

УКРАЇНСЬКА АСОЦІАЦІЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА
ІНСТИТУТ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН КИЇВСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

УКРАЇНСЬКИЙ ЧАСОПИС МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Український
журнал
міжнародного
права

Ukrainian
Journal of
International
Law

4/2012

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО
ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО
СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

INTERNATIONAL LAW
COMPARATIVE JURISPRUDENCE

Науково-практичний журнал
Заснований у 1992 році
Виходить чотири рази на рік

Рекомендовано до друку
Вченою Радою Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР

Завідувач кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
Заслужений юрист України, Голова Президентської Ради Української асоціації міжнародного права, професор, член-кореспондент АПрН України

О.В. ЗАДОРЖНИЙ

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

заступник головного редактора, доктор
юридичних наук, старший науковий
співробітник
О.О. ГРІНЕНКО

доктор юридичних наук, професор
М.О. БАЙМУРАТОВ

доктор юридичних наук, професор,
Іноземний член НАН України
У.Е. БАТЛЕР

доктор права, професор
І.Г. БІЛАС

доктор юридичних наук, професор
О.М. БІРЮКОВ

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент АПрН України
М.В. БУРОМЕНСЬКИЙ

доктор юридичних наук, професор
В.Г. БУТКЕВИЧ

доктор юридичних наук, доцент
О.В. БУТКЕВИЧ

доктор юридичних наук, професор
В.А. ВАСИЛЕНКО

кандидат юридичних наук, доцент
М.М. ГНАТОВСЬКИЙ

доктор юридичних наук, професор
А.І. ДМИТРІЄВ

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент АПрН України
А.С. ДОВГЕРТ

доктор юридичних наук, професор
А.Я. КАПУСТІН

доктор юридичних наук, професор
Т.С. КІВАЛОВА

доктор юридичних наук, доцент
О.В. КИЇВЕЦЬ

доктор юридичних наук, професор
В.І. КИСІЛЬ

доктор юридичних наук, професор
Г.І. КУРДЮКОВ

кандидат юридичних наук, доцент
М.О. МЕДВЕДЕВА

доктор юридичних наук, професор
В.В. МИЦІК

доктор юридичних наук, професор
В.І. МУРАВИЙОВ

доктор юридичних наук, професор
Л.Д. ТИМЧЕНКО

доктор юридичних наук, професор
В.Л. ТОЛСТИХ

кандидат юридичних наук, доцент
В.В. ГАМУРАРІ

ЗАСНОВНИКИ:

Інститут міжнародних відносин Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

Всеукраїнська громадська організація «Українська асоціація міжнародного права»
Юридична фірма «Проксен»

Свідоцтво про державну реєстрацію
№ 5515 КВ від 27.09.2001 р.

Редакція:
02139, Київ-139, вул. Кибальчича, 12А, тел. 253-35-12,
електронна пошта: ukrmpjourn@yandex.ru

Міжнародне право в двосторонніх відносинах

- Задорожній О.В.*
Взаємодія міжнародно-правових і політичних факторів в українсько-російських газових конфліктах 2006 і 2008-2009 років 5

Право міжнародних організацій

- Грінченко О.О.*
Шанхайська організація співпраці як суб'єкт міжнародного права 20
- Шперун Х.В.*
Внутрішньо-організаційний механізм Міжнародного валютного фонду 34

Проблеми філософії, історії та теорії МП

- Бабін Б.В.*
Міжнародно-правовий вимір спільних операційних програм транскордонного співробітництва 39
- Коптєва О.А.*
Erga omnes як норми sui generis: доктринально-правовий підхід 44

Право міжнародних договорів

- Іващенко О.Р.*
Особливості реалізації звичаєвих та договірних норм міжнародного права в конституційній та судовій практиці Республіки Італії та Королівства Нідерландів 48

Міжнародне інформаційне право

- Пазюк А.В.*
Прогресивное развитие и кодификация свободы информации в международном праве: исторический обзор и современные реалии 53
- Забара І.М.*
Міжнародна інформаційна безпека в міжнародному праві: до питання визначення 62

Міжнародне енергетичне право

- Білоцький С.Д.*
Теоретичні проблеми міжнародних стандартів 70

Міжнародне гуманітарне право

- Гордиський І.М.*
Міжнародно-правові засади ліквідації іноземних військових баз 77

Міжнародне екологічне право

- Запорозчук А.В.*
Роль МАГАТЕ у вирішенні проблеми поводження з радіоактивними відходами 83
- Медведева М. О.*
Роль сучасних міжнародних механізмів захисту права людини на сприятливе довкілля у реалізації норм міжнародного права навколишнього середовища 89

Право Європейського Союзу

- Калініна О.М.*
Проблема регуляторної конкуренції в корпоративному праві Європейського Союзу 93

Міжнародне приватне право

- Спектор О.М.*
Переговори та претензійний порядок вирішення цивільно-правових спорів 98

Порівняльне правознавство

- Чумак К.О.*
Соціально-правова характеристика відповідальності за порушення пенсійного законодавства 103
- Миськів Л.І.*
Якість вищої освіти як інструмент: міжнародні та державні тенденції 108
- Федько К.О.*
Поняття обороту культурних цінностей за законодавством України 111
- Хачатурян Т.Х.*
Протидія та покарання за злочини з міжнародним елементом в Україні: проблеми та перспективи 114

Book review

- Крохмаль В.Г.*
Роланд Портман, «Правосуб'єктність в міжнародному праві», Кембридж, 2010 г. 119

Взаємодія міжнародно-правових і політичних факторів в українсько-російських газових конфліктах 2006 і 2008-2009 років.

Олександр Задорожній

У статті з міжнародно-правової точки зору розглядаються основні причини і фактори, що впливали на поведінку України і Російської Федерації у відомих газових конфліктах в 2006 і 2008-2009 роках. Детально аналізуються правові й міжнародно-правові інструменти та зовнішньополітична риторика, задіяні сторонами конфліктів у вирішенні своїх стратегічних завдань. У статті намічені підходи до розробки альтернативних інструментів регулювання двосторонніх газових відносин, способи неконфліктного вирішення спорів у цій сфері.

In the article from the international legal point of view, are considered the main causes and factors to influence the behavior of Ukraine and the Russian Federation in the known gas conflicts in 2006 and 2008-2009. Detailed analysis of the legal and international legal instruments and foreign policy rhetoric, the parties involved to resolve their conflicts strategic objectives. The paper outlines the development of alternative trekking tools gas deal with bilateral relations and ways to resolve disputes without conflict in this area.

Юридичні питання двостороннього міждержавного співробітництва займають чільне місце в комплексних дослідженнях українсько-російських міждержавних відносин. Дослідженню деяких аспектів їх міжнародно-правового регулювання присвячені роботи Литвина В.М., Мироненка В.І., Перепелиці Г.М., Парахонського Б.О., інших вітчизняних і зарубіжних істориків, філософів, політологів. Окремі аспекти, в тому числі, і міжнародно-правові, українсько-російських газових конфліктів 2006 та 2008-2009 років аналізувались в роботах українських і зарубіжних дослідників. Разом з тим, міжнародно-правовий аспект – як в цілому, так і в окремих суттєво важливих деталях цих драматичних подій залишився поза межами наукового аналізу. Завдання цієї статті з точки зору міжнародного права проаналізувати причини, перебіг і наслідки газових конфліктів з метою опрацювання доктринальних і практичних рекомендацій органам керівництва зовнішньополітичною діяльністю України для практичного врахування в підготовці нових міжнародно-правових угод у сфері постачання енергоносіїв та підготовки проектів більш широких міждержавних угод.

Після приходу до влади в Україні В.Ющенка стало очевидно, що відносини з Росією погіршаться за цілим рядом напрямків. При цьому Кремль, серед іншого, міг використовувати для досягнення своїх цілей «газовий козир» – залежність надзвичайно енергомісткої української промисловості від постачання російського газу.

На жаль, стан енергетичної безпеки в Україні залишався незадовільним¹. Основними загрозами енергетичній безпеці України залишались неефективність використання паливно-енергетичних ресурсів, відсутність активної політики енергозбереження, недостатні темпи диверсифікації джерел постачання енергоносіїв, низький рівень екологічної прийнятності енергетичного виробництва².

Практично не здійснювались заходи, спрямовані на те, щоб забезпечити ефективне використання власної паливно-енергетичної бази з мінімальними негативними наслідками для навколишнього середовища; здійснити оптимальну диверсифікацію джерел і шляхів постачання до України енергоносіїв; попередити різкі цінові коливання на паливно-енергетичні ресурси або ж створити умови для безболісної адаптації національної економіки до нових цін на ці ресурси, а

УДК 341.241.17

ЗАДОРЖНІЙ Олександр Вікторович,

завідувач кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Заслужений юрист України, Голова Президентської Ради Української асоціації міжнародного права, професор, член-кореспондент АПрН України.

© О. Задорожній, 2012

також забезпечити здатність економіки (включаючи невикробничу сферу) обмежувати свій попит на паливно-енергетичні ресурси, проводячи енергозберігаючу політику та пристосовуючись до змін умов паливо- та енергопостачання³.

Критично низький рівень енергетичної безпеки України зумовлений не тим, що власними природними енергоресурсами Україна забезпечує свої потреби приблизно на 47% (паливними – на 37%), адже більшість країн світу має такий або навіть нижчий рівень енергетичної самозабезпеченості. Проблема в іншому – в монопольному характері залежності енергетики України від імпорту. Так, потреби держави складають в нафті 20-25 млн. тонн, а у природному газі – до 65-70 млрд. куб. м щорічно. Власний видобуток – 3,7-3,8 млн. тонн нафти з конденсатом і 18-19 млрд. куб. м газу. Це дає змогу задовольнити потреби України у нафті на 17% і в газі – на 28%. Решту Україна мала забезпечувати, закупаючи енергоресурси (передусім нафту, газ та пальне для атомних електростанцій) в інших країнах. При цьому партнерами найчастіше виступали: по закупівлі нафти – Росія і Казахстан, газу – Росія і Туркменістан, ядерного палива – Росія. Як зазначає Д.Зеркалов, така однобока орієнтація української енергетики у питанні забезпечення енергоносіями становить серйозну загрозу національній безпеці та інтересам держави, тому на перший план виходить вирішення проблеми диверсифікації (урізноманітнення) джерел енергопостачання⁴.

У Росії, у свою чергу, у 2003 р. було прийнято Енергетичну стратегію на період до 2020 року⁵, в якій було зазначено, що: «Державна енергетична політика в зовнішньоторговельній сфері має бути спрямована на перехід країни від ролі переважно постачальника сировинних ресурсів до ролі самостійного учасника світового обороту енергетичних товарів, який проводить незалежну політику на світових ринках». Саме глобальний характер енергетичних проблем та все більша їх політизація, а також впливове положення ПЕК Росії в системі світової енергетики висунули енергетичний чинник в перелік базових елементів російської дипломатії⁶.

Ще більш конкретизоване сучасне стратегічне положення Росії було дещо пізніше, в новій Стратегії національної безпеки РФ до 2020 р., прийнятій президентом Д.Медведевим 12 травня 2009 року⁷. У Стратегії зазначається, що перехід від блокового протистояння до принципів багатовекторної дипломатії, а також ресурсний потенціал Росії та прагматична політика його використання розширили можливості РФ з укріплення її впливу на світовій арені.

Справді, у структурі російської економіки продовжувала переважати сировинна складова. Як зазначає А.Міронов, навіть в період бурхливого економічного зростання Росії, що тривав майже 10 років (1999-2008 рр.), практично не змінилася структура промислового виробництва з переважанням видобувних галузей і галузей первинної переробки сировини. В цей же час постійно послаблювалися позиції російських підприємств на внутрішньому ринку, що було пов'язано з перманентним зміцненням національної валюти і з низькою конкурентоспроможністю вітчизняної продукції в порівнянні із зарубіжними аналогами⁸.

Одним із головних напрямів забезпечення національної безпеки Росії в економічній сфері на довгострокову перспективу у Стратегії визначено енергетичну безпеку, а її головним змістом – стало забезпечення попиту достатньою кількістю енергоресурсів стандартної якості; ефективне використання енергоресурсів шляхом підвищення конкурентоспроможності національних виробників; запобігання можливому дефіциту паливно-енергетичних ресурсів; створення стратегічних запасів палива, резервних потужностей та комплекуючого обладнання; забезпечення стабільності функціонування систем енерго- та теплопостачання.

Таким чином, у Росії саме експорт енергоресурсів вважали ефективним та прогнозованим інструментом, що дає змогу прямо або опосередковано впливати на прийняття економічних, а в деяких випадках і політичних рішень у державах-споживачах паливно-енергетичних ресурсів⁹.

Серед цілей, які могли бути поставлені перед Росією – не лише економічний тиск на українську владу, що проголосила курс на інтеграцію до євроатлантичних структур, а і збільшення власної міці як енергетичної наддержави через: максимальне зниження залежності від транзиту вуглеводнів територією України шляхом диверсифікації маршрутів їхньої поставки (будівництва трубопроводів в обхід України); максимальне обмеження можливостей диверсифікації Україною джерел та/або маршрутів постачання енергоресурсів; встановлення в тій чи іншій формі контролю над ГТС України (включно із підземними сховищами газу) та газовими родовищами на Чорноморському шельфі¹⁰.

