

ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Ю. Щокін, доцент НЮА України

Суб'єктивний елемент міжнародно-правового звичаю як теоретичне узагальнення міжнародного практичного досвіду

Вже протягом тривалого часу склад міжнародно-правового звичаю залишається незмінним і визначається взаємодією двох основних елементів: об'єктивного (практики) й суб'єктивного (*opinio juris*). Водночас будь-яке уявлення, що розкриває їх органічний взаємозв'язок, дотепер відсутнє. Наукова дискусія зосереджена головним чином на вирішенні питання про те, якому з них належить провідна роль.

Спектр думок надзвичайно широкий. Його полюсами є теорії, в яких вчені, що їх дотримуються, прагнуть обґрунтувати, що для встановлення міжнародного порядку досить продемонструвати наявність одного з елементів: або практики, або *opinio juris*. Хронологічно раніше виникли теорії, що розглядають практику як основний елемент міжнародно-правового звичаю. Вони й тепер мають найбільше прихильників. Достатньо переглянути список Комітету з формування норм звичаєвого (загального) міжнародного права (К. Асмал (ПАР), С. Аврамов (Югославія), К. Бангергт (Данія), Б. Боті (Словенія), М. Бос (Нідерланди) та ін.¹), який у своїй остаточній доповіді підтримав ідею першорядності практики у створенні міжнародно-правових звичаїв. Провідна роль практики визначалася в радянській доктрині (Г. Тункін, Л. Алексідзе, Г. Даніленко). Ця ж позиція збереглася й у сучасній українській науці. В. Буткевич, аби підкреслити необхідність тривалості практики, навіть виділив як третій елемент міжнародно-правового звичаю фактор часу².

¹ Див.: International Law Association – Committee on the Formation of Rules of Customary (General) International Law. Final Report of the Committee: Statement of Principles Applicable to the Formation of General Customary International Law (2000) // <http://www.ila-hq.org/pdf/customarylaw.pdf>.

² Див.: Буткевич В. Г., Мицик В. В., Задорожній О. В. Міжнародне право. Основи теорії: Підручник / За ред. В. Г. Буткевича. – К., 2002. – С. 122.

Однак останнім часом все частіше з'являються припущення про провідну роль психологічного (суб'єктивного) елемента. З ним, зокрема, пов'язують появу теорії моментального звичаю, в якій роль практики взагалі розглядається як незначна (Б. Ченг, Дж. Брайерлі, І. Лукашук)¹. До цієї ж ідеї підштовхують сучасні послідовники політико орієнтованого й близького до нього ліберально-економічного² напрямів у теорії міжнародного права (Б. Стерн, М. Різман, М. Байерс, Дж. Голдсміт, Е. Познер, Ф. Парізи, Дж. Трачтман, Г. Норманн, А. Гузман), чій зусилля спрямовані на повну дискредитацію практики як основи міжнародного звичаєвого права.

Дані теорії виникають на тлі дуже суперечливих думок про сутнісні характеристики кожного з елементів міжнародно-правового звичаю. У першу чергу це стосується суб'єктивного елемента, самотійну роль якого більшість дослідників сприймають скоріше на інтуїтивному рівні як якусь здатність суб'єктів міжнародного права позначити свою позицію з будь-якого питання міжнародної політики. Відзначаючи цю здатність як властивість психологічного порядку, мало хто намагається виділити в ній власне психологічні якості, звернувшись до відповідної науки — психології. При цьому абсолютно всі юристи-міжнародники найактивнішим чином використовують її спеціальну термінологію.

Ця стаття являє собою спробу, по-перше, усунути зазначений недолік і використати досягнення психологічної науки для розширення теоретико-правових знань про суб'єктивний елемент міжнародно-правового звичаю; по-друге, виразити власне (авторське) уявлення про співвідношення й взаємодію *opinio juris* і практики.

