

SECTION 5. INTERNATIONAL LAW

DOI: 10.46299/ISG.2024.MONO.LEGAL.2.5.1

5.1 Features of the main theories of interpreting the essence of international law in foreign scientific doctrine

В зарубіжній доктрині існує три основні теорії щодо інтерпретації сутності міжнародного права. Це теорія природного права, позитивістська теорія права та середня (еклектична) теорія.

Згідно теорії природного права, термін природне право тут очевидно використовується для тих норм справедливості, які повинні керувати поведінкою людей як моральних та відповідальних істот, що проживають у соціальному стані, незалежно від позитивних людських уставів, і які можна вважати Божим законом, або божественним законом, бо це правила поведінки, які приписані для створення Ним створінням і розкриті світлом розуму або Святим Письмом [142]. Природно – правова точка зору полягає в тому, що існує природне право, яке застосовується до держав, так само як і до індивідів та інших суб'єктів.

Вчені – натуралісти, стверджують, що це закон природи, який регулює відносини між людьми, державами, і валідність штучного права перевіряється на підставі природного права. Природне право як школа мислення виникло з філософської традиції римського права та римо – католицької церкви. Воно досліджувалося в рамках спадщини стародавніх стоїків та римських правових традицій, але розвивалося під покровом католицької церкви [143]. Вчені – натуралісти стверджують, що міжнародне право – це моральні норми без обов'язкової сили [144]. Хоча, воно не має механізму як у держави, не є сувереном та не є універсальним за своєю природою, воно не залежить від місця і часу. Натуралісти вважають, що міжнародне право ідентифікується з природою і є нормою природного права, і воно є єдиним джерелом права. Римський філософ Цицерон описав природне право як «поширене через всю людську спільноту, незмінне і вічне [145]». Німецький учений Самуель Пуфендорф (1632 – 1694) у своїй праці «Про природне та міжнародне право» (1672) висловив

думку, що природне право є джерелом/основою міжнародного права. Проблема цієї теорії полягає в тому, що вона не приймає право, що розвивається за допомогою звичаю або створене державою або індивідом для регулювання відносин між ними. Згідно з натуралістською теорією, природне право є верховним законом і будь – який закон, який йому суперечить, стає недійсним.

Щодо позитивістської теорії права, то відповідно до поглядів її представників, право – це інструмент, створений людиною, наказ суверена, поведінка людської спільноти (звичай) або встановлено на основі конвенційних угод [146]. Держави зобов'язані підпорядковуватися міжнародному праву, і воно по суті утворюється з договірної практики держав, які погодилися врегулювати свої відносини міжнародним правом [147]. Те, що держави роблять або практикують, стає тим, що становить зростання міжнародного права. Наприклад, право націй або право на суверенітет з'явилося через діяльність людей. Створені людиною закони є чисто людським творінням, тимчасовим, змінюваним, відрізняються залежно від часу та місця, є продуктом людського волевиявлення та ініціативи [148]. Для позитивістів норми міжнародного права випливають із звичаїв та міжнародних договорів, і це є основою міжнародного права [149]. Вони відкидають поняття природного чи верховного права та вбачають у праві продукт влади, який означає наказ суверена, за яким слідуватиме санкція. Джон Остін був батьком та основоположником позитивістської теорії права. Для нього, «Кожен позитивний закон, або кожен закон просто і строго так визначений, встановлюється суверенною особою або суверенним органом влади, що перебувають у стані підпорядкування його владі [150]». Джон Остін визначав закон, як наказ державного суб'єкта господарювання, який повинен виконуватися санкціями, і він не вірив у міжнародне право, оскільки на відміну у внутрішньому праві немає такого суб'єкта, який би накладав санкції на нього. Таким чином, для нього міжнародне право не є законом. На сьогодні, немає міжнародної правової системи з вищою законодавчою владою, командуванням суверенна і з подальшою санкцією. Відтак, у позитивістській теорії міжнародного права відсутні вимоги, які були запропоновані Джоном Остіном.

Змішана (еклектична) теорія є проміжним варіантом між природним та позитивістським правом. Це можна вважати плюралістичним поглядом. Еклектична теорія приймає позитивні погляди з обох теорій.

