІЗМУ У СПІВВІДНОШЕННІ
НОРМ НАЦІОНАЛЬНОГО ТА НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

Інтернаціоналізація життя народів і прогресуючий розвиток міжнародного співробітництва є найважливішими факторами сучасності, що обумовлюють процес активізації розвитку взаємодії і взаємозв'язку міжнародного і національного права. Тому проблема співвідношення міжнародного і національного права є однією з центральних у теорії права. І питання це досить проблематичне, як, втім, і сам процес взаємодії.

Поділяємо думку Л. Луць, що динамічний розвиток міждержавно-правових систем на сучасному етапі, розширення простору взаємодії національних правових систем між собою та з міжнародними системами потребує ефективного правового механізму, який би враховував узгоджені способи такої взаємодії, сприяв би гармонійному функціонуванню вказаних систем у єдиному правовому просторі. Для забезпечення такого стану сьогодні особлива увага повинна приділятися створенню конституційно-правового механізму взаємодії міжнародного та національного права [1].

Тому вбачається, що для вирішення багатьох проблем співвідношення норм національного та норм міжнародного права важливою є гармонізація теорій монізму та дуалізму.

Автором теорії дуалізму вважається німецький вчений Г. Тріпель. Він віділив дві основні відмінності між міжнародними і національними правопорядками: 1) суб'єктами внутрішньодержавного права є індивіди, у той час як суб'єктами міжнародного права є тільки держави; 2) джерелом національного права є сама воля держави, в той час як джерелом міжнародного права — загальна воля держав [2, 92]. Г. Тріпель підкреслював, що для того, щоб міжнародне право змогло виконати своє завдання, воно повинно постійно звертатися за допомогою до внутрішнього права. Без нього воно в багатьох випадках є взагалі безсилим [2, 106].

Подібної думки дотримується відомий сучасний італійський юрист-міжнародник А. Кассезе. Оскільки міжнародне право регулює поведінку не індивідів, а держав, воно не є самодостатньою правовою системою. Держави не мають здатності формувати і виражати самостійну волю, вони є «абстрактними» структурами, які діють через індивідів. Індивіди є суб'єктами національних законодавчих систем, самостійно визначають процедури обрання чи призначення державних службовців і автономно встановлюють коло їх діяльності та повноважень. У цій сфері міжнародне право має підкоритися внутрішній владі. Тому міжнародне право не може функціонувати без постійної допомоги, сприяння та підтримки з боку національних правових систем. У рамках системи держави (скажімо, Великої Британії) норми іншого правопорядку, такого як міжнародне право, не можуть застосовуватися безпосередньо, а можуть бути тільки

«трансформовані» у правові норми даної системи (тобто в англійські норми). Поки така трансформація не відбудеться, міжнародні стандарти матимуть тільки цінність «фактів» [3, 20].

Доктрина дуалізму вважає, що міжнародне право не залежить від волі однієї держави, оскільки воно виражає загальну волю всіх держав. Кожна держава зобов'язана сумлінно виконувати свої міжнародно-правові зобов'язання. Однак держава може самостійно визначати, яким чином вона буде реалізовувати ці зобов'язання. У своїй правовій системі вона може навіть встановлювати пріоритет внутрішнього законодавства над міжнародним правом. Безумовно, це може спричинити відповідальність держави, але ця відповідальність буде носити виключно міжнародно-правовий характер і жодним чином не матиме юридичного значення для внутрішньої правової системи.

Як відзначив італійський професор Л. Феррарі-Браво, ця теорія не виникла з нічого — цьому передували ряд історичних змін. Наприкінці XIX ст. у багатьох європейських країнах були прийняті нові конституції, в яких знайшов закріплення ліберальний принцип верховенства закону. У зв'язку з цим виникла необхідність більш ретельно проаналізувати, яким чином міжнародні стандарти будуть здійснюватися на національному рівні. Крім того, значне збільшення кількості міждержавних угод створило проблему їх імплементації. Також в німецькій науковій літературі зростає кількість вправ у софістиці, які лише «забруднювали» до цього недостатньо досліджені аспекти міжнародного права [4].

Поряд з теорією дуалізму, у кінці XIX ст. виникла моністична теорія співвідношення норм міжнародного і норм національного права. У 1899 р. німецький дослідник В. Кауфман опублікував працю «Юридична сила міжнародного права і взаємозв'язок законодавчої влади і державних органів». У ній дослідник висунув основні принципи теорії монізму, яку в подальшому розвив відомий австрійський юрист і філософ-неокантіанець Г. Кельзен в нормативістському вченні про «чисте правознавство». Ця теорія припускає існування єдиної універсальної системи права, яка охоплює правопорядки різних рівнів. Все право розвивається в рамках так званої «основної норми», яка, за словами Г. Кельзена, визначає основний фактор правотворчості так, що її можна назвати конституцією з позицій правової логіки, на відміну від конституції з позицій позитивного права. Міжнародне право має пріоритетне значення по відношенню до інших норм права. Воно займає верхівку нормативної ієрархічної піраміди і визначає юридичну чинність інших правопорядків [5].