Основна відмінність суб'єктивного елемента міжнародно-правового звичаю від об'єктивного (практики) полягає в тому, що він апелює до позицій суб'єктів міжнародного права і насамперед держав. Його «психологізм» полягає у пошуку якогось «внутрішнього» ставлення учасників міжнародних правовідносин до подій на міжнародній арені.

Термінологія, що використовується для характеристики суб'єктивного елемента, досить різноманітна. Відповідно до п. 1 (b) ст. 38 Статуту Міжнародний Суд ООН застосовує «міжнародний звичай як доказ за-

¹ Думку автора див.: *Щёкин Ю. В.* Феномен «моментальных» международно-правовых обычаев (анализ на примерах формирования обычаев международного космического права) // Проблемы законности: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В. Я. Тацій. – Х., 2006. – Вип. 79. – С. 135-144.

² О. Мережко описує цей напрямок як метод економічного аналізу міжнародного права (див.: *Мережко А. А.* Введение в философию международного права. Гносеология международного права. – К., 2002. – С. 68-74.).

гальної практики, *визнаної* (тут і далі виділено мною. — Ю. Ш.) правовою нормою». В англійському варіанті цієї ж норми говориться про практику, «*прийняту як право*» ('accepted as law'). У рішенні Міжнародного Суду в *справах про континентальний шельф Північного моря (ФРН проти Данії та Нідерландів, 1969 р.)* говориться про «*віру*» ('belief') у те, що практика є обов'язковою для існування звичаєвої правової норми (para. 77)¹. У цілому ж в рішеннях Міжнародного Суду суб'єктивний елемент міжнародно-правового звичаю позначається латинським висловом *opinio juris sive necessitates* (скорочено — *opinio juris*), який, слід зазначити, не має коренів у класичному римському праві і з'явився завдяки «винаходу» французького вченого Ф. Жені (F. Geny) наприкінці XIX ст.² Буквально цей вислів можна перекласти як «думку про правомірність або необхідність».

В остаточній доповіді Комітету з формування норм звичаєвого (загального) міжнародного права, створеного в рамках Асоціації міжнародного права, звертається увага на те, що крім згаданих варіантів суб'єктивний елемент часто розглядається і як «*згода*» ('consent'), і як «*воля*» ('will')³.

Л. Алексидзе, узагальнюючи погляди західноєвропейських учених на природу суб'єктивного елемента, додатково зазначає такі його тлумачення: «*переконаність*», «*упевненість*», «*заява*», «*консенсус*»⁴. При цьому він сам схиляється до розуміння суб'єктивного елемента як «*згоди держави*» або «*визнання*»: «...тому що як інакше можна тлумачити термін «визнання»»⁵.

Велика кількість визначень красномовно свідчить про наявність у суб'єктивного елемента безлічі значенневих відтінків. Разом з тим їх вдумливе прочитання дозволяє звернути увагу на те, що в більшості з них присутня різна змістовна спрямованість, завдяки якій вони скоріше доповнюють один одне за змістом, ніж розкривають нюанси одного й того ж явища. Наприклад, *визнання*, що найчастіше використовується

¹ Див.: North Sea Continental Shelf Cases. F. R. G. v. Denmark & Netherlands. Judgment, 20 February 1969 // I. C. J. Reports. – P. 45.

² Див., напр.: Алексидзе Л. А. Некоторые вопросы теории международного права. Императивные нормы jus cogens. – Тбилиси, 1982. – С. 244; *Kammerhofer J. Uncertainty in the Formal Sources of International Law: Customary International Law and Some of Its Problems* // European Journal of International Law. – 2004. – Vol. 15. – No. 3. – P. 534 та ін.

³ Див.: International Law Association – Committee on the Formation of Rules of Customary (General) International Law. – P. 30. (<http://www.ila-hq.org/pdf/customarylaw.pdf>)

⁴ Див.: Алексидзе Л. А. Вказ. праця. – С. 244-259.

⁵ Там само. – С. 252.