Досягнення цих цілей дозволило б Росії у майбутньому стати ще більш потужним гравцем на міжнародному енергетичному ринку, що міг би сміливіше диктувати свої умови державам ЄС. Україну було би позбавлено статусу основного транзитера російських енергоресурсів. Залишивши нашу державу без цього козиру, РФ змогла б стати справжнім «гегемоном» у двосторонніх відносинах щодо цілого ряду питань – не лише газових, а й інших економічних, і, завдяки

нарощуванню боргу, ініціювати питання переходу стратегічних українських підприємств під контроль Росії в тому чи іншому форматі. Це, у свою чергу, призвело б до збільшення і політичної залежності нашої держави від свого сусіда, і, у перспективі, дозволило б останньому змінити зовнішньополітичний курс України.

Варто нагадати, що Росія розробляла проекти розбудови газопроводів в обхід території України ще з середини 1990-х рр. Першим реалізованим проектом став газопровід Ямал – Європа, що пройшов територіями Білорусі та Польщі. Його пропускна спроможність становить близько 30 млрд. куб. м газу, що є доволі незначним порівняно з пропускною спроможністю української газотранспортної системи. У 1997 р. було укладено угоду про розбудову наступного альтернативного маршруту по дну Чорного моря до Туреччини – «Блакитний потік». У 2009 р. цим газопроводом транспортовано близько 9,5 млрд. куб. м газу, при цьому очікували суттєвого збільшення цього показника, того, що у 2010 р. ця цифра становитиме 16 млрд. Ще два проекти – «Північний потік» і «Південний потік» – на різних стадіях реалізації. Перший із них – спільний російсько-італійський проект, який має пройти по дну Чорного моря з Новоросійська до болгарського порту Варна, і надалі, сухоходом – двома гілками через Балканський півострів до Італії та Австрії. Орієнтовним терміном запуску проекту визначено 2013 рік. Щодо «Північного потоку», то він реалізується завдяки співпраці з німецькими концернами, а дві його гілки мають пройти по дну Балтійського моря, з'єднавши російське місто Выборг із німецьким Грейсвальдом. Орієнтовним терміном запуску першої гілки було визначено 2011 року¹¹.

Щодо транзиту територією України, то у 2005 р. його обсяг становив приблизно 120 млрд. куб. м газу на рік, тобто близько 80% від загального об'єму транзиту російського газу¹². Однак, після реалізації вищевказаних проектів ця частка значно знизиться.

З приходом до влади В.Ющенка, домовленості, досягнуті В.Путіним та попереднім українським керівництвом щодо двостороннього консорціуму з управління ГТС України опинилися під загрозою¹³. 9 березня 2005 р. відбулися переговори В.Ющенко і глави німецької корпорації Ruhrgas Б.Бегманна про створення українсько-німецько-польського консорціуму для поставок газу Європу. Був укладений Договір, за яким «Нафтогаз України» отримав кредит Deutschebank в розмірі 2 млрд. євро на 7 років, на добудову нафтопроводу Одеса-Броди-Плоцьк за участю Казахстану, модернізацію нафтогазотранспортної сфери, геологорозвідку, реалізацію інших проектів, спрямованих на збільшення видобутку газу до 30 млрд. куб. м. на рік¹⁴.

10 березня голова правління німецького енергоконцерну Е.ОН В.Бернотат зазначив, що однією з найсерйозніших проблем європейського ринку газу є зниження його пропозиції. На підтвердження своїх слів він оприлюднив інформацію про повне припинення постачань газу з Туркменістану до Росії і знову заявив про можливе входження Е.ОН до складу російсько-українського газотранспортного консорціуму. У «Газпромі» повторили те, що було сказано раніше: «Консорціум уже створений, і переговори про зміну його складу — прерогатива його учасників, Росії й України»¹⁵. 22 березня В.Ющенко здійснив офіційний візит до Туркменістану. Було прийнято рішення про створення чотиристороннього консорціуму (Україна, Туркменістан, Казахстан, Росія) з транспортування газу в Європу¹⁶.

Продовжуючи діяти всупереч інтересам Росії у питанні української ГТС, 1 червня 2005 р. В.Ющенко провів переговори з головою німецької корпорації Ruhrgas Б.Бегманном про створення українсько-німецько-польського консорціуму для поставок газу до Європи. Сторони обговорили активізацію співпраці з «Нафтогазом України» у питаннях модернізації та підвищення технічної надійності енергосистем, введення нових газотранспортних потужностей. Також порушувалося питання німецької участі у створенні міжнародного газотранспортного консорціуму. Сторони домовилися про початок роботи над цим проектом¹⁷.

Отже, відбулось зіткнення російського та українського проектів створення консорціуму з управління ГТС України, що зумовило більш активні дії Росії, які пізніше стали називати «газовим шантажем». Вже у березні 2005 р. «Газпром» зробив заяву про те, що Україна має з 2006 р. платити за газ за цінами, близькими до європейських, тобто близько 230 дол. США за 1 тис. куб. м (при цьому сама Росія купувала газ у Туркменістані за 44 дол. США за 1 тис. куб. м)¹⁸. У червні ВАТ «Газпром» направило українській стороні умови щодо ціни постачань газу і тарифів на транспортування експортованого Росією газу по території України на 2006 р. Активізувались і російські радикальні політичні сили. 7 червня 2005 р. представник фракції ЛДПР В. Овсянніков заявив, що в Україні відбувається «викрадення російського газу, зникло більше 8 млрд. кубометрів газу, збитки становлять майже 1 млрд. доларів США». Схожі заяви лунали і з вуст інших російських політиків¹⁹.

Водночас Москва відновила свій інтерес до створення газотранспортного консорціуму, однак в уже

відкинутому Україною варіанті (передача в управління «Газпрому» українських магістральних трубопроводів в обмін на дешевий газ). У прес-релізі «Газпрому» було вказано: «Ми готові в ході переговорів з прем'єр-міністром України Ю.Єхануровим переглянути пропозицію щодо вартості природного газу на 2006 р. ... Ціна може бути переглянута у випадку, якщо Україна погодиться на створення консорціуму з управління газотранспортною системою країни». Але українську сторону цікавили насамперед інвестори у потенційних проектах з будівництва нових газотранспортних магістралей.

Ситуацію для української сторони ускладнював той факт, що 8 вересня 2005 р. у присутності В.Путіна було підписано угоду між «Газпромом» і німецькими концернами E.ON і BASF про будівництво Північноєвропейського газопроводу між двома країнами по дну Балтійського моря. Ціна проекту мала скласти 4 млрд. дол. США, що у 2,5 рази дорожче, ніж альтернативні проекти газопроводу через Україну. Однак, з урахуванням встановлення повного контролю російської сторони за узбецькою ділянкою газопроводу з Туркменістану, реалізація таких проектів могла призвести до повної залежності України від Росії в енергетичній сфері²⁰.

31 серпня 2005 р. заступник голови правління ВАТ «Газпром» О.Рязанов оголосив про стартову ціну поставок на 2006 рік – 180 дол. США за 1 тис. куб. м. 11 листопада відбулись безрезультатні переговори «Нафтогазу України» і «Газпрому». Україна наполягала на збереженні старої ціни на газ, Росія вимагала підвищення до 160 за 1 тис. куб. м.

Іншим напрямком протиборства стали питання енергетичних відносин з Туркменістаном як з потужним експортером газу. 8 вересня 2005 р. голова «Нафтогазу» М.Івченко оголосив про те, що Україна має намір купувати в Туркменістані по 60 млрд. куб. м. газу протягом 25 років, з яким підписано відповідну угоду. Але вже 14 жовтня Туркменістан відмовився від продажу газу без участі «Газпрому», а Президент С.Ніязов зажадав від України сплати 500 млн. дол. США за раніше поставлений газ²¹.

Суттєвим фактором, який вплинув на розвиток ситуації стало й те, що наприкінці 2005 р. Росія зіткнулася з проблемою неприйняття Європою ідеї розбудови «Північного потоку». Виходячи з цього, кремлівське керівництво, прагнучи втілити транспортний проект, спробувало продемонструвати Європі, наскільки ненадійним і нестабільним транзитером є Україна. Формальним приводом для розв'язання конфлікту стала заява В.Ющенка про те, що ціна 230 дол. США за тис. куб. м газу, запропонована «Газпромом», є неприйнятною для української сторони. У відповідь «Газпром» з 1 січня 2006 р. зупинив поставки газу до України, продовжуючи, однак, експортувати його українською територією. Одразу ж з вуст російського керівництва пролунали звинувачення, що Україна почала несанкціонований відбір газу, який поставляється європейським споживачам. Представники «Нафтогазу» звинувачення відкидали²². Крім того, росіяни заявляли, що безпосереднім поштовхом до конфлікту стала пропозиція України підвищити з 2006 р. транзитний тариф²³.

У підсумку, після складних переговорів, у ніч на 4 січня 2006 р. було підписано договір між «Газпромом» та «Нафтогазом» терміном на п'ять років (до 1 січня 2011 р.). У ньому зазначено, що посередницька місія переходить компанії «РосУкрЕнерго», а ціна становитиме 95 доларів за тис. куб. м газу на перше півріччя 2006 р. (надалі вона змінюватиметься за взаємною згодою сторін). Компромісна ціна стала можливою завдяки «змішуванню» дорогого російського та дешевого туркменського газу для постачання до України. Також «Газпром» пообіцяв платити нашій державі за транзит газу до Європи 1,60 долара за транзит 1 тис. кубометрів на 100 км²⁴.

Варто зазначити, що у грудні 2005 р. Президент В.Путін проголосив «новий курс» розвитку країни, відповідно до якого Росія мала стати «глобальним енергетичним лідером», «гарантом енергетичної системи» (на зміну доктрини Чубайса-Христенко прийшла доктрина Сечіна). На практиці це означало, що РФ буде робити ставку на розвиток паливно-енергетичного комплексу з орієнтацією на експортні поставки.

Газовий конфлікт 2005-2006 р. дозволив російській політичній еліті гучніше заявити про себе на світовій арені та показати, що з Росією необхідно рахуватися. Прихід до влади «помаранчевої команди» з проєвропейським вектором української політики означав, що відношення керівництва РФ до сусідньої держави буде ставати все більш жорстким, а газ за ціною 50 дол. США за 1 тис. куб. м до України більше постачатись не буде²⁵. «Задіяння Росією чинника «газової війни» засвідчило, що ВАТ «Газпром» готовий жорстко обстоювати не лише економічні, а й політичні інтереси Росії в тому вигляді, як їх формулює російське керівництво», – зазначалося у Посланні Президента В.Ющенка до Верховної Ради України у 2006 році²⁶.

Конфлікт ознаменував собою появу цілого ряду нових загроз для України. По-перше, це безпосередня загроза припинення постачання енергоресурсів до України в силу її критичної залежності в цьому секторі економічних відносин від Росії. По-друге, це потенційна загроза втрати

українською економікою своєї конкурентоспроможності, особливо тих виробництв, які пов'язані з використанням газу. По-третє, потенційна загроза втрати транзитного потенціалу країни, яка обумовлена прагненням Росії взяти під свій контроль українську газотранспортну систему. По-четверте, загроза втрати довіри до України з боку Євросоюзу, як до країни-транзитера енергоносіїв²⁷.

Росія, у свою чергу, робила все можливе для того, щоб продемонструвати ЄС ненадійність України, зобразити її державою, яка у будь-який момент може порушити угоди щодо транзиту енергоносіїв до держав Європи. І керівництво Росії, і провідні політичні діячі, і найбільш впливові ЗМІ не виказували жодних сумнівів у тому, що ініціатором і винуватцем конфлікту є саме Україна.

Кампанія з дискредитації української сторони була підхоплена навіть російськими науковцями. Так, Н.В.Аладьїна вказувала на те, що у Росії є вагомі підстави вважати Україну ненадійним і необов'язковим партнером, адже несанкціоноване вилучення газу здійснюють не дрібні шахраї, а підприємства Мінпаліверенерго України, інші промислові гіганти, як правило, зі схвалення уряду й адміністрацій областей. Вона зазначала, що складнощі у відносинах між двома країнами в нафтогазовій сфері викликані транзитними «примхами» України, самодіяльними підвищеннями цін за транзит, несанкціонованим відбором привели російську сторону до необхідності шукати шляхи обходу України для експорту вуглеводнів до Європи.

Автор дійшла висновку, що газовий конфлікт надмірно політизувався, у тому числі за рахунок неадекватної реакції на ситуацію зовнішніх сил, що встали на позицію однозначної підтримки України. Разом із тим, автор визнає, що політична підоснова в діях Росії, звичайно, мала місце. Прагнення Росії перейти до жорсткого прагматизму у відносинах з Україною в плані поставок газу було розцінено як спроба «покарати» Україну за її «помаранчевий» досвід²⁸. Абсолютна більшість російських авторів дотримувались аналогічної позиції.

Європейські дослідники в основному наголошували на тому, що В.Путін використовує «енергетичну зброю» для заохочення розколу серед держав-членів ЄС, зокрема, залучаючи до своїх проєктів Німеччину та Італію, а також намагається відновити контроль над колишніми республіками СРСР, серед яких і Україна. Відмовившись від ратифікації Договору до Енергетичної Хартії 1994 р., що містить низку обмежувачих норм щодо торгівлі енергоресурсами, Росія продемонструвала своє прагнення диктувати власні умови, а не шукати компроміс²⁹. Крім того, стримуючим фактором стало і небажання відкривати свій енергетичний сектор для іноземних інвесторів, що передбачено Хартією³⁰. Це зрозуміло, адже керівництво Росії зосередило контроль над цією галуззю у власних руках через діяльність монополій – «Транснефті» та «Газпрому»³¹.

