

# ПИТАННЯ

---

## МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

---

*Ю. Щокін*, доцент Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

### Міжнародні звичаї в російській доктрині міжнародного права другої половини XIX — початку XX століття

У науковій літературі другої половини XIX — початку XX ст. панувала точка зору, згідно з якою міжнародно-правовий звичай розглядався як одне з основних джерел міжнародного права. Широко визнавалася роль звичаїв у регулюванні договірних, посольського, морського, військового права. Указувалося, що звичай не тільки широко застосовувався до цього часу, але і далі застосовується впродовж його. Про це писали А. К. Бялецький, В. П. Даневський, П. Є. Казанський, Л. О. Камаровський, Д. І. Каченовський, М. М. Коркунов, Ф. Ф. Мартенс, В. А. Незабитовський, А. М. Стоянов, В. А. Уляницький, О. О. Ейхельман та ін. Цей факт відзначали й ті вчені, які вивчали міжнародне право дореволюційного періоду (В. Е. Грабар, Ф. І. Кожевников, Д. Б. Левін та ін.).

Разом з тим оцінка ролі звичаїв у регулюванні міжнародних відносин не була однозначною. Порівнюючи їх з міжнародними договорами за ступенем впливу на формування міжнародних прав і обов'язків, чимало російських вчених відводило звичаям другорядну роль. Д. Б. Левін, що вивчав російську міжнародно-правову науку кінця XIX — початку XX ст. (яка саме в цей час, на його думку, досягла найвищого розквіту<sup>1</sup>), дійшов висновку, що «більшість російських юристів-міжнародників ставить міжнародні звичаї за їх значенням на друге місце після міжнародних договорів»<sup>2</sup>. І це було саме тоді, коли звичаї, а не договори, були найпоширенішою формою закріплення міжнародно-правових зобов'язань.

<sup>1</sup> Див.: *Левин Д. Б.* Наука международного права в России в конце XIX и начале XX в. Общие вопросы теории международного права. – М., 1982. – С. 6.

<sup>2</sup> Там само. – С. 95.

Вивчення причин настільки, як вбачається, неадекватного ставлення до міжнародних звичаїв у російській доктрині міжнародного права другої половини XIX — початку XX ст. є метою цієї статті.

Дійсно, чимало видатних російських учених того часу тією чи іншою мірою підтримували точку зору про другорядну роль міжнародних звичаїв. Про це, хоча й із застереженнями, писали Д. І. Каченовський<sup>1</sup> і А. М. Стоянов<sup>2</sup>. В. Д. Даневський заявляв, що «міжнародне звичаєве право є, за своєю важливістю, другим джерелом міжнародного права»<sup>3</sup>. Л. О. Камаровський писав: «Будучи головною формою, за часом виникнення, позитивного міжнародного права, звичаї є для нього в наш час, за силою своєї обов'язковості, однак, формою другорядною, яка слідує за трактатами й до якої слід звертатися лише у випадках відсутності або мовчання останніх»<sup>4</sup>. П. Є. Казанський вважав, що міжнародний звичай у порівнянні з міжнародним договором є менш свідомим способом закріплення міжнародно-правових зобов'язань<sup>5</sup>. Зазначимо, що були й такі вчені, які взагалі піддавали сумніву існування міжнародного звичаю як джерела міжнародного права. До них слід віднести насамперед О. О. Ейхельмана<sup>6</sup>.

Утім, по-перше, все ж таки були фахівці, які цілком виразно у такому своєрідному суперництві основних джерел міжнародного права саме звичаям віддавали перевагу (А. К. Бялецький, Ф. Ф. Мартенс, В. А. Ульяницький). А, по-друге, ті ж, хто погоджувався із провідною роллю договорів, у більшості випадків у край рідко були категоричними у своїх оцінках. З одного боку, ці вчені віддавали перевагу договорам через очевидні переваги писаної форми закріплення правової норми перед усною. Але, з другого — їх міркування й про суть міжнародного звичаєвого права, й проста констатація практики застосування міжнародно-

<sup>1</sup> Див.: *Каченовский Д. И.* Курс международного права. Часть первая. — Харьков, 1863. — С. 46, 47.

<sup>2</sup> Див.: *Стоянов А. Н.* Очерки истории и догматики международного права. — Харьков, 1875. — С. 31, 32.

<sup>3</sup> *Даневский В. П.* Пособие к изучению истории и системы международного права. — Вып. 1. — Харьков, 1892. — С. 99.

