

Таким чином, в Україні, як і в країнах континентальної Європи, де-факто існує судовий прецедент, який є показником своєрідної судової правотворчості (найбільш поширеним є прецедент тлумачення), проте він не має офіційного законодавчого визнання. У перспективі конкретні судові рішення в Україні можуть бути поширені на широке коло аналогічних ситуацій, тобто набути сили й авторитету правових норм. Шлях від конкретного судового рішення до правової норми проходить через апробацію цього рішення і його обнародування. Однак прецедент в романо-германській сім'ї правових систем не зможе набути такого ж престижу, як закон: в цілому він сприймається як вторинна норма, що конкретизує «букву» закону, наповнює її реальним змістом і реалізує волю законодавця.

Проблема співвідношення судової практики, прецедентного права і законів потребує уважного вивчення вченими з винесенням конкретних рекомендацій.

О. В. Тарасов, кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Про плюралізм правопорядків та класифікацію суб'єктів права: міжнародно-правовий аспект

Дуалістична концепція співвідношення правових систем визнає існування лише двох правопорядків: міжнародного та внутрішньодержавного. При цьому під міжнародним правом розуміють у першу чергу загальне міжнародне право, а під внутрішньодержавним правом — теоретичну модель, що поєднує загальні риси внутрішнього права різних держав. Наслідком розпаду колоніальної системи стало визнання міжнародної правосуб'єктності народів (націй), що борються за свою незалежність, та легітимності їх внутрішніх правопорядків. Ще раніше міжнародній практиці були відомі інші суб'єкти міжнародного права, що мали свої внутрішні правопорядки (Ватикан, вільні міста, повстала та воююча сторони). Бурхливий розвиток у ХХ столітті міжнародних міжурядових організацій (ММУО) поставив питання про співвідношення міжнародного права та внутрішнього права ММУО. Таким чином, поняття внутрішньодержавного права не слід ототож-

нювати з поняттям внутрішнього права, тому що останнє є більш широким за змістом. Воно включає в себе різні за природою правопорядки: 1) внутрішнє право майже 200 держав світу; 2) внутрішнє право народів (націй), що виборюють свою незалежність; 3) внутрішнє право утворень, подібних до держав; 4) внутрішнє право ММУО¹.

Відповідно до типології внутрішніх правопорядків слід розмежовувати їхні суб'єкти, які вже не ототожнюються з суб'єктами лише внутрішньодержавного права. В кожній з правових систем суб'єкти мають свій специфічний загально-системний правовий статус. Однак це не виключає можливості одному й тому ж соціальному носію мати одночасно правові статуси у різних правових системах. Наприклад, індивід крім внутрішнього правового статусу у державі свого громадянства здатний одночасно мати правові статуси в іноземних державах, в Європейському Союзі, у внутрішньому праві ООН та ін. Юридично існує стільки ж суб'єктів права, скільки є правових систем взагалі. Відповідно критерії класифікації суб'єктів права за *соціальними носіями прав та обов'язків* (особа, внутрішньодержавна організація, держава в цілому, ММУО та ін.) є недостатніми і потребують доповнення критерієм класифікації за *правовими системами* (суб'єкти міжнародного права або суб'єкти внутрішнього права конкретного суб'єкта міжнародного права).

З огляду на ці методологічні позиції вже не є юридичним нонсенсом, наприклад, участь колоній у діяльності Ліги Націй або членство ще до здобуття незалежності Індії, Філіппін, України та Білорусії в ООН. Ці держави на той час мали особливий статус члена ООН згідно з внутрішнім правом ММУО, який не є ідентичним статусу держави як суб'єкта загального міжнародного права. Держава у загальному міжнародному праві та внутрішньому праві ММУО має окремі правові статуси у різних правових системах, тобто маємо не один, а два суб'єкти різних правопорядків (міжнародного та внутрішнього). Ще більш яскраво становлення внутрішнього права ММУО виявляється на прикладі функціонування Європейсь-

¹ Barberis J.A. Nouvelles questions concernant la personnalite juridique internationale // Recueil de cours. — 1983. — I. — Tome 179. — P. 178.

ких співтовариств (ЄС), де чітко виявляється явище «наднаціональності». Це стало можливим завдяки розвитку особливого внутрішнього права ЄС, що діє відносно автономно від міжнародного правопорядку. Держави та інші суб'єкти у ЄС набувають не міжнародно-правового статусу, а статусу суб'єктів саме внутрішнього права ЄС та діють лише в його межах. За межами правопорядку ЄС ті ж самі держави мають вже іншу юридичну якість, наприклад як суб'єкти загального міжнародного права. Певна автономія внутрішнього права ММУО дозволяє розвиватися таким незвичним для загального міжнародного права суб'єктам, як фізичні особи, неурядові організації та ін. Завдяки цьому нетрадиційні суб'єкти починають проникати у міждержавну систему, поступово набуваючи більш широкого міжнародно-правового статусу¹.