Міжнародне право не має послідовної та ефективної централізованої установи для створення міжнародних норм. Ті, хто висловлюють протилежний аргументацію, вважають, що міжнародне право не є ідеальною системою. Вони стверджують, що його суттєва та процедурна застосовність покладена на його суб'єктів. Навіть існує контраргумент, який виступає проти того, що міжнародне право насправді не є законом у суворому розумінні. Їхня протилежна аргументація полягає у відсутності централізованого законодавчого органу, відсутності правила командування, його горизонтального характеру, відсутності верховної влади, механізмів здійснення, відсутності санкційної сили та відсутності універсальної застосовності. Відсутність формальних правових установ, внутрішнього характеру норм, автоматичного функціонування судових елементів є ще однією причиною того, чому міжнародне право не вдається бути ефективним правом. У відсутності такої ролі міжнародне право не може бути вважане справжнім правом.

У міжнародній правовій системі не існує централізованого законодавчого органу або парламенту, який визнавався б «усіма народами». Важливим, є вища суверенна правова влада зі спільною волею держав, які пов'язують свої взаємовідносини. Міждержавні угоди або договори, що укладалися між державами, не можна кваліфікувати процес законотворення в міжнародному праві. Державам варто створити вищий орган, який був би авторитетним, що буде впроваджувати міжнародне право. Відсутність конституційної процедури законотворення в міжнародних відносинах ставить законність міжнародного права під сумнів. Договір, що укладається між державами відповідно до міжнародного права, зобов'язує лише договірні сторони та конкретну тему, що згадуються в їх угоді. Проте, є надія оскільки міжнародні організації, міжнародні неурядові організації, Організація Об'єднаних Націй та Комісія міжнародного права відіграють велику роль у розвитку міжнародного права. Проте не

ефективно через політичні та соціальні причини. Право на законотворення має розвиватися цими установами, і всі держави мають поважати та дотримуватися такої взаємної угоди. Наприклад, Комісія міжнародного права була створена Організацією Об'єднаних Націй (ООН) для розвитку міжнародного права та його кодифікації [151].

Міжнародне право не сприймається як всесвітньо статусна, одна об'єднана система права. Міжнародне право – це сукупність правил, які зазвичай застосовуються до держав, але не пов'язують їх. Наприклад, якщо більшість держав підписали договір і одностайно його прийняли, це не означатиме, що набуває обов'язкової сили для всіх держав, недержавних організацій та індивідів. Є критики, що стверджують, що міжнародне право порушує державний суверенітет та національну автономію [152].

Держави відіграють ключову роль у створенні, розвитку та здійсненні міжнародного права. Експерти з міжнародного права, такі як Шварценберг [152], Вестлейк [154], та Джеймс Брірлі [155], погоджуються з тим, що міжнародне право застосовується тільки до суверенних держав. Немає стандартизованої процедури щодо його застосування. Раніше, держави були лиш суб'єктами міжнародного права, а фізичні та юридичні особи не вважалися суб'єктами міжнародного права. Це визначає права та процедури між суверенними державами, а не між фізичними особами [156]. Держави були останніми законодавцями та здійснювали його на міжнародному рівні [157]. На даний момент це змінилося, оскільки міжнародне право застосовується до фізичних осіб, міжнародних організацій та інших суб'єктів з міжнародними діями. Проте, такі установи як Рада Безпеки Організації Об'єднаних Націй, яка була створена для захисту міжнародного миру та безпеки по всьому світу, а не для застосування міжнародного права. Її роль більше полягає в збереженні або відновленні миру, ніж у здійсненні закону.

Відсутність ефективної централізованої судової системи, брак процедури покарання, нестача судових процесів та сили санкцій у міжнародному праві робить систему неповноцінною. У внутрішньому праві держави використовують