Виходячи з цих обставин, вони вказували на можливі уроки для Євросоюзу. Так, К.Баріш зауважила, що, коли Росія припинила поставки газу до України, керівництво Євросоюзу та держав-членів запанікувало, усвідомлюючи беззаперечну та надмірну залежність від російських енергоресурсів. Враховуючи це, ЄС мав би проводити більш прозору та чітку енергетичну політику, таку що могла б стати відповіддю на агресивні дії Росії³². К.Сміт наголосив на тому, що ЄС повинен використовувати економічні та політичні важелі для того, щоб змусити РФ бути більш відкритою, зокрема, щодо формування цін на газ, та надавати економічне обґрунтування своєї зовнішньої енергетичної політики³³. С.Робертс зазначала, що ЄС не повинен дозволяти Москві погрожувати європейським державам як членам, так і не-членам Євросоюзу. Євросоюз має більш активно займатися диверсифікацією постачань енергоресурсів для того, щоб зменшити свою залежність від Росії³⁴.

Здавалося б, у енергетичному трикутнику «ЄС – Україна – Росія» дві більш залежні сторони мають об'єднатися, щоб стримувати амбіції третьої. Положення Енергетичної Хартії, здавалося б, мали гарантувати, що Україну не забудуть у контексті дотримання Хартії та збереження конкуренції на європейському енергетичному ринку³⁵. Однак треба визнати, що в Європейського Союзу не було єдиного бачення місця України в енергетичному діалозі, як і чіткої стратегії допомоги Україні у подоланні енергетичної залежності.

ЄС визнавав партнерство з Україною важливим, а підтвердження цьому можна знайти в документах Європейської Комісії 2002-2006 рр. Разом з тим, якщо Україні разом з Туреччиною рекомендувалося в перспективі приєднатися до Договору про південно-європейське енергетичне об'єднання, то для Росії Європейська Комісія в останній комунікації (8.03.06)³⁶ пропонувала після 2007 р. новий рівень партнерства і укладення довгострокових угод, що передбачатимуть великі взаємні інвестиції в енергетичний сектор та доступ до трубопроводів³⁷.

Росія, у свою чергу, намагалась робити все можливе, щоб переконати ЄС, що краще ділити родовища та газопроводи на двосторонній паритетній основі, ніж залучати третіх гравців, таких як Україна. Для цього Газпром все активніше шукав виходи на внутрішні ринки європейських держав. Зростання впливу Росії на західних ринках, зв'язків власності з найбільшими енергетичними компа-

ніями ЄС могло відсунути українську проблематику на задній план³⁸. Більше того, статистика і доповіді євробюрократів, заяви лідерів великих європейських держав свідчили, що ЄС і Україна стали конкурентами у боротьбі за енергію. За даними Європейської Комісії, до 2030 р. 70 % потреб країн ЄС в енергоносіях задовольнятимуться за рахунок імпорту (у 2005 р. – близько 30 %). При цьому, за прогнозами Міжнародного енергетичного агентства, у 2030 році (порівняно з 2003 р.) структура енергоспоживання країн ЄС зміниться на користь газу – з 23 % до 32 %, споживання нафти практично не зміниться (з 38 % до 36 %)³⁹. Зважаючи на загострення конкуренції на глобальному енергетичному ринку, сприяння Україні та її підтримка західною енергетичною дипломатією могли зменшуватимуться пропорційно зростанню ціни на нафту і газ та обсягів поставок зі Сходу.

За таких умов, щоб залишитися для Заходу цікавим партнером в енергетичному діалозі, Україна мала сформулювати ділові пропозиції щодо зменшення залежності ЄС від Росії, або допускати європейців до управління шляхом приватизації енергетичних компаній, або створювати на їхній базі сучасні конкурентоспроможні, прозорі структури, здатні виступати рівноправними партнерами європейських компаній і гарантувати стабільне виконання довгострокових контрактів⁴⁰.

Після приходу до влади нового уряду на чолі з В.Януковичем у серпні 2006 р. уряди України та Росії, як уже зазначалось, не лише відновили практику підписання щорічних протоколів в сфері поставок обсягів нафти та газу в Україну, а і вирішили продовжити роботу по об'єднанню енергосистем країн СНД та Балтії з європейською УСТЕ, відновити експорт української електроенергії в єдині енергетичні мережі РФ. Росія також зобов'язалась збільшити обсяги постачання нафти на українські нафтопереробні заводи⁴¹.

Однак уже при наступному уряді – уряді Ю.Тимошенко на межі 2007-2008 рр. між Росією і Україною знову виникла газова суперечка, в ініціюванні якої Російська Федерація звинуватила саму Ю.Тимошенко. Врегулювати проблему вдалось тільки на вищому міждержавному рівні. Президент В.Ющенко під час переговорів з російським колегою В.Путіним зумів наполягти на двох головних вимогах – виключення посередників (RosUkrEnergo і «УкрГазЕнерго») з торгівлі газом і погашенні боргу за 2007 р. за колишніми цінами (179 дол. за тис. куб. м). Президентам вдалося запобігти другій «газовій війні», а «Газпром» не став виконувати погрозу скоротити поставки газу до України на 25%, все ж вже тоді було продемонстровано, що Росія здатна йти на радикальні кроки, а розбіжності з питань ціни за транзит та посередників нікуди не поділися.

Вже 3 березня 2008 р. «Газпром» зменшив обсяг газу, який постачався до України. Проблема тимчасово зам'яли, але вона все ж стала хронічною⁴². Тому в майбутньому російсько-українські відносини могли розвиватися за кризовим сценарієм. Як зазначали російські дослідники, причиною міг стати активізований у зовнішній політиці України курс на остаточний розрив з Російською Федерацією і залучення України до орбіти Заходу в якості сателіта⁴³. Примітно, що в Росії суто економічні питання відносин з Україною продовжували розглядати виключно у зв'язці із геополітичними.

Разом з тим, росіяни відзначали і те, що в тій чи іншій мірі з «газовим питанням» пов'язані і проблеми із вступом України до СОТ. Вони зауважували, що Київ отримував газ за найбільш прийнятною ціною, проте бажання уряду України якомога скоріше вступити до Світової організації торгівлі могло відбитися на економічній взаємодії з Росією (ціни на газ могли піднятися до світових): «Безсумнівно, вступ до СОТ може бути вигідний для Києва тільки з однієї точки зору – як додаткова можливість чинити тиск на Росію. Україна не має наміру блокувати вступ до СОТ Росії, проте Президент України В.Ющенко вже назвав основний предмет торгу двох країн в новій обстановці – Росії пропонується повернутися до обговорення і ратифікації Угоди про вільну торгівлю з Україною 1993 р. Проект Угоди був парафований сторонами, але не ратифікований Держдумою Росії у зв'язку з низкою претензій до інших документів пакету, в тому числі до пропозицій з лібералізації газової торгівлі, висловлених Україною»⁴⁴.

Друга «газова війна» 2008-2009 рр. Серйозна україно-російська газова суперечка 2006 р. продемонструвала, що задля досягнення власних економічних та політичних цілей у відносинах з нашою державою Російська Федерація не гребуватиме будь-якими засобами. На жаль, з моменту завершення «газової війни» 2006 р. керівництвом України не було зроблено належних висновків щодо нагальної необхідності проведення заходів з диверсифікації джерел газопостачання, активізації розробки власних перспективних родовищ для зменшення енергетичної залежності від Росії. Занадто багато часу було втрачено на політичні суперечки всередині владної верхівки. З іншого боку, і власники енергомістких підприємств, особливо залежних від російського «блакитного палива» не приділяли належної уваги їхній модернізації. Тому новий конфлікт зими 2008-2009 рр. став набагато більш серйозним, а його наслідки для України – набагато болючішими.

Варто нагадати, що ще до першого конфлікту, 9 грудня 2005 р. Рада національної безпеки і оборони України прийняла рішення «Про стан енергетичної безпеки України та основні засади державної політики у сфері її забезпечення»⁴⁵. Серед основних заходів, передбачених Рішенням – реалізація енергоефективних інвестиційних проектів, спрямованих на: скорочення питомих витрат енергетичних ресурсів у паливно-енергетичному комплексі, промисловості, сільському господарстві, житлово-комунальному господарстві та соціально-побутовій сфері; збільшення видобування власних паливно-енергетичних ресурсів, зокрема нафти, газу, газового конденсату, кам'яного та бурого вугілля; підвищення ефективності використання паливно-енергетичних ресурсів; диверсифікація джерел постачання та шляхів транспортування енергоносіїв, зокрема на основі реалізації проекту Євразійського нафтотранспортного коридору, добудови нафтопроводу «Одеса – Броди» до м. Плоцька, забезпечення європейського напрямку його використання, залучення до виконання зазначеного проекту міжнародних нафтовидобувних компаній; інтеграція об'єднаної енергетичної системи України до транс'європейської; подальший розвиток магістральних нафтогазотранспортних систем. Проте жодне з проблемних питань, порушених у вказаному рішенні, введеному в дію Указом Президента України від 27 грудня 2005 р. №1863⁴⁶, так і не було вирішено.

Росія, у свою чергу, остаточно переконала, що «газова дубина» - інструмент хоча і грубий, проте достатньо ефективний для тиску на державу, для якої характерні постійні конфлікти як між владою та опозицією, так і в самій владній верхівці; відсутність розуміння національних інтересів, а тим більше чіткої стратегії з їхнього захисту; висока ступінь корумпованості політикуму.

Російська Федерація продовжувала намагатися використовувати проблеми у відносинах з Україною для демонстрації її ненадійності як країни-транзитера і, на основі цього, спонукання європейських країн до більш активної участі в проектах з будівництва газопроводів в обхід України. Так, російський дослідник К.Костіцина визнає, що: «Суперечки з Україною сприяли прискоренню процесу диверсифікації постачань газу до Європи. На сьогоднішній день ВАТ «Газпром» реалізує комплекс заходів щодо підвищення надійності поставок газу європейським споживачам, що передбачає систематичну роботу з контрактації газотранспортних потужностей, оптимізації та перерозподілу потужностей, мінімізації наслідків зупинок роботи газопроводів та інших нештатних ситуацій. З метою підвищення надійності поставок «Газпром» ініціював реалізацію нових газотранспортних проектів «Північний потік» і «Південний потік», які дозволять не тільки диверсифікувати маршрути експорту російського газу, в тому числі знизивши ризики транзитних держав, але й забезпечити додаткові можливості для збільшення експорту газу»⁴⁷. Р.Мухаметов зазначає, що пристрасне бажання Росії будувати обхідні газопроводи було спричинено непередбачуваністю України як держави-транзитера, що вимагає зменшення залежності від такого ненадійного партнера⁴⁸.

Незважаючи на очевидність стратегії дискредитації України як транзитера через провокування конфліктів, вона дала чималі плоди. Газотранспортні проекти Росії почали реалізовувати, хоча їхні ініціатори і стикалися з певними проблемами. Очевидно, що в економічному плані використання потужностей української ГТС, навіть з урахуванням витрат на модернізацію, набагато вигідніше, аніж будівництво нових газопроводів. Крім того, значні ділянки останніх проходять по дну морів, що пов'язано з додатковими (і чималими) ризиками і труднощами.

З іншого боку, не слід відкидати і чисто економічні причини дій Росії: світова криза, пік якої прийшовся на 2008 р., призвела до серйозного падіння ВВП держави; підвищення цін на енергоресурси для України, розмови про яке особливо активізувались восени цього ж року, розглядалось як один зі шляхів поповнення російського бюджету. Як слушно зауважує Є.Штокман, будь-які поступки у ціні при масовому постачанні енергоресурсів означають втрату мільярдів доларів⁴⁹.

У серпні-вересні 2008 р. під час та після грузинсько-російського збройного конфлікту⁵⁰ російські телевізійні канали та преса проводили надзвичайно агресивні інформаційні операції з метою дискредитації позиції української влади щодо негайного припинення вогню та збереження цілісності території Грузії. Ці кампанії були спрямовані проти вищого керівництва України зокрема та євроатлантичного курсу держави загалом. В середині України їх підтримували впливові політичні парламентські сили – Партія регіонів (ПР) та Комуністична партія України (КПУ), які відкрито виступали із засудженням позиції В.Ющенко та МЗС України і закликали визнати Грузію агресором, а Південну Осетію та Абхазію – «постраждалою стороною» і «незалежними державами».

Наступним етапом зовнішньої інформаційної агресії стала активна участь російських ЗМІ в політичному конфлікті між Президентом та ситуативною коаліцією у Верховній Раді у вересні-листопаді 2008 р. Активно просувалася ідея нелегітимності дострокового розпуску Верховної Ради України та необхідності початку процедури імпічменту В.Ющенко з метою проведення дострокових виборів Президента України. В умовах загострення фінансової кризи подібні повідом-

лення ставали додатковим чинником дезінформації та дезорієнтації громадської думки, сприяли надмірному загостренню політичної напруженості⁵¹.

24 грудня 2008 р. на зустрічі О.Міллера і О.Дубини українська сторона повідомила, що не зможе до кінця 2008 р. погасити борг за енергоносії. Незважаючи на те, що 30 грудня 2008 р. вона перерахувала в рахунок погашення боргу за енергоносії 1,5 мільярда доларів, вже з 10.00 1 січня 2009 р. представник «Газпрому» заявив, що компанія повністю припинила постачання газу Україні. Це супроводжувалося ефектним телевізійним шоу: на центральному російському телеканалі демонструвалося перекриття крану на газорозподільчій станції на кордоні з Україною. При цьому проголошувалося, що постачання газу через територію України закордонним покупцям збільшені приблизно на 20 мільйонів кубометрів на добу. Вже 6 січня Україна була звинувачена в перекритті всіх газопроводів, по яких йшов транзитний газ. Російська сторона заявила про рішення повністю припинити постачання газу на кордон з Україною⁵².