<sup>4</sup> *Камаровский Л. А.* Основные вопросы науки международного права // Учен. зап. императ. Москов. ун-та. — Вып. 10. — М., 1895. — С. 108–109.

<sup>5</sup> Див.: *Казанский П. Е.* Введение в курс международного права. — Одесса, 1901. — С. 110.

<sup>6</sup> Див.: *Эйхельман О. О.* Очерки из лекций по международному праву // Наука международного права в Университете Святого Володимира: У 2 т. Т. 2: О. О. Ейхельман, П. М. Богаявський, О. О. Жилін / Упоряд.: О. В. Задорожній, В. А. Короткий. — К., 2004. — С. 22–25.

правових норм свого часу змушували більшість із них займати з цього питання досить обережну позицію.

Так, Д. І. Каченовський стверджував, що звичаї уступають трактатам, тому що «згода тут дана не явно, а таким чином, що мається на увазі (tacite), правила не завжди відповідають вимогам громадянськості»<sup>1</sup>. Але при цьому зазначив, що «на цьому ще не можна засновувати сумніви стосовно юридичного авторитету звичаїв. Вони становлять найживіший, найбезпосередніший продукт людської свідомості; вироблені народами у взаємних зносинах, досвідом століть, вони мають дотепер більшу силу»<sup>2</sup>. А. М. Стоянов, що поставив звичаї за ступенем важливості серед джерел міжнародного права на третє місце (після загальних основ міжнародного права й міжнародних договорів), разом з тим визнавав, що «історія міжнародних зносин показує, що звичаї мають благодійну роль у питанні про пом'якшення військових жорстокостей, при забезпеченні недоторканності дипломатичних агентів etc.»<sup>3</sup>. П. Є. Казанський у даному контексті взагалі був змушений зробити досить характерне визнання: «Дотепер міжнародне право, переважно, звичаєве право»<sup>4</sup>.

Чому ж ці вчені віддавали пріоритет все ж таки договорам, а не звичаям?

На мій погляд, перша й головна причина полягає у відсутності комплексних досліджень, присвячених міжнародному звичаєвому праву. Про це свідчить той факт, що В. Е. Грабар у своїй найвідомішій праці з історії літератури міжнародного права в Росії (1647–1917 р.), надаючи тематичний огляд літератури з міжнародного права другої половини ХІХ — початку ХХ ст., на відміну від договору, якому присвячена ціла глава, міжнародним звичаям не приділив жодного параграфу<sup>5</sup>. У літературі тих часів, на жаль, не було таких глибоких наукових праць з міжнародного звичаєвого права, які б служили певним орієнтиром для дослідників. Хоча звичай як загальноновизнане найдавніше джерело міжнародного права мав бути вивчений досконально.

Дане спостереження підтверджується й самими вченими дореволюційної Росії. Наприклад, В. П. Даневський зазначав: «Дотепер *немає ще*

<sup>1</sup> Каченовский Д. И. Курс международного права. – С. 47.

<sup>2</sup> Там само.

<sup>3</sup> Стоянов А. Н. Очерки истории и догматики международного права. – С. 32.

<sup>4</sup> Казанский П. Е. Введение в курс международного права. – С. 112.

<sup>5</sup> Див.: Грабарь В. Э. Материалы к истории литературы международного права в России (1647–1917) / Науч. ред., авт. биограф. очерка и сост. библиогр. У. Э. Батлер; Отв. ред. и авт. предисл. В. А. Томсинов. – М., 2005. – 888 с.

жодного загального збірника цього права, тому вивчення його як джерела міжнародного права досить утруднено. Є окремі збірники для минулих часів і тільки в галузі морського міжнародного права (*Consolato del mare*, *Guidon de la mer* та ін.)»<sup>1</sup>.

Друга причина є логічним продовженням першої — світоглядна основа, що визначала б правову природу міжнародного звичаєвого права, значною мірою була розмита. Для міркувань більшості вчених характерне одночасне захоплення ідеями як позитивного, так і природного права. Однак способи, механізми взаємодії та взаємодоповнення цих двох основних теорій, що дозволили б читачеві уявити світоглядно цілісну картину міжнародно-правового регулювання складних і дуже специфічних міжнародних відносин, як правило, були відсутні. У результаті — безліч суперечностей.

Одним з найбільш наочних прикладів цього, на мій погляд, є позиція О. О. Ейхельмана.