монопольну силу, постійну армію та державну бюрократію, тоді як у міжнародній системі відсутнє автоматичне застосування такої системи. Немає силових структур, регулярного поліцейського формування, ефективної судової системи та механізмів здійснення норм на міжнародному рівні. Міжнародний Суд ООН існує на засадах консенсусу та має обмежену юрисдикцію. Компетенція Міжнародного кримінального суду також обмежується лише проблемами серйозних міжнародних злочинів. Рішення Міжнародного кримінального суду мають обов'язкову силу для сторін спору та у конкретному випадку [158]. Він не має прецедентного впливу на відміну від національних судів. Також існують певні спеціальні трибунали типу *ad hoc*, такі як Міжнародний кримінальний трибунал Югославії та Міжнародний трибунал щодо Руанди. Жоден з них не отримав універсального визнання як світовий суд, що визнається всім державами. У внутрішньому праві держав зазвичай є мандат від національної юрисдикції, а судове застосування базується на судовій системі. У міжнародній правовій системі важко забезпечити подібний порядок. Всі існуючі міжнародні суди не є обов'язковими для всіх держав, крім підписаних держав, і вони не мають повної юрисдикції щодо спорів, що виникають на основі міжнародного права. Судове рішення, прийняте Міжнародним кримінальним судом, юридично зобов'язує сторони конфлікту [159]. Наприклад, у внутрішньому праві, якщо хтось вкрав якусь річ у іншої особи, його/її можуть затримати та судити. Потім судовий процес триває до винесення остаточного рішення. У такому випадку, ми можемо сказати, що закон ефективно застосовується, але у випадку міжнародного права немає ефективної судової системи, яка б могла притягнути порушника до відповідальності. Таким чином, його ефективність слабша, ніж у внутрішній судовій системі. І, тому, міжнародне право позбавлене авторитету щодо міжнародної судової влади. Тому критики вважають, що міжнародне право не є повноцінним законом. Міжнародне право є горизонтальною системою, у якій навіть, попри наявність окремих універсальних норм, не має таких, які б прийняли всі нації. Воно не складається з єдиної системи права в цілому. Воно не дотримується механізму законодавства, механізму здійснення права

виконавчого органу і тлумачення права судового органу. У зв'язку з відсутністю детальних субстантивних та процедурних правил, механізмів здійснення та правозастосування, міжнародне право не є ідеальною системою права. Існування міжнародних судових установ, Ради Безпеки та інших механізмів врегулювання спорів не є універсальними, міцними та добре розвинутими. Норми, моральні акти або правові чи судові рішення існують рідко, вони можуть навіть змінюватися і регулярно оновлюватися. Більшість міжнародних норм є законами за волею, що означає, що це залежить від держав, прийняти, не прийняти або дотримуватися міжнародного права [160]. Відтак, держави уповноважені дотримуватися або порушувати міжнародне право, окрім випадків, коли існує беззаперечний обов'язковий статус звичаєвого міжнародного права. Міжнародне право буде ефективним та отримає статут ідеального, якщо держави приймуть, будуть розвивати його та застосовуватимуть його як зобов'язальний правовий інструмент. Зазвичай, це відбувається через підписання договору або як укладення конвенційної угоди між світовими спільнотами. Однак цього буде недостатньо само по собі, і вони повинні зобов'язуватися здійснювати їх та дотримуватися своєї судової системи. Наприклад, у національному праві – Конституція, Кримінальний кодекс, адміністративні норми та судова система є обов'язковими та застосовуються до всіх громадян та іноземців в межах території. Застосування є автоматичним і не потребує спеціальних умов [161]. Тому дотримання та прийняття національного права є обов'язковим. Таким чином, дотримання міжнародного права є необхідним.

Інша точка зору підтримує ідею того, що міжнародне право розглядається як закон зі співвідношенням з національним правом. Для них відсутність міжнародного законодавства, судової системи, правил керування та роль покори не зупиняє статус міжнародного права як закону. Існування оптимізму. де міжнародне право може стати «ідеальною системою права» та можливо вирішуватиме важливі глобальні питання. Прихильники цього аргументу вважають, що світова спільнота намагається збільшити свій вплив у соціальних, політичних та економічних відносинах, міжнародному фінансуванні та

координації з прав людини. Є можливість, що держава може створити міцну правову систему на основі міжнародного права. Система міжнародного права доступна міжнародним спільнотам держави. Таким чином, держави можуть встановлювати міжнародні правила та контролювати свою діяльність у глобальних відносинах. Наприклад, вона може забезпечити мир та порядок, уникнути використання сили, захищати права людини, сприяти дружнім відносинам, забезпечувати співпрацю, керувати відносинами між державами, піднімати загальний дух держав та намагатися побудувати глобальний правовий порядок. У сучасному світі є різноманітні обставини, які свідчать про роль міжнародного права поза територіальною юрисдикцією держав. Міжнародне право надає права та обов'язки всім суб'єктам міжнародного права, міжнародним організаціям, які щоденно використовуються в національних та міжнародних судах, в закордонних установах та іншим органам уряду держави. Держава вірить, що існування міжнародного права може забезпечити процес здійснення контролю та балансу, рішучу міжнародну судову систему та добре розвинуті процедури створення та реалізації права. Тоді будуть сприяти та обслуговувати основні функції міжнародного права. Нижче наведені можливі потенціали міжнародного права. Ці функції міжнародного права підтверджують правову спроможність міжнародного права. Це: загальний інтерес націй, існуюча юридична практика держав, психологічна перешкода між державами, суб'єкти міжнародного права, автоматичне застосування певних принципів міжнародного права та розробка інструментів для захисту прав людини, що дають можливість індивідам отримувати автоматичну роль у системі міжнародного права.