У продовження медіа-війни проти України С.Купріянов, офіційний представник «Газпрому», заявив: «Як ви знаєте, керівництво НАК «Нафтогаз України» офіційно і публічно заявило про те, що щоденно відбирає 21 мільйон кубометрів газу з транзитних обсягів. Таким чином, українська сторона відкрито визнає, що краде газ і цього не соромиться»⁵³. У провладних ЗМІ (тобто, в російських умовах – найбільш масових та впливових) таку точку зору незмінно підтримували, а відповідні заяви російських посадових осіб не ставились під сумнів. Протягом 1 – 17 січня на Першому каналі, який мовить і в Україні, вийшло щонайменше 10 сюжетів, в яких Україна прямим текстом звинувачували у крадіжках російського газу. 5 аналогічних сюжетів вийшло на каналі НТВ⁵⁴.

5 січня Голова Газпрому О.Міллер заявив: «Протягом останніх днів Україна здійснювала несанкціонований відбір російського газу на території своєї країни з газотранспортної системи України, і обсяги цього, фактично, грабунку щодня зростають. Ми отримуємо інформацію від наших іноземних покупців і незалежних спостерігачів про те, що російський газ до Європи недопоставляється. Газпром здійснює моніторинг виходу газу з території України в сусідніх державах, цей моніторинг здійснюється разом з незалежною міжнародною компанією «СЖС»⁵⁵. При цьому примітно, що представники Євросоюзу цю інформацію так і не підтвердили.

Тема інтерпретації дій українських керівників в ході газового конфлікту розвивалася російськими ЗМІ у кількох напрямках: внутрішньої конфліктності та фахової неспроможності української влади в цілому; особистої зацікавленості та корисливих інтересів українського керівництва в газовій сфері⁵⁶. Втім, ці закиди були розраховані швидше на російську аудиторію, вельми специфічну і розпочалися ще з 2004 р., під час виборчої кампанії в Україні, коли «помаранчеві» лідери звинувачувались у роботі на Сполучені Штати, корупції, політичній неспроможності тощо.

У продовження такої інформаційної політики 8 січня 2009 р. прем'єр-міністр Росії В.Путін заявив: «Якщо говорити про якісь політичні аспекти цієї проблеми, то вони мають не міжнародно-політичний, а внутрішньополітичний характер. Ось у чому проблема. На мій погляд, сьогодні ситуація така, що чинне керівництво України не здатне організувати нормальне прозоре функціонування економіки України на ринкових принципах ... Це підтверджує, що ми спостерігаємо політичний колапс всередині самої України, і говорить про високий ступінь корумпованості владних структур, які сьогодні в цих умовах борються не за ціну на газ, а за можливість збереження тих чи інших посередників для того, щоб використовувати дивіденди в особистих цілях, в цілях особистого збагачення і в цілях отримання необхідних фінансових ресурсів для майбутніх політичних компаній»⁵⁷. Реакція української влади була прогнозованою: звинувачення у крадіжках газу та корупції відкидалися, Росію було звинувачено у недопоставках газу європейським споживачам⁵⁸.

19 січня голова ВАТ «Газпром» О.Міллер і глава НАК «Нафтогаз України» О.Дубина підписали контракти на постачання газу до України і транзит російського газу через українську територію терміном на десять років. Контракти були підписані у присутності прем'єрів Росії та України. Ю.Тимошенко пообіцяла, що домовленості дозволять у майбутньому уникнути проблем у газовій сфері між двома країнами. В.Путін, у свою чергу, заявив, що моніторинг транзиту газу з Росії в Європу більше не потрібний.

Відповідно до контракту на поставку газу на Україну, ціна на газ для українських споживачів розрахована за загальноприйнятою європейською формулою ціни зі знижкою 20%. «Газпром» отримав вказівку почати транзит газу до Європи через територію України за всіма напрямками. Тимошенко пообіцяла, що Україна відновить транзит газу для Європи відразу після його надходження в українську газотранспортну систему. Український прем'єр також повідомила, що Україна і РФ відмовляються від взаємних претензій, висунутих в ході газової кризи⁵⁹.

Контракт в такому вигляді, в якому він оприлюднений в українських ЗМІ, передбачив, що тариф на транзит газу територією України становитиме 1,7 дол. США на 100 км. у 2009 р. Ціна газу для України (ст. 4) мала розраховуватись на основі спеціальної формули і була поставлена у залежність від змін цін на газойль та мазут на світовому ринку. При цьому базова ціна була визначена у розмірі 450 дол. США за 1 тис. куб. м газу, а у 2009 р. Україні було надано знижку у розмірі 20% вартості газу.

Крім того, у ЗМІ було опубліковано додаток №1 до Угоди, за якою «Газпром» мав сплатити Україні аванс 1,7 мільярда доларів для придбання газу RosUkrEnergo з підземних сховищ газу в Україні (посередник був вилучений зі схеми постачання газу до України та Європи). Щодо вирішення спорів, то у ст. 8 було передбачено їхнього вирішення шляхом переговорів протягом 30 днів, а у випадку невдачі – шляхом арбітражу відповідно до регламенту Арбітражного інституту Торгової палати м. Стокгольм (Швеція)⁶⁰.

Газовий конфлікт ще раз продемонстрував конфлікти у самій владі, адже і В.Ющенко, і його оточення жорстко критикували укладений контракт як не вигідний для нашої держави; активність опозиції, яка у цій «війні заяв» долучилась до ніщивної критики керівництва України. Ще до підписання контракту, 13 січня 2009 р. Верховна Рада України прийняла Постанову «Про утворення Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань розслідування стану функціонування газотранспортної системи України та забезпечення газом споживачів у 2008-2009 рр.»⁶¹. Завданням Тимчасової слідчої комісії було визначено розслідування ситуації щодо функціонування газотранспортної системи України та забезпечення газом споживачів у 2008-2009 рр., а також здійснення парламентського контролю за ходом переговорів з метою поновлення постачання газу споживачам України і транзиту газу до Європи, надання українському суспільству достовірної інформації з цього питання. Комісія могла долучитись до деестабілізації внутрішньополітичної ситуації.

Щодо керівництва Євросоюзу та окремих європейських держав, то незважаючи на серйозну енергетичну залежність від Росії, остання не отримала їхньої підтримки у конфлікті. Втім, європейці не зайняли і проукраїнської позиції. ЄС ухилився і від посередництва, а деякі європейські дослідники критикували його за неспроможність збільшити тиск на Росію та Україну для того, щоб подолати конфлікт швидше⁶².

Єврокомісар з питань енергетики А.Пієбалгс у ході спільної прес-конференції з прем'єр-міністром України Ю.Тимошенко 19 січня 2009 р. заявив: «Нами не були встановлені факти того, що Україна несанкціоновано відбирала газ. У перші дні після 31 грудня була дуже хороша прозорість НАК «Нафтогаз», який надав усі розрахунки про вхід і вихід газу, і цифри збіглися. Була надана інформація, як газ використовувався, і всі дані також збіглися. Тобто у нас немає фактів про те, що Україна відбирала газ несанкціоновано». Також він зазначив, що «Україна дуже наполегливо працювала, щоб відновити транзит газу, а особисто цей процес контролювала прем'єр Ю.Тимошенко, за що ми їй щиро вдячні. А що стосується питання, чи нашкодить ця ситуація іміджу України та співпраці України з ЄС, то всі ці питання не мають ніякого відношення до зв'язків України і ЄС. Це не буде мати ніякого політичного контексту і не відобразиться на співпраці України та ЄС»⁶³.

Європейська «четверта влада» була вельми стриманою, хоча симпатії були радше на стороні України. Так, німецька преса серед причин конфлікту найчастіше виділяла прагнення Росії політично та економічно узалежнити Україну; двосторонні відносини України та Росії, які базуються на взаємній недовірі; геополітичні інтереси Росії; політичну боротьбу між Ющенком і Тимошенко; інтереси російських та українських урядово-бізнесових кіл, які стоять за «РосУкрЕнерго»⁶⁴.

Наслідками конфлікту, за оцінкою німецької преси, стали втрата іміджу України як транзитера й Росії як постачальника газу для ЄС, усвідомлення Євросоюзом необхідності кардинального переосмислення енергетичної політики та диверсифікації шляхів газопостачання (альтернативні трубопроводи «Південний потік» і Nabucco)⁶⁵.

Британська преса у переважній більшості матеріалів звинувачувала у конфлікті Росію. Можливо, це було пов'язано із тим, що доля російського газу складала у її газовому балансі лише 16% (відповідно, і залежність була меншою)⁶⁶, а також із традиційно складними британсько-російськими відносинами. Втім, і «адвокатом» України у Європі Британію теж назвати складно.

Для британської преси апріорним було усвідомлення тісного взаємозв'язку економічних і політичних чинників конфлікту. Причому особливо акцентувалося саме на політичному підґрунті. Так, Л.Медовкіна зазначає, що у низці статей, опублікованих у The Independent, стверджувалося про те, що конфлікт підтвердив готовність Росії використовувати енергоносії як політичну зброю; було завдано удару по прагненнях України вступити в Євросоюз, адже більшість з постраждалих країн були активними поборниками приєднання України до ЄС⁶⁷. С. Арнотт вважав економічні важелі

лише засобом досягнення політичного впливу і тиску на антиросійське керівництво України, яке підтримує курс своєї країни на євроінтеграцію: «Москва використовує постачання енергоносіїв як політичну дубину, намагаючись вибити з колишніх країн-сателітів прагнення до свободи»⁶⁸. Автор наголошував на тому, що РФ прагне зобразити Україну як ненадійного партнера, тим самим псуючи її імідж перед країнами Європи.

Подібна точка зору простежується у статті Дж. Уорнера, який підкреслював, що серед причин даного конфлікту лежить саме геополітична зацікавленість РФ: «Цілком очевидно, що Росії вигідно геополітичне відчуження Європи від України, не тільки заради збереження впливу над своїм колишнім сателітом, але і для просування планів зі створення альтернативного трубопроводу в Європу по дну Балтійського моря»⁶⁹. Актуальним було і проведення паралелей з нещодавнім на той час російсько-грузинським конфліктом. Дж. Уорнер припускав, що газовий тиск може бути помстою Росії за підтримку Україною Грузії, а також прикладом розправи над непокірним сусідом, що виходить із сфери російського впливу⁷⁰.

Позиція української держави ретельно висвітлювалася в популярних та авторитетних європейських ЗМІ. При цьому, у публікаціях та сюжетах західних ЗМІ позиція України подавалася як самодостатня, раціональна та незалежна від позиції Росії, що не збігалось з негативними інтерпретаціями дій України з боку російських ЗМІ. Порівняно із ситуацією газової кризи у січні 2006 р., це був крок уперед. Крім того, таке ставлення європейських ЗМІ засвідчило зростання інтересу до України і, відповідно, обізнаності про особливості україно-російських відносин та відносин України з Європейським Союзом, значення України для європейської енергетичної безпеки⁷¹. Хоча Кремль шляхом прямої дипломатії намагався донести свою позицію у конфлікті, населення постраждалих держав – Румунії, Молдови, Словаччини, Болгарії та Сербії не сприймало це. Навіть у традиційно дружніх Росії Сербії та Болгарії на початку січня 2009 р. пройшли антиросійські мітинги протесту⁷².

Як і в 2006 р., рішення проблем ціноутворення та розблокування газової труби було знайдено лише на рівні перших осіб обох держав, хоча і в тісній взаємодії з керівництвом газових компаній Росії та України. Це зайвий раз підтвердило високий ступінь політизації газового конфлікту і факт привнесення політичних мотивів в чисто економічні підсумкові домовленості. На жаль, стійкість і прозорість знайденого компромісу були вельми низькими: про це свідчать гучні скандали, які виникли відразу ж після підписання домовленостей про врегулювання конфлікту між вищими посадовцями України з приводу прийнятності контракту. Виходячи з цих обставин, немає жодних гарантій, що знайомий сценарій газової кризи не буде розіграний знову.

З обох боків були зроблені спроби апелювати при вирішенні конфлікту до західних країн і висунути проблему на міжнародний рівень. Однак деякі найпростіші заходи так і не були здійснені: наприклад, не налагоджений нормальний контакт між диспетчерами газотранспортних систем РФ і України і не здійснена їх синхронізація.

Деякі експерти, зокрема, Е. Вільсон, пропонували використовувати для розрядки російсько-української напруженості у газовому питанні механізми Європейської Енергетичної хартії⁷³. Ця декларація, прийнята у 1991 р.⁷⁴, містить фундаментальні принципи міжнародного співробітництва в енергетиці⁷⁵.

У 1994 р. у розвиток її положень, було підписано Договір до Енергетичної Хартії (ДЕХ), юридично обов'язкову (на відміну від Хартії) багатосторонню угоду. ДЕХ є єдиною у своєму роді угодою, що стосується міжурядової співпраці в енергетичному секторі і охоплює весь енергетичний виробничо-збутовий ланцюжок (від розвідки до кінцевого використання) і всі енергетичні продукти та пов'язане з енергетикою устаткування⁷⁶.