вітчизняною доктриною для характеристики *opinio juris*, є логічним наслідком *віри* або *угоди* (консенсусу). Воно ґрунтується на них. У свою чергу, *заява* може бути однією з форм вираження визнання. А якщо спробувати зіставити поняття «визнання» з поняттям «воля», то з'ясується, що останнє має набагато складніше значеннєве наповнення, що включає механізм прийняття й реалізації рішень, у якому власне визнання становить тільки один з етапів формування і вираження вольового наміру.

Тут слід зазначити, що поняття «воля» серед вказаних визначень посідає особливе місце. І у своєму суворо науковому розумінні воно може охоплювати як близькі за змістом слова (*віра*, *упевненість*, *переконаність*), так і взаємодоповнюючі (наприклад, *угода* — *визнання* — *заява*). Тому природно, що переважній більшості дослідників саме вольовий аспект бачиться чільним у розумінні природи *opinio juris*.

У принципі вольова сутність суб'єктивного елемента не могла б викликати будь-яких заперечень (прояв волі є нормальна реакція психіки людини, а *opinio juris* — це психологічний елемент), якби не той силовий (волюнтаристський) зміст, яким його традиційно наділяють у світовій доктрині міжнародного права. На думку багатьох фахівців, прояв волі в міжнародних відносинах — це прагнення до політичного домінування в міжнародних відносинах. За цією логікою узгодження воль сторін є єдиним розумним способом у досягненні мирного і взаємовигідного співіснування держав. Саме так міркували радянські вчені¹.

У сучасній зарубіжній (переважно північноамериканській та європейській) юридичній літературі вольове (як волюнтаристичне) тлумачення *opinio juris*, незважаючи на зникнення одного із двох полюсів сили, не тільки не припинилося, а навіть підсилилося, набувши при цьому таких гіпертрофованих форм, які не допускалися навіть у роботах учених країн соціалістичного табору. Так, Б. Стерн стверджує: «Фактично ... зміст *opinio juris* кожної держави залежатиме від того місця, яке посідає його сила (power) у рамках міжнародного порядку. Воля держави, навіть якщо вона й не припускає прояву сили, однаково несе в собі елемент сили. Таким чином, одні держави відчуватимуть себе зобов'язаними, тому що вони хочуть цього, тому що вони погодилися на це, а інші держави, навпаки, відчуватимуть себе зобов'язаними, навіть коли вони не хочуть цього, тільки тому що норма накладає на них свої зобов'язання

¹ Див., напр.: *Тункин Г. И.* Теория международного права / Под общ. ред. проф. Л. Н. Шестакова. — М., 2000. — С. 185-190; *Василенко В. А.* Основы теории международного права. — К., 1988. — С. 120-143.

... норма міжнародного порядку розглядається як така з волі тих держав, які в змозі нав'язати свою точку зору (виділено самою Б. Стерн. — Ю. Щ.)»¹. Загальний висновок, якого дійшла Б. Стерн: «*Opinio juris* ... являє собою домінуючу ідеологію міжнародного співтовариства, прийняту всіма, навіть якщо вона бажана для одних і лише терпима для інших. Імовірно, тільки в цьому сенсі вислів *opinio juris sive necessitates* знаходить своє повне значення. Виходячи зі своєї силової позиції в міжнародному співтоваристві, держави добровільно братимуть участь у формуванні міжнародного порядку, або з почуття причетності до створення права, або з почуття підпорядкування необхідності, що виникає тиме з волі тих держав, які вважають, що вони створюють право»².