Г. Кельзен не розриває державу і право. Для нього держава — не політичний інститут, який згодом пов'язує себе своїми ж нормами права. Держава для Г. Кельзена — це, перш за все, правове утворення. Вона може існувати тільки в своїх юридичних актах [6, 594]. Г. Кельзен пише: «Як тільки ми починаємо розуміти під державою правопорядок, відразу виявляється, що дійсність протистоїть простим етико-політичним постулатам, і «дійсністю» або «реальністю» держави є позитивність права. «Дійсна» держава являє собою позитивне право на відміну від справедливості, тобто вимоги політики ... Держава, яка не підпорядкована праву, існувати не може» [5].

Державний правопорядок може бути заснований тільки на міжнародному праві, яке складає юридичну основу всіх наступних актів держави. Г. Кельзен розглядає державу як юридичну особу, корпорацію, тобто «групу індивідів, до яких право відноситься як до єдиного об'єкту, як до особи, яка має права та обов'язки, відмінні від прав і обов'язків індивідів, що складають корпорацію». Співвідношення норм міжнародного та норм національного права, на думку Г. Кельзена, аналогічно співвідношенню національного правопорядку і внутрішніх норм корпорації. Приписування державі (а не певним людям) прав і обов'язків, як вказує Г. Кельзен, є лише розумовою операцією [5]. Утверджуючи примат міжнародного права, Г. Кельзен заперечує державний суверенітет і тлумачить його в абсолютному значенні: «Правопорядок, який виходить з норми вищого порядку, виключає суверенітет» [5].

З цього приводу Г. Л. Сайдлер зазначає, що це призводить до визнання того, що міжнародне право стоїть над державами, які позбавлені суверенітету на користь організації, що стоїть над ними «*civita maxima*». Таким шляхом максимально обмежується компетенція держави, оскільки держави вважаються тільки органами міжнародного спілкування» [7, 95].

Міжнародний правопорядок базується на так званій «позитивній (фактично встановленій) нормі», яку Г. Кельзен визначив наступним чином: «Відповідно до загального міжнародного права, уряд, незалежно від інших урядів, здійснює ефективний контроль над населенням певної території, він є легітимним урядом, а населення, яке живе на цій території і контролюється цим урядом, утворює державу (в розумінні міжнародного права)» [5].

Незважаючи на те, що Г. Кельзен вважається найбільш відомим теоретиком примату міжнародного права, однак він зазначав, що далеко не всі норми міжнародного права є «повними». Подібно дуалістам, він пише: «Більшість норм є неповними (*incomplete*) і вимагають імплементації за допомогою норм національного права» [5].

В той же час він робить протилежні дуалістам висновки: «Міжнародний правопорядок має значення лише як частина універсального правового порядку, який включає в себе також всі національні правопорядки ... Міжнародний правопорядок визначає територіальну, персональну і тимчасову сфери існування національних правових порядків і таким чином уможлиблює можливим співіснування багатьох держав ... Нарешті, ... міжнародний правопорядок обмежує матеріальну сферу дієвості національних правових порядків, підпорядковуючи їх певному регулюванню стосовно питань, які в іншому випадку, регулювалися би зацікавленими державами в односторонньому порядку» [5].

Необхідно зазначити, що моністична концепція має велике практичне значення. Вчення Г. Кельзена істотно вплинуло на формування правової системи європейських співтовариств.

Серед нових теорій співвідношення норм міжнародного і норм національного права заслуговує на увагу теорія гармонізації, запропонована англійським професором Дж. Фіцморісом у 1957 р., відома також як «компроміс Фіцморіса». Дж. Фіцморіс здійснив спробу вирішити суперечку між монізмом і дуа-