Як зазначає З.В.Тропін, Договір до Енергетичної Хартії передбачає механізм вирішення спорів, аналог якому важко знайти в сучасному міжнародному праві⁷⁷. У ДЕХ фактично легалізовані всі існуючі на сьогодні механізми вирішення спорів, включаючи всі форми міжнародного арбітражу, задля спрямування взаємовідносин держава-держава, держава-інвестор та інвестор-інвестор⁷⁸.

У ДЕХ закріплено положення щодо врегулювання різних видів спорів щодо енергоресурсів, в тому числі пов'язаних із транзитом енергоресурсів. У п. 6 ст. 7 передбачено, що Договірна Сторона, через територію якої здійснюється транзит енергетичних матеріалів і продуктів, не повинна, в разі виникнення спору з будь-якого питання, пов'язаного з таким транзитом, переривати чи скорочувати, рівно як і дозволяти будь-якій організації, що знаходиться під її юрисдикцією, щоб вона переривала або скорочувала існуючий потік енергетичних матеріалів і продуктів до завершення процедури розв'язання спору, за винятком випадків, коли це точно передбачено в контракті чи іншій угоді, що регулює такий транзит, або дозволено відповідно до рішення мирового посередника.

Що ж до вирішення спору, то Договором передбачено спеціалізований механізм погоджувального врегулювання таких суперечок, що дозволяє використовувати більш швидку і менш формалізовану процедуру⁷⁹. У пункті 7 ст. 7 ДЕХ міститься детальний опис механізму вирішення спору, пов'язаного з транзитом, за участі мирового посередника⁸⁰.

І Російська Федерація, і Україна є учасницями Енергетичної Хартії⁸¹, наша держава у 1998 р. ратифікувала Договір до Енергетичної Хартії⁸². На жаль, Росія навіть не підписала Договір, вважаючи його дискримінаційним по відношенню до неї⁸³. Виходячи з цього, Україна та Росія могли б бути залучені до створення нової спеціальної угоди зі сталого та гарантованого транзиту в рамках Хартії, Протоколу щодо транзиту. Однак існував й інший варіант – створення нового міжнародного механізму для регулювання енергетичної торгівлі (і торгівлі газом, зокрема). Представники «Газпрому», російські чиновники і деякі експерти висловлювали думку, що Енергетичну хартію не варто використовувати для вирішення подібних конфліктів, адже поки що вона не справляється з існуючими проблемами і не містить механізмів, які регулюють довгострокові контракти на постачання енергоносіїв.

Керівництво Хартії у розпал україно-російської суперечки 2008-2009 рр. заявляло лише, що комерційні розбіжності не повинні порушувати принцип безперервності транзиту. Коментарів щодо відповідності української позиції в газовому конфлікті зобов'язаннями нашої країни за ратифікованим нею ДЕХ висловлено не було⁸⁴.

Незважаючи на погрози «Газпрому» подати до міжнародного арбітражного суду Стокгольму позов для того, щоб зобов'язати «Нафтогаз України» забезпечити безперешкодний транзит (про що було заявлено ще 3 січня 2009 р.), цього так і не було зроблено. Однак, і без цього у газовому конфлікті з Україною Російська Федерація наполягла на своєму і, на думку більшості експертів, вийшла переможцем: газ до Європи пустили, вигідний механізм ціноутворення щодо газу, який постачається до України затвердили⁸⁵. Крім того, Росія отримала додаткові важелі тиску на нашу державу у зв'язку із потенційним збільшенням заборгованості за енергоносіями, а також додаткові аргументи на користь будівництва обхідних газопроводів⁸⁶. Але РФ куди більш суттєво втратила в іміджевому, стратегічному плані: її репутація надійного ділового партнера Європи в енергетичному секторі була підірвана, а політика щодо найближчих сусідів (тієї ж України) засуджена майже всім світом⁸⁷. Газове питання актуалізувало проблему енергетичної безпеки ЄС, зумовило розуміння необхідності активізації роботи з диверсифікації джерел енергопостачання, вироблення єдиної енергетичної політики. Успішне виконання цих завдань аж ніяк не сприятиме утвердженню Росії в якості «енергетичної наддержави».

Що ж до України, то конфлікт в черговий раз продемонстрував гостру потребу у реформуванні енергетичної галузі держави, проведенні цілої низки заходів з метою диверсифікації джерел постачання енергоресурсів, модернізації підприємств для зменшення споживання енергоресурсів на одиницю виробленої продукції, розробки нових родовищ на території України, в тому числі на шельфі Чорного моря тощо. На жаль, незважаючи на прийняття ряду нормативно-правових актів у цій сфері, чітка цілеспрямована політика не проводилась, дії українського керівництва аж ніяк не відзначались комплексністю.

Як слушно зауважив Ж.-М. Вітторі, «газовий конфлікт», у першу чергу, став демонстрацією структурних проблем в енергетичній політиці української влади і часів президентства Л.Кучми, і часів президентства В.Ющенка⁸⁸. З іншого боку, він відзначив, що дорогий газ є ціною незалежності, адже не можна говорити про незалежність держави, яка отримує газ значно дешевший, аніж інші, і вимушена задля цього, поступатись національними інтересами в інших стратегічних питаннях.

- ¹ Васильченко С.М., Стефанишин Б.М. Енергобезпека України в контексті відносин Росія-ЄС // Вісник Центру міжнародної безпеки та євроатлантичної співпраці №1-2 (13-14) – С. 22-27.
- ² Бараннік В.О., Земляний М.Г. Енергозбереження - пріоритетний напрямок енергетичної політики та підвищення енергетичної безпеки України // Виступ на Міжнародній науково-практичній конференції в м. Одеса. – 13-16 жовтня 2004 року.
- ³ Зеркалов Д.В. Правова основа енергозбереження // Видавництво КНТ. – 2008. – С. 39.
- ⁴ Там само, С. 40.
- ⁵ Энергетическая стратегия России на период до 2020 года. Утверждена распоряжением Правительства Российской Федерации № 1234-р от 28 августа 2003 года // Минпром Российской Федерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minprom.gov.ru/docs/strateg>
- ⁶ Бараннік В.О. Українсько-російські відносини в енергетичній сфері // С. 1-12.
- ⁷ Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года, Утверждена Указом Президента РФ от 12 мая 2009 г. №537 // Совет безопасности Российской Федерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scrf.gov.ru/documents/99.html>
- ⁸ Миронов А.К. Современное состояние и тенденции внешнеэкономической деятельности России // Вестник Удмуртского Университета. Экономика и право. – Вып. 3. – 2010. – С. 43-45.
- ⁹ Шевцов А.І., Земляний М.Г., Бараннік В.О. та ін. Енергетична безпека України: стратегія та механізми забезпечення / За ред. А.І. Шевцова. – Дніпропетровськ: Пороги, 2002. – с. 6.
- ¹⁰ Огризко Л., Колотуха О., Шелейко О., Корж Ю., Мамедлі П., Бабабейлі З. Українсько-російський газовий конфлікт // Центр дослідження міжнародних відносин [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cs.cirs.kiev.ua/uk/news/commentary/124-2011-12-18-17-30-54.html>. - 18.12.2001.
- ¹¹ Стогній В. С., Кириленко О. В., Денисюк С. П. Енергетична безпека України. Світові та національні виклики. – К.: Українські енциклопедичні знання, 2006. – 406 с.
- ¹² Перепелиця Г.М. Україно-російські відносини: в пошуку стратегії України щодо російської Федерації у кн. Зовнішня політика України - 2006: стратегічні оцінки, прогнози та пріоритети. Щорічник під реакцією професора Г.М. Перепелиці – 2007. – С. 138.
- ¹³ Єрмоєнко А. Україна змінює тактику: на газ тепер «тиснуть» німецьким кредитом // Дзеркало тижня. – 12.03.2005.
- ¹⁴ Вейник В.А. Газовая война между Украиной и Россией - отголосок передела собственности. – 2009. – С. 14.
- ¹⁵ Єрмоєнко А. Україна змінює тактику: на газ тепер «тиснуть» німецьким кредитом // Дзеркало тижня. – 12.03.2005.
- ¹⁶ Вейник В.А. Газовая война между Украиной и Россией - отголосок передела собственности. – 2009. – С. 14.
- ¹⁷ Ющенко й голова німецького концерну Ruhrgas Бергманн обговорили співробітництво // Meta UA [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://news.meta.ua/archive/01.06.05/cluster:2624601-lushchenko-i-golovan%В3metskogo-kontsernu-Ruhrgas-Bergmann-obgovorili-sp%В3vrob%В3tnitstvo/>
- ¹⁸ Збронжко І.В. Россия в газовом конфликте с Украиной // Национальный институт развития современной идеологии. – 2009. – С. 3.
- ¹⁹ Єрмоєнко А. Как аукнется, так и откликнется // Зеркало недели. – №22. – 11 июня 2005.
- ²⁰ Кулик В. Диалог Киева и Москвы: стратегическое партнерство или «холодная война»? // Евразийский дом [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.eurasian-home.org/xml/t/expert.xml?lang=ru&nic=expert&pid=654> – 06.05.2006.
- ²¹ Вейник В.А. Газовая война между Украиной и Россией - отголосок передела собственности. – 2009. – С. 15-16.
- ²² Костюченко Д. Україно-російські відносини: енергетичний вимір / Д. Костюченко // Віче. – 2009. – №8. – С. 21-22.
- ²³ Дир К. Цена российского газа и цена украинского транзита // Мосты (Международный центр по торговле и устойчивому развитию). – 2009. – №1. – С. 19.
- ²⁴ Костюченко, Д. Україно-російські відносини: енергетичний вимір / Д. Костюченко // Віче. – 2009. – №8. – С. 21-22.
- ²⁵ Огризко Л., Колотуха О., Шелейко О., Корж Ю., Мамедлі П., Бабабейлі З. Українсько-російський газовий конфлікт // Центр дослідження міжнародних відносин [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cs.cirs.kiev.ua/uk/news/commentary/124-2011-12-18-17-30-54.html>. - 18.12.2001.
- ²⁶ Перепелиця Г.М. Україно-російські відносини: в пошуку стратегії України щодо російської Федерації. Зовнішня політика України - 2006: стратегічні оцінки, прогнози та пріоритети. Щорічник під реакцією професора Г.М. Перепелиці – 2007. – С. 140.
- ²⁷ Перепелиця Г.М. Виклики та загрози національній безпеці України, що надходять з міжнародного середовища у кн. Зовнішня політика України - 2006: стратегічні оцінки, прогнози та

пріоритети. Щорічник під реакцією професора Г.М. Перепелиці – 2007. – С. 30

²⁸ Аладьина Н.В. Приоритеты внешней политики Украины 1991 – 2008 гг. // Автореф. дисс. на соискание ученой степени к. ист. наук. – Специальность 07.00.15. История международных отношений и внешней политики. – Москва – 2008. – с. 20.

²⁹ Barysch K. Russia, realism and EU unity // Center for European Reform, Policy Brief. – July, 2007. – P. 5.

³⁰ Perret Q. Cold Peace: stabilizing relations between the EU and Russia // Fondation Robert Schuman, European Issues №65. – June 2007. – P. 5

³¹ Wiegand G. EU-Russia: Relations at a Crossroad // Panel contribution at Royal Irish Academy International Affairs Conference, 23 November 2007. – P. 4.

³² Barysch K. Russia, realism and EU unity // Center for European Reform, Policy Brief, July, 2007. – P. 5.

³³ Smith K. Security Implications of Russian Energy Policies // CEPS Policy Brief. – № 90. – January 2006. – P. 4.

³⁴ Roberts C. Russia and the European Union: the sources and limits of special relationships // Strategic Studies Institute, February. – 2007. – P. 63.

³⁵ Каретко В. О. Енергетична політика України після українсько-російського газового конфлікту: шляхи подолання критичної залежності // Стратегічні пріоритети. – №4(5). – 2007 р. – с. 110-115.

³⁶ Green Paper «A European Strategy for Sustainable, Competitive and Secure Energy» // Commission of EU. – COM (2006) 105 final. – Brussels. – 8.3.2006. – 20 p.

³⁷ Каретко В. О. Енергетична політика України після українсько-російського газового конфлікту: шляхи подолання критичної залежності // Стратегічні пріоритети. – №4(5). – 2007 р. – С. 110-115.

³⁸ Саприкін В. Про Концепцію державної енергетичної політики України на період до 2020 року // Дзеркало тижня. – 2001. – №8 (332).

³⁹ Gallis P. NATO and Energy Security // CRS Report for Congress. – 2006. – P. 2.

⁴⁰ Каретко В. О. Енергетична політика України після українсько-російського газового конфлікту: шляхи подолання критичної залежності // Стратегічні пріоритети. – №4(5). – 2007 р. – С. 110-115.

⁴¹ Перепелиця Г.М. Україно-російські відносини: в пошуку стратегії України щодо російської Федерації. Зовнішня політика України - 2006: стратегічні оцінки, прогнози та пріоритети. Щорічник під реакцією професора Г.М. Перепелиці – 2007. – С. 143.

⁴² Коржов А. Українсько-російська газова криза: роздуми про наболіле // ХайВей [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://h.ua/story/163770/#ixzz28jbXEmax>. – 15.01.09.

⁴³ Информационно-аналитический обзор № 012 от 18.02.2008 г. Российско-украинские отношения: Шаг вперед и два назад // Департамент аналитики и мониторингов группы компаний «Интегрум». – 2008. – 5 с.

⁴⁴ Там само.