Такі твердження викликають категоричні заперечення. Право має морально-ціннісну, а не силову основу. Підміна права силою веде до зникнення права як такого. Стосовно міжнародного звичаєвого права про це вже писав автор цієї статті³. Вимога дотримання справедливості часто йде врозріз із волею найбільш могутніх світових держав. Не можна безапеляційно стверджувати, що будь-яка невелика держава, котра не має надсучасних озброєнь або/і можливостей зовнішньоекономічного тиску, «знатиме своє місце» і безмовно погоджуватиметься з неприйнятною для неї політикою будь-якого «яструба» міжнародної аристократії. Якщо ж прийняти це за аксіому, то під більшим сумнівом опиниться суверенітет такого роду політико-територіального утворення. Воно вже не відповідатиме критеріям, що застосовуються до поняття держави. Власне, і необхідність у його *opinio juris* як самостійної позиції щодо тих або інших питань міжнародного життя відпаде через непотрібність.

З волюнтаристської (позитивістської) точки зору *opinio juris* відповідно до об'єктивного елемента відіграє першочергову роль⁴. Воно, а не практика, стає первинним. Але ця первинність має свою специфіку, не пов'язану із глибоким науковим розумінням внутрішніх психологічних механізмів формування волі. Первинність ототожнюється з можливостями певних держав за допомогою військової сили нав'язати свої зовнішньополітичні інтереси іншим державам.

¹ Stern B. Custom at the Heart of International Law // Duke Journal of Comparative & International Law. — 2001. — Vol. 11. — No. 1. — P. 108.

² Там само.

³ Див.: Щєкин Ю. В. Политический взгляд на правовую природу международно-правовых обычаев // Проблемы законности: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В. Я. Тацій. — Х., 2005. — Вип. 71. — С. 173-181.

⁴ Див.: D'Amato A. The Concept of Custom in International Law. — Ithaca, 1971. — P. 47-56.

Так, М. Байєрс переконаний, що «якщо розглядати державну практику як первинний елемент звичаєвого міжнародного права, то досить важко не враховувати розходження в доброті й військовій силі в процесі формування звичаєвих норм»¹. *Opinio juris*, на його думку, по-перше, дозволяє відрізнити практику, що відповідає праву держав, від тієї, що не відповідає їй; по-друге, використовується для контролю за зловживанням силою з боку держав у процесі створення міжнародного звичаєвого права. Завдяки *opinio juris* тільки деякі випадки державної практики зараховуються для цілей звичаєвого нормоутворення, а величезна частка державної практики, що могла б вплинути на розвиток і зміну звичаєвих норм, виключається².

Що стосується змістовної характеристики *opinio juris*, то М. Байєрс стверджує, що воно є «ключовим моментом у трансформації сили (power) у зобов'язання»³. *Opinio juris* являє собою якийсь «дифузний (diffuse) консенсус, набір домовленостей держав, що поділяються ними, у відношенні «юридичної доречності» ('legal relevance') різних видів поведінки в різних ситуаціях»⁴.

По суті, таким же є широко використовуваний в економічних науках ігровий підхід до розуміння міжнародного звичаєвого права, запропонований американськими вченими Дж. Голдсмітом і Е. Познером⁵. Цей підхід широко обговорюється в сучасній західній доктрині стосовно теорії міжнародного звичаєвого права і має багато прихильників⁶. У його основі — інтерпретація поведінки держав винятково як раціонального вибору. Держава, переконані вони, у своїй зовнішній політиці керується

¹ Byers M. Introduction Power, Obligation, and Customary International Law // Duke Journal of Comparative & International Law. – 2001. – Vol. 11. – No. 1. – P. 84.

² Див.: Там само. – P. 86.

³ Byers M. Custom, Power and the Power of Rules. International Relations and Customary International Law. – U. K., 1999. – P. 18.

⁴ Там само. – P. 19.

⁵ Див.: Goldsmith J., Posner E. A Theory of Customary International Law // The University of Chicago Law Review. – Fall 1999. – Vol. 66. – No. 4. – P. 1113 – 1177; Goldsmith J. L., Posner E. A. The Limits of International Law. – N. Y., 2005. – P. 23-43.