лізмом, вказавши на відсутність предмета спору. Він звинуватив дискусію з цього предмета у штучності й віддаленості від реальності. Дійсно, і монізм, і дуалізм побудовані на практично недоведених висновках-аксіомах, які можна або приймати на віру, або не приймати. Суперечка між моністами і дуалістами йде не про факти, а про теоретичні передумови. Дж. Фіцморіс звернув увагу на те, що більш-менш подібним застосуванню міжнародного права в національній правовій системі є застосування іноземного законодавства відповідно до колізійного права, коли іноземне законодавство застосовується тією мірою, в якій воно не суперечить національному законодавству держави [8]. З теорії Дж. Фіцморіса випливає, що національні судді не можуть застосовувати міжнародне право, не маючи на те санкції, встановленої національним правом. Так само і міжнародні арбітри та судді застосовують норми внутрішньодержавного права лише тією мірою, в якій це не суперечить міжнародному праву. В цілому, вважає Дж. Фіцморіс, існує тенденція до гармонізації національних правових систем та міжнародного права. Національні юристи, наприклад, тлумачать і розробляють національно-правові акти, беручи до уваги міжнародні зобов'язання своєї держави, а юристи-міжнародники розробляють міжнародно-правові акти, враховуючи особливості національних законодавств. Виходячи з цього, теорія Дж. Фіцморіса відома як «теорія гармонізації» [9].

Схожу точку зору має французький юрист Руссо, який характеризує міжнародне право як координуюче право, яке автоматично не скасовує положення внутрішнього права в разі конфлікту зобов'язань у міжнародній сфері [8]. Дані автори, а також британські вчені Я. Броунлі, Р. Хіггінс, італієць Л. Феррарі-Браво, голландець Б. Баархорн віддають перевагу практиці, а не теорії [9–12].

Хоча монізм і дуалізм вважаються багатьма сучасними вченими застарілими теоріями, і не відображають реальності, саме вони продовжують залишатися двома основними джерелами, що формують позицію держав щодо застосування міжнародного права їхніми правовими системами. І це не дивно, адже монізм — це теорія про те, чому міжнародне право необхідно застосовувати у внутрішньодержавному праві, а дуалізм — теорія про те, чому таке застосування неможливе. Державам на практиці якраз і потрібні аргументи або «за», або «проти» безпосереднього застосування міжнародного права. Оскільки суперечки нерідко призводять до компромісів, виникає еkleктичне правове регулювання, створене на основі теорій монізму і дуалізму, яке не вкладається ні в одну з цих концепцій. Наприклад, у Великій Британії, відомій своїм традиційно дуалістичним підходом до міжнародних договорів, які не мають в англійському праві прямої дії, норми загального міжнародного права розглядаються в моністичному ключі як частина «*common law*», тобто частина права країни, і застосовуються судами безпосередньо. У Німеччині, де Конституцією визнається пріоритет і безпосередня дія норм міжнародного звичаєвого права, міжнародні договори, як загальне правило, не можуть застосовуватися автоматично без спеціальної внутрішньодержавної санкції. У Чехії визнається пріоритет і безпосередня дія лише тих міжнародних договорів, які стосуються захисту прав людини.

Сучасні прихильники дуалізму, зазвичай, ратують за поділ міжнародного і внутрішньодержавного права з метою зміцнення державного суверенітету. Так, наприклад, російський професор Є. Т. Усенко пише: «Міжнародне право може досить позитивно впливати на розвиток національного права і національну державність, якщо цей вплив здійснюється через і за допомогою самого національного права. Але міжнародне право (його «стандарти») може використовуватися і як ідеологічний засіб розхитування, і навіть руйнування державно-правової системи країни, чому новітня історія, в тому числі історія нашої країни, дає переконливі приклади» [13, 21].

Моністи, навпаки, знаходять за доцільне безпосереднє застосування міжнародного права в ім'я ефективної реалізації міжнародних зобов'язань, обмеження державного волюнтаризму і егоїзму, захисту прав людини, покарання міжнародних злочинів, розвитку економічних та культурних процесів інтеграції та глобалізації. Голландський професор Х. Схермерс пояснив моністичну прихильність Нідерландів міжнародному праву в такий спосіб: «Застосування договорів у внутрішньодержавному правопорядку є старовинною голландською традицією. Сильна підтримка міжнародного права, яку завжди надавали Нідерланди, може бути пояснена тим фактом, що ми є законотворчим народом, хоча причиною тут може бути і власний інтерес. Нідерланди — це торговельна держава з величезними інтересами за кордоном. Ми не володіємо військовою силою для захисту своїх інтересів. Єдиний раціональний захист знаходиться в загальному застосуванні норм права. Важко вимагати суворого виконання правових приписів іншими державами, якщо сам же не виконуєш їх...» [14].