Внутрішнє право регіональних ММУО не слід змішувати з регіональним міжнародним правом як частиною міжнародного права взагалі. Це два взаємопов'язаних, але різних явища. Внутрішнє право — це правова система, що діє *всередині* суб'єкта міжнародного права, в той час як міжнародне право діє у відносинах *між* своїми суб'єктами.

Крім класифікації суб'єктів права за критерієм соціального носія та правової системи важливу методологічну роль відіграє критерій *правової сфери* — публічної або приватної². Кожній правовій системі генетично властивий поділ на публічно-правову та приватно-правову сфери. Публічне право (міжнародне та внутрішнє) регулює відносини, пов'язані зі здійсненням владних функцій. Приватне право (міжнародне та внутрішнє) регулює відносини невідладного характеру. Таким чином, соціальний носій здатний мати чотири правових статуси: 1) внутрішній публічно-правовий; 2) внутрішній приватноправовий; 3) міжнародний публічно-правовий; 4) міжнародний приватноправовий. Відповідно класифікація суб'єктів права набуває «чотиримірною» виміру: 1) суб'єкт внутрішньо-

¹ Евинтов В. И. Международное сообщество и правопорядок. — К.: Наукова думка, 1990. — С. 58.

² Алексеев С. С. Частное право. — М.: Статут, 1999. — С. 24–27; Кечекьян С. Ф. К вопросу о различии частного и публичного права. — Харьков: Пролетарий, 1927. — С. 3–26.

го публічного права; 2) суб'єкт внутрішнього приватного права; 3) суб'єкт міжнародного публічного права; 4) суб'єкт міжнародного приватного права.

«Чотирирівна» наукова картина правового світу методологічно протистоїть іншим вимірам юридичної дійсності.

Так, «одномірний» (моністичний) вимір розташовує всі правові системи та правові сфери в одній площині та вибудовує чітку ієрархію всіх існуючих правових норм з однієї найвищої «основної» норми (Кельзен)¹.

«Двомірний» вимір вже розмежує міжнародний та внутрішній правопорядки як самостійні правові системи, але поділ на публічне та приватне право припускає лише для внутрішньодержавного права. При цьому під міжнародним правом розуміють лише його публічно-правову сферу, а міжнародне приватне право (всупереч назві) оголошується виключно внутрішньодержавним правом². Легко помітити, що тут розривається генетична єдність двох правових сфер (публічної та приватної) у міжнародному правопорядку, а у внутрішньому приватному праві об'єднуються норми двох різних правових систем — міжнародно-правової та внутрішньо-правової. Крім того, ігнорується можливість існування приватного права у внутрішніх правопорядках ММУО.

Протилежна течія у межах «двомірного» виміру переносить норми міжнародного приватного права до сфери міжнародного публічного права³, також фактично не визнаючи існування особливої приватноправової сфери у міжнародно-правовій системі.

«Тримірний» погляд на юридичну картину світу визнає існування самостійних норм як внутрішнього приватного права, так і міжнародного приватного права, але припускається іншої методологічної помилки — змішуються класифікаційні

¹ Kelsen H. The Pure Theory of Law. — London, 1970. — P. 323.

² Богуславский М. М. Международное частное право. 2-е изд. — М.: Международные отношения, 1994. — С. 22 — 28; Луиц Л. А. Курс международного частного права. Общая часть. Изд. 3-е, доп. — М.: Юридическая литература, 1973. — С. 11 — 18; Черкес М. Ю. Міжнародне право. — К.: Знання, 2000. — С. 17.

³ Friedmann W. General Course in Public International Law // Recueil de cours. — 1953. — II. — Tome 127. — P. 121; Mann F. A. Studies in International Law. — London, 1973. — P. 227.

критерії правової системи та правової сфери. Поруч з двома правовими системами (міжнародною та внутрішньою) з'являються треті структурні елементи — особливий полісистемний комплекс¹ або навіть особлива правова система² міжнародного приватного права. Аналогічно «двомірному» виміру міжнародне право тут також є обмеженим лише публічно-правовою сферою. Але з внутрішньодержавного правопорядку норми міжнародного приватного права починають ніби «повертатись» до своєї сфери функціонування, хоча ще не поривають з внутрішнім правом, тобто діють одночасно у внутрішньому праві і у невизначеній площині міжнародних відносин. Залишається зробити лише один крок до розмежування норм приватного права за правовими системами, а потім поновити генетичну (загальносистемну) єдність публічного та приватного права у міжнародному правопорядку зі збереженням внутрішньосистемного розмежування за правовими сферами.