⁴⁵ Рішення Ради національної безпеки та оборони України «Про стан енергетичної безпеки України та основні засади державної політики у сфері її забезпечення» від 9.12.2005 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1863/2005>

⁴⁶ Указ Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 9 грудня 2005 року «Про стан енергетичної безпеки України та основні засади державної політики у сфері її забезпечення» від 27.12.2005 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1863/2005>

⁴⁷ Костицына К.В. Особенности экспорта российского газа в Европу // Вестник Удмуртского Университета. Вып. 4 (Экономика и право). – 2010. – С. 32-35

⁴⁸ Мухаметов Р.С. Российско-украинские отношения: проблемы взаимодействия. – С. 55-61. – 2010.

⁴⁹ Штокман Е. Отношения между государствами – республиками бывшего СССР. – 2007. – 10 с. – С. 4.

⁵⁰ Up In Flames // Human Rights Watch. – January 23, 2009. – P. 3-7.

⁵¹ Рубан Ю. Г. Україна як суб'єкт і об'єкт сучасних міжнародних інформаційних воєн // Стратегічні пріоритети. – №2(11). – 2009. – С. 6.

⁵² Хроника «газового конфликта». Ситуация на вечер 20 января 2009 года // РИА «Новости» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ria.ru/gas_news/20090120/159726981.html#ixzz27Nn0tQr4

⁵³ Gorst I. EU fears for supply as Russia blocks gas to Ukraine / Financial Times. – 2.01.2009.

⁵⁴ Бурковський П., Черненко С. Українсько-російський газовий конфлікт: контент-огляд новин провідних телеканалів двох країн // Доповідь на круглому столі «Українсько-російський газовий конфлікт. Хто переміг в інформаційній війні?». – 20.01.2009.

⁵⁵ Заявление А.Миллера о «газовой проблеме» // РИА «Новости». – 5.01.2009.

⁵⁶ Бурковський П., Черненко С. Українсько-російський газовий конфлікт: контент-огляд

новин провідних телеканалів двох країн // Доповідь на круглому столі «Українсько-російський газовий конфлікт. Хто переміг в інформаційній війні?». – 20.01.2009.

⁵⁷ Председатель Правительства Российской Федерации В.В.Путин провел встречу с представителями иностранных СМИ // Интернет-портал Правительства Российской Федерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.government.ru/content/governmentactivity/mainnews/archive/2009/01/08/8560908.htm>

⁵⁸ Stern J., Pirani S., Yafimava K. The Russo-Ukrainian gas dispute of January 2009: a comprehensive assessment // Oxford Institute for Energy Studies. – 2009. – P. 31-37.

⁵⁹ Хроника «газового конфликта». Ситуация на вечер 20 января 2009 года // РИА «Новости» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ria.ru/gas_news/20090120/159726981.html#ixzz27Nn0tQr4

⁶⁰ Газова угода Тимошенко-Путіна. Повний текст //Українська правда. – 22.01.2009.

⁶¹ Постанова Верховної Ради України від 13.09.2009 р. «Про утворення Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань розслідування стану функціонування газотранспортної системи України та забезпечення газом споживачів у 2008-2009 рр». // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – №25. – ст. 316.

⁶² Schäffer S., Tolksdorf D. Dispute between Russia and Ukraine settled? – Strategies for the European Union to get out of the gas trap //CAP Perspectives. – Center for Applied Policy Research (Ludwig-Maximilians-Universität Munich). – No. 1. – January 2009. – P. 3.

⁶³ Stern J., Pirani S., Yafimava K. The Russo-Ukrainian gas dispute of January 2009: a comprehensive assessment // Oxford Institute for Energy Studies. – 2009. – P. 46-49.

⁶⁴ Рубан Ю. Г. Україна як суб'єкт і об'єкт сучасних міжнародних інформаційних воєн // Стратегічні пріоритети. – №2 (11). – 2009. – С. 7.

⁶⁵ Семотюк О.Л. Висвітлення українсько-російського газового конфлікту 2009 р. у німецькій пресі (комп'ютерний контент-аналіз публікацій) // Науковий вісник Волинського національного університету імені Лесі Українки. – №16. – 2009. – С. 33-37.

⁶⁶ Кизиллов В. Украина отключила Европе газ // Частный корреспондент [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.chaskor.ru/p.php?id=2433>. – 7.01.2009.

⁶⁷ Медовкіна Л.Ю. Російсько-український газовий конфлікт 2009 р. у висвітленні та оцінках британських ЗМІ //Грані: історія. – № 1 (81). – 2012. – С. 16-21.

⁶⁸ Arnott S. Gazprom and the struggle for power /

Independent. – 7.01.2009.

⁶⁹ Медовкіна Л.Ю. Російсько-український газовий конфлікт 2009 р. у висвітленні та оцінках британських ЗМІ //Грані: історія. – № 1 (81). – 2012. – С. 16-21.

⁷⁰ Warner J. Perils of being beholden to the Russian bear / Independent. – 7.01.2009.

⁷¹ Рубан Ю.Г. Україна як суб'єкт і об'єкт сучасних міжнародних інформаційних воєн // Стратегічні пріоритети. – №2 (11). – 2009. – С. 7.

⁷² Збронжко И.В. Россия в газовом конфликте с Украиной // Национальный институт развития современной идеологии. – 2009. – С. 2.

⁷³ Дир К. Цена российского газа и цена украинского транзита // Мосты (Международный центр по торговле и устойчивому развитию). – 2009. – №1. – С. 19.

⁷⁴ Заключний документ Гаазької конференції з Європейської енергетичної хартії, Енергетична Хартія та Заключний акт до неї від 17.12.1991 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_061

⁷⁵ European Energy Charter 1991 // European Energy Charter official site [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.encharter.org/index.php?id=29&L=0>

⁷⁶ 1994 Treaty // European Energy Charter official site [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.encharter.org/index.php?id=28&L=0>

⁷⁷ Тропін З.В. Механізм вирішення міжнародних спорів за Договором до Енергетичної Хартії // Держава і право. – Випуск 53. – 2011. – С.580.

⁷⁸ Конопляник А.А. Энергетическая Хартия и экономика России: Роль процесса Энергетической Хартии в повышении конкурентоспособности России на мировых рынках энергии и капитала. Открытый семинар «Экономические проблемы энергетического комплекса» // Российская Академия Наук, Институт народнохозяйственного прогнозирования. – М., 2003. – 71 с.

⁷⁹ The Energy Charter Treaty and Related Documents: A Legal Framework for International Energy Cooperation // Energy Charter Secretariat. – 2004. – 226 p.

⁸⁰ Article 7 of the The Energy Charter Treaty and Related Documents: A Legal Framework for International Energy Cooperation // Energy Charter Secretariat. – 2004. – P. 48.

⁸¹ The Energy Charter Treaty and Related Documents: A Legal Framework for International Energy Cooperation // Energy Charter Secretariat. – 2004. – 226 p.

⁸² Договір до Енергетичної Хартії та Заключний акт до неї від 17.12.1994 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/>

show/995_056

⁸³ Доэ. Д., Напперт С., Попов А. Россия и Договор к Энергетической хартии: общие интересы или непримиримые противоречия? // НефтьГазПраво. – №5. – 2006.

⁸⁴ Дир К. Цена российского газа и цена украинского транзита // Мосты (Международный центр по торговле и устойчивому развитию). – 2009. – №1. – С. 19-20.

⁸⁵ Збронжко И.В. Россия в газовом конфликте с Украиной // Национальный институт развития

современной идеологии. – 2009. – С. 2.

⁸⁶ Soares C. New cold war in Europe as Russia turns off gas supplies // Independent. – 7.01.2009.

⁸⁷ Збронжко И.В. Россия в газовом конфликте с Украиной // Национальный институт развития современной идеологии. – 2009. – С. 2.

⁸⁸ Vittori J.-M. Gaz, tubes et les liberte // Les Echos. – 0.01.2009.

Шанхайська організація співпраці як суб'єкт міжнародного права.

Олена Гріненко

Статтю присвячено Шанхайській організації співпраці - міжнародній організації, яка об'єднала в своєму складі групу держав Центральної Азії та Росію і Китай. Ця організація виникла з об'єднання, що протягом п'яти років виступало як постійно діюча міжнародна конференція «Шанхайська п'ятірка». Зараз ШОС є організацією, що поєднала в собі компоненти з підтримання регіональної безпеки, антитерористичної діяльності та економічну складову. Дослідженню міжнародно-правових аспектів функціонування цієї організації і присвячено статтю.

The article is devoted to the Shanghai cooperation organization - an international organization uniting in its structure the Central Asian countries, Russia and China. That organization came from the union, which for five years served as a permanent international conference "Shanghai Five". Now the SCO is an organization that will combine supporting of regional security, counterterrorism and economic component. This article is devoted to research of the international legal aspects of the organization's functioning.

Шанхайська організація співпраці (ШОС) є доволі незвичайним інституційним утворенням, як в міжнародно-правовому, так і політичному плані.

За своїм потенціалом ШОС відноситься до найбільших регіональних багатосторонніх об'єднань держав: загальна площа держав-членів ШОС - Казахстан, Китай, Киргизія, Росія, Таджикистан і Узбекистан (близько 30 млн. 189 тис. км²) становить 3/5 площі Євразії, населення - 1 млрд. 455 млн. осіб або майже 1\2 всього населення земної кулі, ВВП країн ШОС перевищив у 2006 р. 1,5 трлн. доларів¹.

Коротко зазначимо щодо політичної складової ШОС. Вона є чи не єдиною організацією, створеною на пострадянському просторі, яка об'єднала в своєму складі не лише колишні радянські республіки на чолі з Росією, але й Китайську Народну Республіку (КНР). Одне це свідчить про політичну особливість та затребуваність цієї інституційної структури, яку не можна розглядати в якості провідника російських інтересів в нових незалежних державах. Крім того, на думку російського дослідника Р. Андрєщева, цементуючим фактором для ШОС є саме небажання країн Центральної Азії, а також Росії і Китаю приймати політику адміністрації США, активна економічна і політична експансія якої, з їхньої точки зору, не відповідає інтересам цих країн. Не менш важливим, на його думку, є і питання стабільності, яке як і раніше, залишається невирішеним для регіону². Тому не дивно, що Україна в 2012 р. подала заявку на отримання статусу спостерігача в цій організації. Всі ці практичні питання міжнародних відносин вимагають від нас дати міжнародно-правову оцінку цього об'єднання.

Дослідження права міжнародних організацій, однією з яких є ШОС, має багату історію в науці міжнародного права. Це питання було предметом досліджень Т.Н. Нешатаєвої, Є.Т. Усенко, О.О. Шибяєвої, С.О. Малініна, А. Бенета, Ф. Цеде, Р.Ж. Дюпуї, К. Хюфнера, Р. Джордана, Х. Кьока, О. Шахтера, Б. Сімма, Х. Фольгера, В.І. Муравйова, О.М. Шпакович, Д.І. Кулеби і багатьох інших. Їм в загальних рисах вдалося проаналізувати практику міжнародних організацій, дати їх визначення, розбудувати критерії для класифікації міжнародних організацій, дослідити проблеми юридичної сили актів міжнародних організацій, виявити особливі риси інтеграційних об'єднань тощо. Але

ГРІНЕНКО Олена Олексіївна,

УДК 341.1

© О. Гріненко, 2012

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник відділення міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка, професор кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Київського міжнародного університету.

багато практичних і теоретичних питань залишилися нез'ясованими, в першу чергу, це стосується організацій, що виникають останнім часом на пострадянському просторі, однією з яких і є ШОС.

Безпосередньо ШОС була об'єктом дослідження кількох російських правників-міжнародників (В.С. Лаврова та Д.С. Попов) та ряду спеціалістів з міжнародних відносин з держав-членів ШОС (В. Воробйов, А. Власов, І. Звягельська, В.Л. Зімонін, Г. Кіреєв, Ю.М. Колосов, О. Лукін, С. Лузянін, Є. Потєєва, І. Сафранчук, Чжао Хуашен, Сін Гуанчен, М. Ашімбаєв, Є. Оразалієв, С. Смайлова, Т. Шаймергенов, К. Шерьязданова) більшість їхніх публікацій і наукових статей носять фрагментарний характер, зачіпають головним чином геополітичні аспекти діяльності ШОС, для української правової науки вона все ще залишається *terra incognita*. Аналіз процесів внутрішнього інституційного розвитку самої організації поки не отримав достатнього висвітлення.

По-перше, треба з'ясувати чи є ШОС міжнародною організацією. Характеризуючи ШОС як суб'єкта міжнародного права, В.С. Лавров визначає її як «регіональну міжнародну міждержавну організацію»³. Це є зрозумілим і жодних зауважень не викликає, зважаючи на те, що ООН також співпрацює з ШОС на основі глави VIII Статуту ООН, що і присвячена співпраці з регіональними організаціями.

В той же час, розуміючи, що таке «регіональна міжнародна організація» емпірично, міжнародне право не виробило чітких критеріїв для визначення цього факту науково. Свого часу Г.М. Вельямінов і В. Моравецький звертали увагу на те, що поняття регіональної організації часто відносно⁴, і тому «ґрунтується більше на політичних, ніж на географічних ознаках»⁵. Так, в доктрині і практиці відносять до регіональних міжнародних організацій такі як: Ліга арабських держав, СНД, ОБСЄ, Організація ісламська конференція – хоча не існує такого географічного поняття як «регіон СНД» або «регіон ісламських держав»⁶. Зокрема, через неточне закріплення параметрів членства в Організації ісламської конференції статус її учасника свого часу отримали держави, в яких мусульманське населення становило меншість: Камерун - 20%, Малаві - 10% і Уганда - всього 6% від загальної чисельності населення. В той же час, тамі країні, як Індія, де в абсолютних числах осіб, які сповідують іслам, проживає більше, ніж у будь-якій з вище названих держав, у членстві було відмовлено⁷. Тобто, за відсутності правових визначень починають діяти політичні характеристики, що призводить до практики подвійних стандартів.