⁶ Див., напр.: Parisi F. The Formation of Customary Law // George Mason University School of Law. Law and Economics Research Papers Series. – P. No. 01-06. – 2001. – P. 7-18; (http://papers.ssrn.com/paper.taf?abstract_id=262032); Swaine E. T. Rational Custom // Duke Law Journal. – 2002. – Vol. 52. – P. 559-627; Trachtman J. P., Norman G. The Customary International Law Supergame // ExpressO Preprint Series. – 2004. – P. 241 (<http://law.bepress.com/expresso/eps/241>); Guzman A. T. Saving Customary International Law (final type) // Michigan Journal of International Law. – Spring 2006. – Vol. 27, No. 1. – P. 1-62.

тільки прагненням до вигоди. Тому міжнародні звичаї можливі тільки тоді, коли вигоди держав будь-яким чином збігаються¹.

Думка Дж. Голдсмита і Е. Познера про суб'єктивний елемент така: «На місце *opinio juris* — спірного й заплутаного талісмана, що пояснює, чому нації «додержуються» міжнародного звичаєвого права, — стає набагато більш близьке й правдоподібне твердження (поняття), що нації діють у відповідності зі своїми інтересами й ресурсами»².

Як бачимо, у наведених точках зору мотивація діяльності суб'єктів міжнародного права дуже спрощена, оскільки спрямована на досягнення очевидних вигод (у цьому сутність «раціонального вибору»). Така думка не враховує безлічі інших чинників, що справляють безпосередній, а в більшості випадків визначальний вплив на поведінку суб'єктів міжнародних правовідносин. Головними з них є моральні цінності, які втілюють загальнолюдські уявлення про добро й зло, справедливе й несправдливе, а також культурна спадщина людей. «Насправді, — пише О. Панарін, — реакції людини на подразники сьогодення опосередковані його минулою культурною історією, інтеріоризованою у його свідомості. Саме це гарантує людині вибірковість її поведінки у світі і робить її суб'єктом, уповноваженим — своєю моральною свідомістю і культурою — відбирати події та вибудовувати з них свої ієрархії значущого й незначущого, адекватного й неадекватного»³.

Це зауваження має пряме відношення до розуміння механізмів формування у суб'єктів міжнародного права вольових настанов, котрі, як довела психологічна наука, залежать від результатів взаємодії тенденцій *повинності* й *тяги* (рос. — *должествования*), (рос. — *влечения*) при виборі цілей, на досягнення яких спрямовуватися подальші зусилля. Так, С. Рубінштейн зазначає, що будь-яка вольова діяльність має цілеспрямований характер⁴. І хоча вибір мети залежить від відповідних спонукань та інтересів конкретного індивіда, постановка мети, а також вибір способів і методів її досягнення обов'язково проходять своєрідний «фільтр» — корегування на суспільно значущі потреби, втілені в моральних нормах. С. Рубінштейн у такий спосіб пояснює психологічні причини подібного

¹ Мою думку про ігровий підхід, що запропонований Дж. Голдсмітом і Е. Познером, див.: *Щекин Ю. В.* Правовая природа международно-правовых обычаев: подход к решению проблемы с позиции теории игр // Проблемы законности: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В. Я. Тацій. — Х., 2005. — Вип. 74. — С. 114-122.

² *Goldsmith J., Posner E.* Understanding the Resemblance between Modern and Traditional Customary International Law // *Virginia Journal of International Law.* — 2000. — Vol. 40. — No. 2. — P. 661.

³ *Панарин А. С.* Народ без элиты. — М., 2006. — С. 194.

⁴ Див.: *Рубинштейн С. Л.* Основы общей психологии. — СПб., 2004. — С. 587-590.

корегування в поведінці людини: «У людини як суспільного індивіда, як особистості суспільно значуще, що далеко виходить за межі партикулярно-особистісних інтересів і іноді вступає із ними в найжорстокіший конфлікт, стаючи особисто значущим ... породжує динамічні тенденції іноді великої діючої сили — *тенденції повинності*, однорідні за своїм динамічним ефектом з *тенденціями потягу*, але істотно відмінні від них за своїм змістом і джерелом. Воля людини — це єдність цих двох компонентів»¹.