Так, з одного боку, цей учений заявляє про себе як прихильника юридичного позитивізму: «Міжнародне право є право позитивне»<sup>2</sup>. Міжнародне право, за його словами, — це «*правовий порядок, що визначає міжнародні відносини незалежних одна від одної держав*»<sup>3</sup>. З другого боку, у переліку джерел міжнародного права (у якому міжнародні звичаї взагалі відсутні), О. О. Ейхельман на перше місце ставить природне право, застерігаючи при цьому, що це «*тільки для основних прав у міжнародному праві*»<sup>4</sup>. В обґрунтування своєї думки вчений зазначає: «*Основні права в міжнародному праві склалися, так би мовити, безпосередньо із природного права, становлячи необхідний правовий порядок речей, продовжують діяти в цьому ж положенні*»<sup>5</sup>. При цьому, яким чином у природному праві сформувалися основні права, вчений не пояснює. Він пише про них, як про щось саме собою зрозуміле, незаперечне, як про «азбучну» істину, про те, що «освячено історично»<sup>6</sup>, тим самим звільняючи себе від необхідності доведення їх наявності.

Згодом, коли вчений торкнувся питання про міжнародні звичаї, природне право виявилось, так би мовити, «за дужками» обговорення. Про-

<sup>1</sup> Даневский В. П. Пособие к изучению истории и системы международного права. – С. 100.

<sup>2</sup> Эйхельман О. О. Очерки из лекций по международному праву. – С. 8.

<sup>3</sup> Там само. – С. 8.

<sup>4</sup> Там само. – С. 16.

<sup>5</sup> Там само. – С. 16.

<sup>6</sup> Там само. – С. 8–10, 16–20.

вівши аналогію із внутрішньодержавним правом, він дійшов висновку: тому що в міжнародному праві відсутня така ж «авторитетна влада: або в особі держави, або в особі громади, стану тощо», що охороняє звичаєві норми, то й сама думка про існування даного джерела закріплення міжнародних прав і обов'язків вбачається непереконливою<sup>1</sup>.

Крім О. О. Ейхельмана, суперечності в питаннях визначення природи норм міжнародного права, способів (форм) їх зовнішнього закріплення, співвідношення між ними присутні й у міркуваннях багатьох інших російських учених того часу. І в більшості випадків суперечність позицій яскраво виражена, оскільки прямо стосується проблем обґрунтування юридичної обов'язковості так званих «загальних основ» міжнародного права, до яких, передусім, зараховували «основні права» держав (самостійність, недоторканність державної території, недоторканність государів і дипломатичних агентів та ін.). Демонструючи повну переконаність в існуванні таких основ, учені, разом з тим, недостатньо уваги приділяли природі їх появи й аспектам їх зовнішнього вираження. В останньому випадку міжнародний договір тоді не міг ще служити скільки-небудь переконливим прикладом, а теорія міжнародного звичаєвого права, як вище зазначалося, була не розвинена. Оскільки взаємозв'язок «загальних основ» і міжнародних звичаїв теж ще глибоко не досліджувався, необхідність існування останніх або прямо заперечувалася (як це робив О. О. Ейхельман), або визначалася несуттєвою, другою порядною порівняно з іншими джерелами міжнародного права (і, насамперед, міжнародним договором).

Хоча слід зазначити, у роботах деяких учених, що не надавали першорядної важливості звичаям, вказівка на звичаєво-правове закріплення «загальних основ» деякою мірою була присутня. Зокрема, А. М. Стоянов, що поставив «загальні основи» на перше місце в переліку джерел міжнародного права перед міжнародними договорами й звичаями, як приклад закріплення даного джерела послався на відповідну ноту британського уряду Пруссії. У ній указувалося, що «міжнародне право ґрунтується на справедливості, взаємній користі націй, а також на природі речей і підтверджується довгостроковим звичаєм»<sup>2</sup> (виділено автором. — Ю. Ш.). Дивно, що сам учений у своєму прикладі акцентував увагу не на змісті ноти, у якій була прямо зазначена звичаєво-правова

<sup>1</sup> *Ейхельман О. О.* Очерки из лекций по международному праву. – С. 22–23.

<sup>2</sup> *Стоянов А. Н.* Очерки истории и догматики международного права. – Харьков, 1875. – С. 29–30.

форма вираження «загальних основ», а на самій ноті як різновиді «дипломатичного акту».