На практиці, в випадку відсутності географічної обмеженості регіону дії міжнародної організації, кажуть про «регіон відповідальності міжнародної організації», що включає як території держав-членів організації, так і інші простори, що мають інший міжнародно-правовий статус (наприклад, у випадку НАТО, території відкритого моря до тропіка Раку, що мають статус міжнародних вод, або в договорі Раратонга також території відкритого моря). З точки зору міжнародного права включення просторів на які держави-члени не мають суверенних прав до території регіону міжнародної організації не є правомірним і має бути засудженим.

Видається, що міжнародно-правовими критеріями існування регіональної організації *mutatis mutandis* ШОС можна визначити: створення суб'єкта міжнародного права (незалежні держави), в певному географічному регіоні («регіон ШОС»), на основі міжнародного договору (Декларація про створення ШОС і Хартія ШОС), визнання обов'язковості основних принципів міжнародного права, наявність інституційної структури, реалізація своєї правоздатності шляхом укладання міжнародних договорів.

Треба зазначити про існування в документах ШОС терміну «регіон ШОС», хоча його визначення там немає. С.Д. Попов вважає, що до «регіону ШОС» відноситься: а) перш за все, простір, охоплений державами-членами ШОС; б) а також територія держав-спостерігачів при ШОС; в) простором ж вектором подальшого розвитку ШОС, як це впливає із заяв офіційних осіб Організації, є центральна частина Євразійського континенту як «трансконтинентальний» міст між Європою і Азією⁸. Доволі важко погодитися з такою характеристикою, оскільки тоді з приєднанням нових спостерігачів регіон ШОС буде збільшуватися, що ліквідує можливість визначення якогось правового кордону для цього явища. Крім того, якщо слідувати такій логіці незрозуміло тоді, чому і партнери за діалогом не входять до «регіону ШОС»?

На нашу думку, регіон ШОС включає в себе частину Євразії як географічне, але не міжнародно-правове поняття, оскільки в останньому випадку це б тягнуло за собою певні права держав-членів на території інших держав регіону. Саме це бачення висвітлює і практика ШОС. Так, Виконавчий секретар ШОС Чжан Дегуан в січні 2004 р. підкреслював значення ШОС в контексті «розгортання багатостороннього співробітництва між державами Євразійського регіону»⁹. На це ж звертають увагу і дослідники, які вказують на потребу застосування в ШОС принципу «безперервності територіального простору ШОС», згідно якого держави-члени ШОС повинні мати між

собою спільний територіальний кордон, їх території повинні хоча б на якійсь ділянці стикатися. Це дозволить ШОС ефективніше вирішувати питання забезпечення загальної колективної безпеки, а також питання здійснення економічної кооперації в рамках ШОС, реалізацію транскордонних економічних проектів, дозволить уточнити приналежність держави-претендента до регіону ШОС¹⁰.

Щодо того, чи є ШОС організацією безпеки, погляди в доктрині різняться. На думку одних, ШОС є такою організацією, хоча і протидіє загрозам безпеці своїх членів також міжнародного не державного характеру – тероризм, сепаратизм, екстремізм, незаконний обіг наркотиків та інші прояви транскордонної злочинної діяльності¹¹. На думку Є.Б. Арсланова, ШОС – це комплекс регіональної безпеки, в який входять шість держав – Росія, Китай, чотири держави Центральної Азії (Казахстан, Киргизстан, Узбекистан, Таджикистан) і група держав у статусі спостерігачів¹². С.Д. Попов каже про ШОС як «регіональну систему безпеки», що виконує свої функції в географічному регіоні, який займає великі простори центральної частини Євразійського континенту¹³. У.А. Мансуров розглядає ШОС як унікальне багатостороннє об'єднання, що ставить своєю метою забезпечення безпеки і стабільності в регіоні¹⁴. На думку В.Є. Петровського, ШОС консолідувалася навколо концепції спільної безпеки, заснованої на підході до проблем безпеки на основі взаємності і відмови від конфронтації, переважання спільних інтересів над індивідуальними. У якості ж головних принципів виступає відмова від використання військової сили як способу врегулювання міжнародних конфліктів і застосування її виключно в цілях самооборони, визнання того, що безпека держави не повинна залежати від рівня військової могутності, а скорочення збройних сил і озброєнь є базовим принципом спільної безпеки¹⁵. Ф.Р. Солієв каже про створення міжнародно-правового простору колективної безпеки у форматі ОДКБ і ШОС, встановленого після підписання Протоколу про взаємодії ОДКБ і ШОС в січні 2010 р. Цей простір є частиною всебічної безпеки через міжнародно-правовий режим співпраці по лінії забезпечення міжнародної законності і правопорядку¹⁶. В.П. Зімонін вважає, що ШОС не є військовим блоком, як НАТО, або відкритою регулярною нарадою з безпеки, як АСЕАН, а займає проміжну позицію¹⁷. На думку В.В. Вороновича, ШОС ніколи не замикалася на питаннях безпеки в їх традиційному розумінні і не замислювалася як військовий блок – антитеза НАТО. Багато в чому її створення, стрімке за історичними мірками інституційне оформлення, кількісне розширення і трансформація мандата дій стали вимушеною реакцією на кількість загроз, що збільшується, викликів і ризиків безпеки в ХХІ в., спробою забезпечити сталий розвиток, економічну і політичну стабільність в Центральноазіатському макрорегіоні, ширше – в Азії¹⁸. Сама ШОС визначає себе як «єдину міжцивілізаційну організацію регіонального типу»¹⁹.

На нашу думку, на відміну від ОДКБ і НАТО, що є військовими блоками, ШОС таким не є, оскільки не має в своїй Хартії пункту про спільну оборону в разі нападу третьої сторони, отже вже через це її не можна вважати військовим блоком. Хартією ШОС не передбачено створення будь-яких об'єднаних військових формувань або наднаціональних командних структур. Рівним чином Регіональна антитерористична структура ШОС (РАТС) не має власного силового контингенту. Вона являє собою механізм координації та інформаційно-аналітичного забезпечення компетентних відомств держав-членів ШОС. Пропозиція Росії про проведення спільних миротворчих навчань ШОС і ОДКБ у 2007 р. не було підтримано КНР²⁰, яка виступила категорично проти спроб створити в регіоні антинатівський військово-політичний альянс. ШОС відмовилася від ідеї розвитку військового співробітництва, за винятком обміну розвідувальними даними, а також обмежила проведення спільних навчань.

ШОС, як і ряд інших міжнародних організацій в галузі безпеки²¹, виникла з міждержавної угоди, що по суті своїй не виступала на тому етапі її статутом. Аналогічно з Угоди про колективну безпеку НАТО (1949 р.) народилася в 1952 р. Організація Північноатлантичного договору²², а з Договору про колективну безпеку (1992 р.) у 2002 р. Організація Договору про колективну безпеку. У випадку ШОС, на перших двох зустрічах голів п'яти держав у Шанхаї та Москві в 1996 та 1997 р. було ухвалено дві міждержавні угоди (1996 р. - Угода між Російською Федерацією, Республікою Казахстан, Киргизькою Республікою, Республікою Таджикистан і Китайською Народною Республікою про зміцнення довіри у військовій області в районі кордону, з питань скорочення озброєнь на колишньому китайсько-радянському кордоні²³ та у 1997 р. – Угода між Республікою Казахстан, Киргизькою Республікою, Російською Федерацією, Республікою Таджикистан і Китайською Народною Республікою про взаємне скорочення збройних сил у районі кордону²⁴), які мали зафіксувати нову політичну реальність середини 1990-х років, коли на зміну СРСР прикордонними з Китаєм державами стали Росія, Казахстан, Киргизстан та Таджикистан, що відповідно тягнуло за собою і зміну у співвідношенні військових сил і техніки на кордоні з новими незалеж-

ними державами, а отже, і заміну попередньої міждержавної Угоди СРСР – КНР про керівні принципи взаємного скорочення збройних сил і зміцнення довіри у військовій області в районі радянсько-китайського кордону (1990 р.).

Ухваливши ці угоди, що призвело до зміцнення довіри в регіоні, голови держав прийняли в Алма-Аті в 1998 р. спеціальну декларацію, в якій «було досягнуто згоди про скликання за потреби зустрічей на рівні експертів, міністрів закордонних справ, глав урядів і глав держав для розгляду питань забезпечення безпеки і розширення співробітництва в Центральній Азії та на Азіатському континенті в цілому»²⁵ (п. 2). Отже, в цій нормі було ухвалено рішення про започаткування ще не регулярних, але вже «за потреби» міждержавних зустрічей, що отримали назву «Шанхайська п'ятірка» (в преамбулі Декларації за підсумками Душанбінської зустрічі 2000 р.). Такий вид співпраці можна визначити як аналог міжнародних конференцій. Це повністю відповідає тому визначенню, яке вкладав в термін «міжнародна конференція» В.М. Ашавський, який спеціально досліджував це питання «тимчасовий ко-лективний орган суверенних держав-учасниць, що складається з офіційних представників принаймні трьох держав, кожна з яких володіє правом одного голосу.... Вона має узгоджені її учасниками цілі, а також, як правило, закріплені в нормах правил процедури, певну структуру і компетенцію її підрозділів, що покликана підвищити ефективність обговорення та вирішення тих чи інших міжнародних питань, що зачіпають інтереси держав-учасниць і нерідко входять у сферу діяльності певних міждержавних та неурядових організацій. Цілі і діяльність будь-якої міжнародної конференції повинні відповідати загально визначеним принципам міжнародного права»²⁶.

Розглядаючи міжнародні конференції виходячи з кількості учасників, Б.І. Кучер виділяє серед них універсальні і регіональні, зазначаючи при цьому, що всі вони не є суб'єктами міжнародного права, а досліджують переважно безпосередні питання міжнародних відносин держав-учасниць²⁷. Отже, за такою класифікацією ШОС в формі конференції «Шанхайської п'ятірки» існувала протягом 1996-2002 рр. На зустрічах (самітах), що проходили по чергово в столицях держав-учасниць поступово розширювався перелік питань, що становили взаємний інтерес, окрім питань регіональної військової безпеки, до них відносилися: створення в Центральній Азії зони, вільної від ядерної зброї; протидія проявам національного сепаратизму, етнічної нетерпимості і релігійного екстремізму; вжиття заходів по боротьбі з міжнародним тероризмом, організованою злочинністю, незаконним перевезенням зброї, незаконним обігом наркотиків і психотропних речовин та іншими видами міжнародної злочинної діяльності, недопущення використання територій своїх держав для організації діяльності, що завдає шкоди державному суверенітету, безпеці та громадському порядку; розвиток економічного співробітництва на основі рівності і взаємної вигоди; поліпшення інвестиційного клімату в кожній з п'яти держав; розвиток співпраці в області трубопровідної інфраструктури для транспортування нафти і газу, а також залізничного, автомобільного, водного та повітряного видів транспорту; забезпечення охорони навколишнього середовища в регіоні (Алматинська декларація 1998 р.); відродження на сучасному рівні міжнародного співробітництва ідеї доктрини «Дипломатія Шовкового шляху» в інтересах сталого економічного розвитку, зміцнення миру і стабільності в регіоні (Бішкекська декларація 1999 р.); виступають проти втручання у внутрішні справи інших держав, у тому числі під приводом «гуманітарної інтервенції» та «захисту прав людини»; підтверджують свою відданість принципу поваги прав людини, враховуючи історично сформовані особливості кожної держави; підтримують прагнення і зусилля КНР щодо принципу «одного Китаю»; підтримують позицію Російської Федерації по врегулюванню ситуації в Чеченській Республіці; заохочуватимуть розвиток співробітництва країн «п'ятірки» в області культури, включаючи спільну організацію різних фестивалів; використання водних ресурсів в регіоні (Душанбінська декларація 2000 р.).

Відмінностями ШОС від класичних міжнародних організацій в галузі безпеки є і те, що її організаційні механізми і правова база орієнтовані на забезпечення регіональної взаємодії держав у протидії новітнім транскордонним викликам і загрозам безпеці недержавного характеру, тобто тероризм, сепаратизм, екстремізм, незаконний обіг наркотиків та інші прояви транснаціональної злочинності. Крім того, створена в рамках ШОС організаційна структура багатосторонньої взаємодії із зазначених питань у сфері безпеки – РАТС – не має аналогів в інших існуючих регіональних організаціях. Це ж треба зазначити на початковому етапі і щодо визначень тероризму, сепаратизму і екстремізму.

В рамках самітів голів держав учасники «Шанхайської п'ятірки» виробляли принципи співпраці. Загальні принципи взаємовідносин:

- дотримуватися взаємної поваги суверенітету і територіальної цілісності, рівноправності, невтручання у внутрішні справи один одного, врегулювання розбіжностей і суперечок шляхом переговорів і консультацій;

- розвивати багатостороннє співробітництво на основі принципів рівності та взаємної вигоди;

- сприяти зміцненню ролі ООН як основного механізму в підтримці міжнародного миру і безпеки, у мирному врегулюванні сучасних міжнародних і регіональних проблем, виступати проти несанкціонованого Радою Безпеки ООН застосування в міжнародних відносинах військової сили або загрози її застосування;

- суворо дотримуватися положення Договору про нерозповсюдження ядерної зброї та Договору про всеосяжну заборону ядерних випробувань, підтримувати в рамках ООН та інших багатосторонніх форумів зусилля, спрямовані на те, щоб сприяти невідкладному і беззастережному приєднанню всіх держав до вказаних Договорів (п. 10) (Бішкек 1999 р.).