Держави світу пов'язані між собою через соціоекономічні, культурні, політичні, юридичні та глобалізаційні процеси. Держави мають щось спільне (це може бути юридичний стандарт, моральні цінності або ідеологія, економічні ресурси, технології і т. д.), приймаючи правила міжнародного права принаймні морально і технічно. Щоб сприяти таким відносинам, держави мають укладати договори або інші спеціальні угоди. Це стає частиною міжнародного права. Організацію Об'єднаних Націй вважають центром «гармонізації дій націй у

досягненні ... спільних цілей [162]». Міжнародне право не може бути легко застосоване без підтримки, співпраці та бажання спільнот держав працювати разом. Існує ситуація, коли винна держава стає відповідальною за свої злочинні дії по відношенню до постраждалої держави або спільноти держав світу. Міжнародні норми, що створюються державами, відображають їхні спільні інтереси та регулюються справедливо. Вони також служать суспільним потребам як на місцевому, так і на міжнародному рівнях, як це вважається необхідним. Тому міжнародне право є універсальним за своєю природою і поширюється на всю людську расу без будь-якої дискримінації. Існування інструментів прав людини, гуманітарного права та міжнародного кримінального права, космічного права, торговельного права та інших міжнародних прав показує необхідність міжнародного права в загальному інтересі держав. Тому всі держави зобов'язані діяти спільно або окремо для захисту прав людини [163] та дотримання правил міжнародного права. Існування спільного державного інтересу автоматично підтверджує існування міжнародного права.

Існують звичаї, традиції, моральні принципи, юридичні правила та дії держав серед світових спільнот у їхніх щоденних соціоекономічних та політичних відносинах. Ці юридичні практики є частиною міжнародного права та існують як джерела міжнародного права. Такі правила можуть існувати у письмових угодах або неформально через практику держав. Держави повинні визнавати ці міжнародні правила як зобов'язуючі норми та приймати їх як правила міжнародного права. Особливо обов'язковий принцип міжнародного права, відомий як норми неможливості, повинен поважатися усіма державами. Міжнародне право є розвиваючою галуззю права; воно може змінюватися, прогресувати та розвиватися з часом. Самі норми неможливості можуть змінюватися на нові норми неможливості. У відсутність поліцейських сил або міліції для збереження порядку, коли порушуються міжнародні закони, існує все ще «вигнання», яке «полягає в відмові непокірним від переваг соціальної співпраці та членства [164]». Це психологічний бар'єр проти порушення міжнародного права. Держави не повинні порушувати міжнародні норми, але

завжди існує страх порушення міжнародного права. Страх може бути спрямований на відповідь, самопомогу та примусову силу взаємних, політичних або економічних санкцій. Порушення міжнародних правових зобов'язань змушує неправомірну державу діяти проти іншої держави, суб'єкта або у певних обставинах проти всієї світової спільноти. Також може бути втрата зовнішньої допомоги, обмеження торгівлі, втрата довіри та накладення війни на порушника. Існування таких міжнародних правових норм є справжнім відображенням міжнародного права.

Міжнародне право є зростаючою та взаємопов'язаною частиною внутрішньої правової системи. Воно не виключно вимушене, навіть якщо міжнародні та національні закони не повністю гармонізуються між собою. Це означає, що внутрішні та міжнародні норми можуть працювати разом до певної міри. Таким чином, існування міжнародного права між державами є реальним.

Отже, здійснивши дослідження окремих підходів зарубіжних вчених щодо інтерпретації основних теорій сутності міжнародного права, можна зробити висновки, про відсутність єдиного підходу щодо всього вищезазначеного.