Одним із тих, хто дуже близько підійшов до того, щоб указати на прямий і безпосередній зв'язок «загальних основ» міжнародного права (як основ міжнародної правосвідомості) і міжнародних звичаїв (як головного способу їх зовнішнього закріплення), був П. Є. Казанський. Однак відсутність глибокої світоглядної позиції в розумінні й тлумаченні міжнародного права обмежили його міркування лише окремими проникливими здогадками, які, в остаточному підсумку, поступилися в суперництві з очевидними перевагами міжнародного договору як писаної форми закріплення міжнародно-правових зобов'язань.

Так, П. Є. Казанський, розглядаючи міжнародний звичай, зробив досить серйозне твердження, що могло охарактеризувати його як прихильника ідей природного права: «Міжнародний звичай, як і все міжнародне право, утворюється міжнародною думкою й волею, і в основі його лежать ті самі фактичні підстави, які викликають появу міжнародного права взагалі, тобто, спільні інтереси народу»<sup>1</sup>. Але вже наступне речення піддавало сумніву світоглядну цілісність його позиції: «Особливістю його [міжнародного звичаю] є те, що він — фактична, не визначена правом, мовчазна форма утворення права, що не відрізняється свідомістю»<sup>2</sup>. З урахуванням попереднього речення можна припустити, що вчений сумнівався і в «свідомості» усього міжнародного права, що навряд чи відповідало дійсності. При цьому «меншу свідомість» звичаєво-правового шляху формування норм міжнародного права П. Є. Казанський пояснював тим, що «діячі міжнародної галузі» змушені в цьому випадку «діяти шляхом *прихованої* роботи думки, шляхом *мени* свідомим, правом *невизначеним*, фактичним»<sup>3</sup>.

Примітно, але далі через кілька абзаців, порівнюючи міжнародні й внутрішньодержавні звичаї, саме перші П. Є. Казанський охарактеризував як «більш свідомі»: «Ця більша свідомість виражається, однак, тільки в тому, що якщо шляхи звичаєвого правотворення в галузі внутрішньодержавного порядку, звичайно, важко простежити, то в міжнародній галузі ми часто можемо відновити в подробицях, а іноді й спостерігати наочно весь хід розвитку відомої юридичної ідеї з часу її появи до того моменту, коли вона входить у позитивне право»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> *Казанский П. Е.* Введение в курс международного права. – С. 110.

<sup>2</sup> Там само.

<sup>3</sup> Там само.

<sup>4</sup> Там само. – С. 111.

Цікава побудова логіки вченого: «сховану роботу думки діячів міжнародної галузі» він трактує як «меншу свідомість», а якісь зовнішні прояви міжнародного (і, насамперед, міждержавного) спілкування, як «більшу». І, звичайно, цей підхід, незважаючи на згадування необхідності входження норм у позитивне міжнародне право, цьому ж позитивному правовому мисленню не відповідає.

Деяке передчуття важливості й актуальності більш пильного вивчення сутності міжнародного звичаєвого права звучить у працях В. А. Незабитовського. У роботі, присвяченій міжнародним звичаям воєнного часу, написаній у 1861 р.<sup>1</sup>, він одним із перших указував на необхідність розмежування «старих» і «нових» звичаїв. В основі такого розмежування, на його думку, лежить поширення в суспільстві ідей освіти й гуманності<sup>2</sup>. Резюмуючи свої міркування, В. А. Незабитовський висловився про свій час так: «Всі надії його пов'язані з ідеєю права, всієї його симпатії на користь миру»<sup>3</sup>.

На жаль, указавши на принципово нове ставлення до війни, В. А. Незабитовський не пояснив, як саме слід розуміти ідею права, як вона пов'язана з освітою й гуманністю, яке її співвідношення з ідеєю мирного співіснування народів і, найголовніше, яким чином все це впливає на нове розуміння міжнародних звичаїв.

Отже, поширене в російській науці другої половини XIX — початку XX ст. уявлення про наявність універсальних принципів (загальних основ, аксіом) міжнародно-правового регулювання міжнародних відносин страждало незавершеністю, яка полягала насамперед у відсутності загальноновизнаних уявлень про адекватні способи їх зовнішнього вираження.

До такого ж висновку дає підстави дійти й аналіз монографії Ф. І. Кожевникова, присвяченої розвитку міжнародного права в Росії до XX ст.<sup>4</sup> Так, у ході свого дослідження радянський учений справедливо визначав великий внесок Російської держави у формування й утвердження в між-

<sup>1</sup> *Незабитовский В. А.* Международные обычаи во время войны: Речь на акте Университета Св. Владимира 30 августа 1861 г. // Наука международного права в Университете Святого Володимира: У 2 т. Т. 1: В. А. Незабитовський, М. К. Ренненкампф, Р. І. Базінер / Упоряд.: О. В. Задорожній, В. А. Короткий. – К., 2004. – С. 67–82.