Теорії монізму і дуалізму абстрактні, але в науковому відношенні важливі. Вибір між монізмом і дуалізмом впливає не тільки на розуміння співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права, але також і на розуміння природи міжнародного права (чи є воно винятково консенсуальним, чи створює загальнообов'язкову основу для всіх державних правопорядків), характеру державного суверенітету (чи є він абсолютним, чи обмеженим), сутності визнання держав (воно є декларативним, чи конститутивним), місця індивіда в міжнародному праві (є він суб'єктом, чи об'єктом міжнародного права). Суперечка між монізмом і дуалізмом відбувається, насправді, не стільки через докази реальності «безпосередньої дії» міжнародного права, скільки через інтерпретацію фундаментальних принципів міжнародного права. Прагматичний підхід настільки сьогодні популярний, що дещо відсторонює монізм і дуалізм, обмежуючи себе дослідженням існуючого правового регулювання і юридичної практики, але в теоретичному плані він досить обмежений. Він виправдовує себе для практиків, які бажать знати, як діє міжнародне право у правових системах держав у конкретний період. Законодавець же більше зацікавлений в тому, як міжнародне право могло б діяти у внутрішньодержавній сфері, захист яких цінностей та інтересів могла б така дія забезпечити, як може вплинути безпосередньо дія міжнародного права на державу, громадян, міжнародні відносини. Можна критикувати монізм і дуалізм за їх недосконалість і нереалістичність, але не можна ігнорувати цінності, які вони захищають.

Література

1. Луць Л. Конституційно-правовий механізм взаємодії норм міжнародного та національного права: деякі теоретичні аспекти / Л. Луць. — Режим доступу : <http://www.lawyer.org.ua/?w-r&i-&d-298>.
2. Triepel H. Les rapports entre le droit intern et le droit international // Recueil des cours de L'Academie de droit international. — P., 1925. — Т. 1. — P. 92.
3. Cassese A. International Law in a Divided World / A. Cassese. — New York, 1994.
4. Барбук А. Соотношение международного и внутригосударственного права : теоретические аспекты // Журнал международного права и международных отношений. — 2005. — № 1. — Режим доступу : http://evolutio.info/index.php?option=com_content&task=view&id=730&Itemid=215.
5. Кельзеп Г. Чисте правознавство / Г. Кельзеп ; пер. з нім. О. Мокровольського. — К. : Юніверс, 2004. — 496 с.
6. Персесянц В. С. Философия права : учебник / В. С. Персесянц. — М. : Инфа-М-Порма, 1997. — 647 с.
7. Сайдлер Г. Л. Юридические доктрины империализма / Г. Л. Сайдлер. — М. : Госюриздат, 1959. — 142 с.
8. Лукашук И. И. Новое политическое мышление и международное право // Известия высших учебных заведений. Правоведение. — 1990. — № 2. — С. 25-33.
9. Harris D. J. Cases and Materials on International Law / D. J. Harris. — London : Sweet&Maxwell, 1998. — P. 68-71.
10. Higgins R. Problem and Process: International Law and how we use it Oxford, 1996. — P. 205-206.
11. Баархорн Б. Соотношение международного и внутреннего права в Нидерландах // Белорусский журнал международного права и международных отношений. — 1996. — № 1. — С. 6.
12. Heiskanen V. The Relation of International and Municipal Law // The Finnish Yearbook of International Law. — 1990. — Vol. 1. — P. 160-161.
13. Усенко Е. Т. Соотношение и взаимодействие международного и национального права и российская Конституция // Московский журнал международного права. — 1995. — № 2. — С. 21.
14. Schermers H. Netherlands // The Effect of Treaties in Domestic Law / eds. F. Jacobs and S. Roberts. — London : Sweet&Maxwell, 1987.

Анотація

Іванченко О. М. Теорія гармонізації монізму та дуалізму у співвідношенні норм національного та норм міжнародного права. — Стаття.

Розвиток міжнародного співробітництва є найважливішим фактором сучасності, що обумовлює процес активізації розвитку взаємодії і взаємозв'язку міжнародного і національного права. Тому проблема співвідношення норм міжнародного і національного права є однією з центральних у теорії права.

Ключові слова: теорія гармонізації, теорія інкорпорації, співвідношення національного і міжнародного права, теорія дуалізму, державний правопорядок, міжнародний правопорядок.

Аннотация

Иванченко О. П. Теория гармонизации монизма и дуализма в соотношении норм национального и норм международного права. — Статья.

Развитие международного сотрудничества является важнейшим фактором современности, который обуславливает процесс активизации развития взаимодействия и взаимосвязи международного и национального права. Поэтому проблема соотношения норм международного и национального права является одной из центральных в теории права.

Ключевые слова: теория гармонизации, теория инкорпорации, соотношение национального и международного права, теория дуализма, государственный правопорядок, международный правопорядок.

Summary

Ivanchenko O. M. The Theory of Garmonization of Monizm and Dualizm in Corellation of International and Nation Law Norms. — Article.

The development of international cooperation is one of the most important factors of modern times. That is the ground of activation of corellation between international and National Law Development. That is why such corellation is one of central problems in legal philosophy.

Keywords: garmonization theory, incorporation theory, national and international law corellation, dualizm theory, state order, international order.