Тут важливо зупинитися на тім, чому моральні норми мають явно виражений авторитет для суб'єкта при виборі того або іншого варіанта своєї подальшої поведінки, яку він оцінюватиме як правомірну. Навряд чи цю авторитетність можна пояснити *теорією згоди (консенсусу)*. Хоча, звичайно, *згода* взаємодіючих суб'єктів у найбільш загальному розумінні цього слова, безумовно, присутня. Однак вона не дає безумовної *впевненості* в правомірності своїх дій, *віри* в них.

Річ в тім, що і мораль, і культура мають ірраціональний характер. І якщо вони «будь-чим зобов'язані» раціональному мисленню, то тільки як попередньому етапу збирання й оброблення матеріально-почуттєвої інформації².

Увібравши моральні й культурні поведінкові стереотипи до підведеного рівня, людина тим самим позбавила себе від щохвилинного обмірковування їх життєвої доцільності. Вона придбала стійкі соціальні орієнтири, глибоко повіривши в них. Наприклад, у повсякденному житті люди рідко замислюються про те, що головне призначення моральних норм полягає в збереженні людського суспільства як такого, забезпеченні його виживання і розвитку³. Тому є природним глибокий зв'язок моралі й права⁴.

Універсальні загальнолюдські морально-етичні норми-принципи, на яких ґрунтуються сучасні концепції природного права і які знайшли втілення в основних принципах сучасного міжнародного права, настільки глибоко вкоренилися у світовій суспільній свідомості, що стали сприйматися як незаперечні цінності, що вже не потребують доказів суспільною практикою. Загальна практика людства їх сформувала й незліченними прикладами підтвердила їх істинність.

¹ Там само. – С. 590-591.

² Див.: *Бачинин В. А.* Морально-правова філософія. – Х., 2000. – С. 40-41.

³ Див.: *Wilson J. Q.* The Moral Sense. – N. Y., 1993. – P. 23.

⁴ Див., напр.: *Вороніна М. А.* Право в системі соціальних норм // Загальна теорія держави і права / За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. – Х., 2002. – С. 229.

Загальнолюдська значущість низки моральних норм фактично «на віру» була прийнята творцями міжнародного права після Другої світової війни. Міжнародні судові органи, що компетентні розглядати справи з міжнародних злочинів і з порушень норм права збройних конфліктів (Нюрнберзький і Токійський трибунали, Міжнародний Суд ООН, Міжнародні трибунали з колишньої Югославії й Руанди), майже «бездоказово», тобто без докладного обґрунтування виникнення міжнародно-правових звичаїв до здійснення інкримінованих на їх основі діянь, проголошували моральні норми нормами загального (звичаєвого) міжнародного права і застосовували їх¹. Це надало деяким звичаєм можливість заявити про «моментальну» появу, зокрема, звичаєвих норм права збройних конфліктів. У російській доктрині цієї позиції дотримується І. Лукашук². У зв'язку із цим він відзначає нову тенденцію у формуванні міжнародно-правових звичаїв, для якої характерне превалювання *opinio juris* над практикою.

На мою думку, той дійсно колосальний вплив *opinio juris* на поточні події міжнародного життя в жодному разі не слід заперечувати. Але цей вплив не веде до переваги якихось абстрактних і утопічних ідей над реальністю. Він є результатом розвитку суспільної практики, закріпленої у теоретичному мисленні у вигляді ціннісних і значеннєвих категорій (принципів). Теоретичне мислення, пройшовши тривалий еволюційний розвиток, з одного боку, вже давно дистанціювалося від власне практики як конкретної матеріально уречевленої діяльності, але, з другого боку, зберегло з нею безпосередні, глибокі й напружені зв'язки. На підтвердження висловленої ідеї знову звернемося до психологічної науки й процитуємо С. Рубінштейна. Він пише: «Мислення зародилося у трудовій діяльності й лише потім виділилося у відносно самостійну теоретичну діяльність. У теоретичному мисленні зв'язок із практикою зберігається, лише характер цього зв'язку змінюється. Практика залишається основою й кінцевим критерієм істинності мислення; зберігаючи свою залежність від практики в цілому, теоретичне мислення вивільняється з первісної прикованості до кожного одиничного випадку практики»³.