<sup>2</sup> Там само. – С. 67–68.

<sup>3</sup> Там само. – С. 82.

<sup>4</sup> Див.: *Кожевников Ф. И.* Русское государство и международное право (до XX века) / Под ред. Л. Н. Шестакова. – М., 2006. – 312 с.

народному праві принципів обов'язковості дотримання міжнародних договорів<sup>1</sup>, неприпустимості втручання держав у внутрішні справи одна одної<sup>2</sup>, релігійної свободи, національного режиму й режиму найбільшого сприяння<sup>3</sup>, свободи міжнародного судноплавства по морських протоках, які з'єднують зони двох відкритих морів<sup>4</sup>, свободи судноплавства по міжнародних ріках<sup>5</sup> та ін. Але при цьому він утримувався від вказівки на звичаєво-правову форму їх зовнішнього вираження й прагнув полатися на ті досить нечисленні за складом учасників і нетривалі за строком дії міжнародні договори, які прямо або побічно ці принципи закріплювали.

Ф. Ф. Мартенс, на відміну від вищерозглянутих дослідників, змушений був визнати, що «досить багато основних інститутів і положень міжнародного права не мають іншої охорони, крім безмовної згоди держав на їх визнання й дотримання»<sup>6</sup>. Однак, як вбачається, дійсна причина піднесення міжнародних звичаїв над іншими джерелами міжнародного права все ж таки полягала не в цьому. Випереджаючи класифікацію джерел, Ф. Ф. Мартенс підкреслив: «Підгрунття юридичних норм, що визначають міжнародні відносини, служить єдиноусвідомлення цивілізованими державами необхідності міжнародного правового порядку й добровільна їх згода, що впливає з цього, на визнання їх обов'язковості»<sup>7</sup>.

Із Ф. Ф. Мартенсом погоджувався В. А. Уляницький. Він підкреслював, що «від джерела права слід відрізнити зовнішні форми його прояву, форми прояву тих норм, у які воно виливається в житті (формальні джерела). Ці форми теж мають значення джерел, але не походження, а лише пізнання права»<sup>8</sup>. Про міжнародний звичай В. А. Уляницький говорив, що «це перша й найдавнішня форма прояву м. правосвідомості й м. права. ...В основі м. звичаю лежить спільність або взаємність інтересів народів і переконаність їх у необхідності відомого способу дії у відомих випадках м. відносин»<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> *Кожевников Ф. И.* Русское государство и международное право (до XX века) / Под ред. Л. Н. Шестакова. – М., 2006. – С. 91, 151.

<sup>2</sup> Там само. – С. 94.

<sup>3</sup> Там само. – С. 111–113.

<sup>4</sup> Там само. – С. 136.

<sup>5</sup> Там само. – С. 136.

<sup>6</sup> *Мартенс Ф. Ф.* Современное международное право цивилизованных народов. – В 2 т. – 2-е изд., доп. и исправл. – СПб., 1887. – Т. 1. – С. 187.

<sup>7</sup> Там само. – С. 186.

<sup>8</sup> *Уляницький В. А.* Указ. праця. – С. 2.

<sup>9</sup> Там само. – С. 4.



Найбільш послідовну природно-правову позицію в російській літературі вказаного періоду стосовно звичаїв міжнародного права, на мій погляд, надав А. К. Бялецький<sup>1</sup>. Він одним з перших у вітчизняній доктрині вказав на пряму й безпосередню залежність у розумінні міжнародного звичаю від певних надпозитивних основ права. Причому зробив це, відштовхнувшись від міркувань про роль звичаїв як одного з джерел права взагалі, а не тільки права міжнародного. «Звичай, — писав учений, — тобто виявлення юридичного переконання за допомогою подібної дії як окремих людей, так і суспільних союзів, визнається вірним вираженням права тоді, коли він, *cum opinione necessitatis*, є не витвором випадкових, скороминущих обставин, але здійсненням внутрішнього усвідомлення правди. Крім того, щоб відомі, повторювані звичаї можна було вважати вираженням права, необхідно вимагати, щоб причини, які викликають їх виникнення, відповідали загальній ідеї справедливості»<sup>2</sup>.