У своєрідній формі таку спробу було зроблено в концепція «міжнародного господарчого права» В. М. Корєцького³, «транснаціонального права» Ф. Джесепі⁴ та ін. Здається, що немає потреби конструювати третю правову систему, яка буде існувати паралельно з міжнародним та внутрішнім правом. Методологічно необхідним і повністю достатнім є розмежування двох правових систем і двох правових сфер. Свого часу до подібного розуміння наближався А. М. Макаров⁵, хоча він і обмежувався лише колізійними нормами. На міжнародний характер норм міжнародного приватного права вказу-

¹ Мюллерсон Р. А. Соотношение международного и национального права. — М.: Международные отношения, 1982. — С. 124; Нештаева Т. Н. К вопросу о правовых системах, регулирующих международные отношения // Российский ежегодник международного права, 1993 — 1994. — СПб.: Социально-коммерческая фирма «Россия — Нева», 1995. — С. 52 — 57.

² Минаков А. И. Международный договор как источник МЧП (вопросы теории) // Советский ежегодник международного права, 1986. — М.: Наука, 1987. — С. 240.

³ Корєцкий В. М. Избранные труды: В 2-х кн. — К.: Наукова думка, 1989. — Кн. 1 — С. 120 — 209.

⁴ Jessup Ph. Transnational law. — New Haven: Yale University Press, 1956. — P. 2.

⁵ Макаров А. Н. Основные начала международного частного права. — М.: Юридическое издательство Наркомюста РСФСР, 1924. — С. 25-26.

вали С. Б. Крилов, А. М. Ладиженський, Ф. І. Кожевников та інші автори¹, але відома ідеологічна установка про те, що «ми нічого «приватного» не визнаємо, для нас *все* у сфері господарства є *публічно-правовим*, а не приватним»², не дозволяла адекватно відобразити системний характер правової картини світу.

Сучасний український юрист О. О. Мережко говорить про тенденцію формування «у рамках сучасного міжнародного права приватно-правового елементу у вигляді норм *lex mercatoria*»³. На нашу думку, норми *lex mercatoria* є прикладом норм міжнародного приватного права, що вже давно існують. Найновішими прикладами можуть бути норми *lex mediatica* чи *lex informatica*, що почали формуватися в мережі Інтернет⁴. До норм міжнародного приватного права належать також норми так званих «квазіміжнародних угод» — інвестиційні міжнародні контракти між державою-реципієнтом та іноземним інвестором, що не підлягають юрисдикції будь-якої держави⁵. Коли виникає суперечка щодо цього контракту, контрагенти звертаються до міжнародного арбітражу (*ad hoc* або діючого постійно), тобто реалізують свою міжнародну цивільно-процесуальну правосуб'єктність. Безумовно, якщо сторони дійдуть згоди, то можуть звернутися до внутрішнього права будь-якої держави для вирішення спірного питання, але тоді вони мають визнати юрисдикцію відповідної держави і стати суб'єктами її внутрішнього приватного права. Слід зазначити, що ці «квазіміжнародні угоди» не породжують так званих «діагональних» правовідносин між державою та іноземним інвестором⁶. Ніяких «публічноприватних» або «міжнародно-внутрішніх» правовідносин встановити неможливо. Це — юридичний нонсенс. Правовідносини не можуть бути «напівпри-

¹ Международное частное право: современные проблемы / Отв. ред. М. М. Богуславский. — М.: ТЕИС, 1994. — С.79.

² Ленин В. И. Полное собрание сочинений. — Т.44. — С.398.

³ Мережко А. А. *Lex mercatoria*: теория и принципы транснационального торгового права. — К.: Таксон, 1999. — С.109.

⁴ Мережко А. А. Международные деликты и киберпространство // Юридическая практика. — 2001. — №43. — С.7.

⁵ Григоров О. М. Концесійні угоди: правова природа та особливості правового регулювання. Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 2000. — С.12.

⁶ Шумилов В. М. Международное экономическое право. — М.: Издательство «НИМП», 2001. — С.69 — 70.

ватними» та «напівпублічними» або «напівміжнародними» та «напіввнутрішніми». Суб'єкти правовідносин завжди належать до однієї правової системи (міжнародної або внутрішньої), а в рамках цієї правової системи — лише до однієї з правових сфер (публічної або приватної). Однак це не заважає одному соціальному носієві мати у різних правових системах і правових сферах свої окремі правові статуси. Питання полягає в тому, щоб не змішувати правові статуси з різних правових систем та правових сфер між собою.

Таким чином, «чотиримірний» вимір правової реальності передбачає визнання плюралізму правопорядків та покладає в основу класифікації суб'єктів права три фундаментальні критерії: соціальний носій (адресат, дестінатор) прав та обов'язків; правова система; правова сфера однієї з правових систем. Це, безумовно, не виключає можливості більш детальної класифікації суб'єктів права. Але наведені критерії дозволяють уникнути методологічних помилок при дослідженні загальнотеоретичних та галузевих проблем правосуб'єктності, сприяють поглибленню знань про системний характер права в цілому.