Головна особливість теоретичного мислення, що також зазначає С. Рубінштейн, полягає у здатності з висоти накопиченого досвіду пере-

¹ Див., напр.: Рагинский М. Ю., Розенблит С. Я. Международный процесс главных японских военных преступников. – М.; Л., 1950. – С. 182-187, 204-207; Лукашук И. И. Нормы международного права в международной нормативной системе. – М., 1997. – С. 231; D'Amato A. Trashing Customary International Law // 81 American Journal of International Law – 1987. – Code 87a. – P. 101-103.

² Див.: Лукашук И. И. Нормы международного права в международной нормативной системе. – М.: Спарк, 1997. – С. 231.

³ Рубинштейн С. Л. Вказ. праця. – 2004. – С. 311.

дбачати розвиток практики, намітити її загальні й конкретні цілі і завдання (функція планування¹). Імовірно, саме ця якість привела до популяризації у світовій доктрині міжнародного права ідеї про «миттєву» («моментальну») появу міжнародних космічних звичаїв, яким буде потрібно ще не одне десятиліття, щоб пройти перевірку реальним життям.

І на закінчення зробимо таке принципове уточнення. *Opinio juris* не є синонімом теоретичного мислення, воно уособлює тільки частину суспільної свідомості, що стосується цілком певних принципів і норм, які регулюють суспільні відносини. А оскільки специфіка *opinio juris*, за загальним визнанням, полягає в тому, що воно характеризує суб'єктивні уявлення (оцінки) учасників міжнародних правовідносин про їх належну (правильну, правову) поведінку в тій або іншій ситуації, остільки, по суті, *opinio juris* — це вираження правосвідомості суб'єктів міжнародного права. І як правосвідомість *opinio juris* несе в собі не розумове (раціональне), а значеннєвий начало у поведінці суб'єктів міжнародного права, яке, важливо зазначити, спирається на велику фактичну практику. І якщо виникає питання про перевагу *opinio juris*, то це, зрештою, є перевага накопиченого практичного досвіду над тими одиничними випадками поточного міжнародного суспільного життя, які з ним не узгоджуються. А щоб «побачити» цю багатовікову практику, слід відкинути умовності волюнтаристського (позитивістського) розуміння міжнародного права, що обмежується лише міждержавними правовідносинами, і досліджувати внутрішню фактичну й правову практику різних держав.

На підставі викладеного можна зробити такі висновки.

1. За вираженням внутрішнього (психологічного) відношення, що мотивує вольову поведінку будь-яких суб'єктів міжнародного права, у тому числі й таких, як суверенні держави, до певних подій міжнародного життя знаходиться багатовіковий досвід розвитку людської цивілізації, який сформував універсальні морально-правові принципи — ті абсолютні імперативи, що визначають основи правового регулювання міжнародних і внутрішньодержавних відносин.

2. *Opinio juris* — це прояв правосвідомості суб'єктів міжнародного права, здійснюваний ними на підставі уявлень (переконань, віри, упевненості), сформованих внаслідок тривалої міжнародної й внутрішньодержавної суспільної практики, про відповідність праву поведінки в тій або іншій фактичній ситуації на міжнародній арені, і висловлюваний через визнання його як норми міжнародного звичаєвого права.

Надійшла до редколегії 18. 09. 06

¹ Див.: Там само. – С. 311.