Розповсюдивши свої погляди на звичаєве право на площину міжнародно-правових відносин, А. К. Бялецький дійшов висновку про видатну роль саме цього джерела у підтриманні, сучасною мовою, міжнародного правопорядку, забезпеченні його справедливості. «Умови гармонійного спілкування в міждержавному житті, — зазначав він, — з давніших і навіть до останніх часів, підтримувалися набагато надійніше за допомогою звичаєвого, ніж за допомогою писаного права»<sup>3</sup>.

Крім того, вважаю, що саме А. К. Бялецькому, а не Ф. Жені (François Gény) повинні належати лаври першовідкривача загальноновизнаної нині «формули» міжнародно-правового звичаю: практики (матеріального елемента) і визнання її як юридично обов'язкової (*opinio juris et necessitates*, психологічного елемента). Ф. Жені заявив її в 1899 р. у своїй праці *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*<sup>4</sup>, а А. К. Бялецький — в 1872 р. (на 27 років раніше!). Причому, слід зауважити, «формула А. К. Бялецького» була, на мій погляд, більш правильною, більш точною. Він писав: «Ознаки — юридичне переконання й сталість факту (*opinio juris* і *frequentia casuum*) мають неодмінно збігатися, щоб відомому звичаю надати характер матеріалу права»<sup>5</sup>. Якби згодом, протягом ХХ ст., учені

<sup>1</sup> Див.: Бялецький А. К. О значенні міжнародного права и его материалов. — Варшава, 1872. — 270 с.

<sup>2</sup> Там само. — С. 154–155.

<sup>3</sup> Там само. — С. 158.

<sup>4</sup> Див. про це, напр.: D'Amato A. The Concept of Custom in International Law. — Ithaca, 1971. — P. 47–49.

<sup>5</sup> Бялецький А. К. Вказ. праця. — С. 155.

й практики орієнтувалися б більшою мірою на «формулу А. К. Бялецького», а не на «формулу Ф. Жені», то багатьох проблем, пов'язаних із двозначним тлумаченням поняття «практика» як елемента міжнародно-правового звичаю (у широкому й вузькому змістах), можна було б уникнути<sup>1</sup>.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок про те, що в російській науці міжнародного права другої половини ХІХ — початку ХХ ст. уявлення про роль міжнародних звичаїв було не однозначним. За винятком невеликої кількості вчених, які взагалі заперечували міжнародний звичай як джерело міжнародного права (О. О. Ейхельман), багато фахівців ставилися до нього як до загальновизнаного й дуже важливого регулятора міжнародних відносин (В. П. Даневський, П. Є. Казанський, Л. О. Камаровський, Д. І. Каченовський, М. М. Коркунов, В. А. Незабитовський, А. М. Стоянов). І якщо порівняно з міжнародним договором саме останньому вони й віддавали перевагу, то робили це, по-перше, під впливом популярних у ті часи ідей позитивного права, які фокусували увагу вчених на низці очевидних і явних переваг писаної форми закріплення міжнародно-правових зобов'язань; а по-друге, у зв'язку з відсутністю глибоких теоретичних досліджень, присвячених міжнародним звичаям, у яких були б комплексно вивчені історичні, філософські, культурологічні й, власне, правові питання виникнення й функціонування даного неписаного джерела міжнародного права.

Разом з тим деякі російські вчені, порівнюючи міжнародний звичай і міжнародний договір, саме звичаю віддавали абсолютну перевагу. При цьому одні з них керувалися усвідомленням якоїсь винятковості звичаю як такого джерела, у співвідношенні з яким міжнародний договір просто в силу своєї об'єктивно недостатньої поширеності й затребуваності в ті часи конкурувати не в змозі (Ф. Ф. Мартенс, В. А. Уляницький). А інші — бачили в цій перевазі глибокий зміст. Таким ученим був насамперед А. К. Бялецький, який, ґрунтуючи свої висновки на природно-правовій концепції міжнародного права, заклав науковий фундамент міжнародного звичаєвого права і передбачив його розвиток на багато десятиріч вперед.

<sup>1</sup> Докладніше див.: *Щокін Ю. В.* Формування міжнародно-правових звичаїв: розмежування понять «практика» і *opinio juris* // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2005. – № 4 (43). – С. 135–144; *Він же.* Феномен «ментальних» міжнародно-правових 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; *Він же.* Суб'єктивний елемент міжнародно-правового звичаю як теоретичне узагальнення міжнародного практичного досвіду // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2006. – № 4 (47). – С. 188–197.