В економічній сфері:

- взаємне надання прийнятих у міжнародній практиці умов торгівлі з метою розширення обсягів взаємного товарообігу;

- заохочення і підтримка різних форм міжрегіонального та прикордонного торговельно-економічного співробітництва, а також співпраці між великими підприємствами та компаніями п'яти держав;

- поліпшення інвестиційного клімату в кожній з п'яти держав і створення умов для нарощування інвестицій в економічні проекти на їх територіях (п. 6) (Алма-Ата 1998 р.).

Виділення таких економічних принципів співпраці є суттєвим досягненням ШОС вже на першому етапі свого існування, оскільки вони все ще не стали імперативними нормами міжнародного права²⁸.

Враховуючи певну регулярність проведення самітів, «Шанхайська п'ятірка» утворювала додаткові допоміжні органи, такі як «спільні консультаційні групи, які готують пропозиції і рекомендації до зустрічей на високому рівні»²⁹ (п. 9) (Бішкекської декларації 1999 р.), спільна контрольна група, «що забезпечує організацію та координацію інспекційної діяльності...», а також для розгляду питань, пов'язаних із зміцненням довіри у військовій області» (п. 3 Душанбінської декларації 2000 р.), наради міністрів оборони та консультації між оборонними структурами держав-учасниць (п. 4 Душанбінська декларація 2000 р.), «Бішкекська група» спеціальних служб з метою антитерористичної діяльності (п. 5 Душанбінської декларації 2000 р.), зустрічі міністрів культури країн-учасниць «п'ятірки» (п. 15 Душанбінської декларації 2000 р.), щорічні наради міністрів закордонних справ для розгляду питань розвитку взаємодії п'яти країн у всіх областях (п. 17 Душанбінської декларації 2000 р.), національних координаторів та Ради національних координаторів, з метою посилення координаційного початку та оперативності в опрацюванні питань співпраці (п. 18 Душанбінської декларації 2000 р.).

В підсумку в 2001 р. КНР, Росія, Киргизстан, Таджикистан і Казахстан з членів «Шанхайської п'ятірки», долучивши Узбекистан, спільним актом ухвалили рішення про створення ШОС. Рішення про це було оформлено в вигляді такого специфічного документу, як декларація. Оформлення установчого документу міжнародної організації через прийняття декларації не є типовим для міжнародного права, зазвичай в такій формі приймаються юридично не обов'язкові міжнародні політичні документи. Проте, в документах з такою назвою приймаються і міжнародні договори. Свого часу Міжнародний Суд ООН підтвердив, що акт, названий декларацією (мандатна угода), може бути міжнародним договором (рішення про Південно-Західну Африку)³⁰. В практиці міжнародного-права відомий не один міжнародний договір, що має назву «декларація», що власне не впливало на його правову силу (Паризька де-кларация про морську війну 1856 р., Санкт-Петербурзька декларація про заборону вживання розривних і запальновальних куль 1868 р, Лондонська декларація про право морської війни 1909 р., Декларація Об'єднаних Націй 1942 р.), частина з таких договорів-декларацій підлягала ратифікації (спільна декларація СРСР і Японії від 19 жовтня 1956 р., спільні декларації КНР з Великобританією про статус Сянгану (Гонконгу) 1984 р. і з Португалією про статус Аоминь (Макао) 1987 р., Декларація 13 держав про нейтралітет Лаосу 1962 р.). Крім того, в національному праві попередника (СРСР) більшості держав, що підписали Декларацію про створення ШОС (2001 р.), визнавалася можливість практики найменування міжнародного договору «декларацією»³¹. Як бачимо, саме для міжнародної практики та внутрішнього права держав-підписантів декларації про створення ШОС було характерно використання терміну «декларація» для позначення певного виду урочистих угод, однією з яких власне і є рішення про створення ШОС. Що стосується того, яким чином відрізнити договори-декларації від політичних рішень-декларацій,

то І.І. Лукашук вказував, що при цьому треба брати до уваги кілька аспектів: намір сторін (рішення прийняти саме договір), використання формулювань характерних для договорів («сторони погодилися/домовилися»), відсутність формальних ознак договору (статей, умов набуття чинності)³².

На нашу думку, було б певним перебільшенням вважати Декларацію про створення ШОС (2001 р.) міжнародним договором. Це скоріше політичний документ, який шість держав вирішили переформатувати своє партнерство в рамках міжнародної конференції, з подальшим прийняттям окремого міжнародного договору, що мав стати саме статутом ШОС. Про це свідчить: 1. назва документу (декларація); 2. відсутність формальних ознак договору (статей, умов набуття чинності); 3. відсутність вказівок в Декларації на те, що створено саме міжурядову організацію (йдеться лише про створення ШОС, що є власне аналогом рішень про створення ОБСЄ або «союзу», але не міжнародної організації як суб'єкта міжнародного права); 4. згадки про те, що в подальшому буде прийнято «Хартію Шанхайської організації співпраці, яка буде містити ясний виклад положень про цілі, предмет, завдання, напрями перспективного співробітництва в рамках Шанхайської організації співробітництва, принципах і процедуру прийняття до неї нових членів, юридичну силу прийнятих нею рішень і способи взаємодії з іншими міжнародними організаціями»³³. Таким чином, в 2001 р. голови держав ухвалили політичне рішення про створення ШОС, яке мало бути пізніше оформлене через прийняття її статуту як окремого міжнародного договору.

Декларація про створення ШОС (2001 р.) визначила ті ключові положення, які мали бути закріплені в Хартії, і на втілення яких організація створювалася, а також частину її інституційного механізму. Цілями ШОС є: зміцнення між державами-учасниками взаємної довіри, дружби і добросусідства; заохочення ефективної співпраці між ними в політичній, торговельно-економічній, науково-технічній, культурній, освітній, енергетичній, транспортній, екологічній та інших сферах; спільні зусилля по підтриманню і забезпеченню миру, безпеки і стабільності в регіоні, побудові нового демократичного, справедливого і раціонального політичного й економічного міжнародного порядку.

Інституційний механізм ШОС – щорічні офіційні зустрічі глав держав і регулярні зустрічі глав урядів держав-учасниць (по черзі в кожній з держав-учасниць); зустрічі керівників відповідних відомств; формування постійних і тимчасових експертних робочих груп для вивчення планів і пропозицій щодо подальшого розвитку співробітництва; РАТС ШОС в Бішкеку (пізніше в Ташкенті); Рада національних координаторів держав-учасниць ШОС.

В підсумку на наступному саміті ШОС у 2002 р. було ухвалено статутний договір ШОС – Хартію ШОС³⁴. Хартія є багатостороннім міждержавним договором, що розвив і підтвердив вищезгадані багатопланові цілі ШОС (не лише регіональна безпека, а й енергетичні, економічні, культурні проблеми, права людини, охорона природи, причому за бажання сторін перелік може бути розширений (ст. 3)), визначив її як суб'єкта міжнародного права (міжнародну організацію) (ст. 15), що володіє потрібним обсягом привілеїв та імунітетів (ст. 19), створеного безстроково (ст. 21), затвердив її інституційну структуру в розвиток положень попередніх декларацій (Рада глав держав; Рада глав урядів (прем'єр-міністрів); Рада міністрів закордонних справ; Наради керівників міністерств і / чи відомств; Рада національних координаторів; Регіональна антитерористична структура; Секретаріат (розташовано в КНР) (ст. 4-11)).

В доктрині пропонують розділяти органи ШОС за прийнятими в міжнародному праві критеріями³⁵ на представницькі (основні та допоміжні) і функціональні (Секретаріат) як найбільш загальні категорії, властиві ММПО, а по компетенції та статусу – на керівні, виконавчі та адміністративні органи. До категорії представницьких органів ШОС відносяться: Рада глав держав (є вищим органом ШОС згідно ст. 5 Хартії ШОС); Рада глав урядів (прем'єр-міністрів); Рада міністрів закордонних справ; Наради керівників міністерств і / чи відомств; Рада національних координаторів; Рада РАТС. Всі вони формуються державами-членами в особі своїх відповідних представників. Всі представницькі органи ШОС є органами повного складу. У всіх органах держави-члени (їх представники) мають рівний голос, рішення приймаються консенсусом³⁶. Але кількість голосів в держави залежить від розміру її внеску до бюджету Організації і має визначальне значення при виборі представників держав в органи ШОС, що розходиться з принципом суверенної рівності держав, відповідно до якого кожна держава-член має право на рівне представництво в органи міжнародних організацій і викликає критику з боку малих держав-членів³⁷.

В той же час ключовим недоліком ШОС є те, що не визначено юридичний статус більшості органів ШОС, не встановлена цілісна схема супідрядності органів, а також відсутні положення про характер рішень органів, їх юридичну силу³⁸. Наприклад, до 2006 р. Секретаріат ШОС був адміністративним органом, але зміни до Хартії в 2006 р.³⁹ підвищили його статус і він став виконавчим

органом, але нового адміністративного органу не виникло, тому фактично Секретаріат став виконавчо-адміністративним органом.

Крім того, недоліком нині діючого секретаріату ШОС є те, що він не має постійної організаційної структури. Як виконавчий орган він складається з прикомандированих від МЗС держав-членів дипломатів, а не постійно працюючих осіб – міжнародних чиновників. Відповідно будь-які, навіть найдрібніші дії секретаріату пов'язані з рішеннями МЗС країн-членів. Секретаріат ШОС реально не веде оргроботу, якою, по суті, займається Рада національних координаторів. У цих умовах в Секретаріаті відсутня корпоративна етика, у структури немає власного обличчя і корпоративних інтересів. Від такого органу навряд чи можна очікувати розробки стратегічних планів і пропозицій, відмінних від тих, що пропонує та чи інша країна⁴⁰.

Тому видається потрібною реформа Секретаріату на користь прийому на всі посади за конкурсом і за контрактом, дія якого раніше терміну його закінчення можна припинити лише за рішенням самого Секретаріату. Треба передбачити можливість оскарження трудових конфліктів в суді держави перебування Секретаріату або в спеціально створеному органі ШОС. При цьому квоти на зайняття посад громадянами тієї чи іншої країни цілком можуть бути збережені. Крім того, Секретаріат має отримати право розпоряджатися бюджетом ШОС.

ШОС згідно своєї Хартії є напівзакритою організацією, рішення про вступ до якої ухвалює Рада глав держав (ст. 13). Щодо укладання міжнародних угод, то ст. 14 передбачає «діалог ШОС іншими державами та міжнародними організаціями» та можливість надання ним «статус партнера по діалогу або спостерігача. Порядок та процедури надання такого статусу встановлюються спеціальною угодою між державами-членами»⁴¹. Згідно Хартії, ШОС в державах-членах є юридичною особою і може внаслідок цього укладати договори; набувати рухоме і нерухоме майно та розпоряджатися ним; виступати в судах в якості позивача або відповідача; відкривати рахунки і здійснювати операції з грошовими коштами (ст. 15). Процедура ухвалення рішень є специфічною. З одного боку вона є типовою для міжнародних організацій класичного типу і навіть для регіональних організацій безпеки (консенсусом), але з іншого є процедури характерні для інтеграційних економічних організацій (можливість партнерства кількох учасників, за відмови інших, такий собі аналог процедури «просунутого партнерства» в ЄС) (ст. 16). Жодних наднаціональних повноважень організація не має, а «рішення органів ШОС виконуються державами-членами у відповідності з процедурами, обумовленими їхніми національним законодавством» (ст. 17).

Закінчилося організаційне оформлення ШОС як міжнародної організації з ухваленням Конвенції про привілеї і імунітети ШОС (2004 р.). У Конвенції використані ті норми, які є загальноновизнаними для статусу міжнародних організацій, їх посадових осіб, а також для співробітників дипломатичних представництв як постійних представників при Секретаріаті. Відтворено традиційне положення, що привілеї і імунітети, якими користуються посадові особи, надаються їм не для особистої вигоди, а для ефективного, незалежного виконання ними своїх офіційних функцій в інтересах Організації⁴².

Важливим елементом правосуб'єктності ШОС є питання членства. Як зазначав свого часу В. Моравецький, «міжнародна організація прагне зберігати відносно самостійний склад своїх членів... Склад членів зумовлює політичний характер організації. Від складу залежить розстановка політичних сил всередині організації... Тому держави, які складаються в організації, надають великого значення можливості контролювати її склад і особливо прийому нових членів»⁴³.

Важливе значення для ефективного функціонування міжнародної організації має наявність сталих правил розширення її членського складу. Доктрина міжнародного права встановила ряд загальних вимог до держави-здобувача такого статусу: відповідність принципам Статуту ООН; визнання цілей і принципів даної міжнародної організації, що відображають її специфіку; здатність виконувати статутні зобов'язання, тобто зобов'язання, що випливають із членства в даній організації⁴⁴.

Д.С. Попов вважає, що система ознак членства включає три структурних елементи: критерії, стандарти і індивідуально-групові приписи (рекомендації). Позначені елементи знаходяться в ієрархічному взаємозв'язку: перший рівень системи утворюють критерії, які відповідають цілям і принципам організації; другий - стандарти (виводяться з критеріїв); третій - індивідуально-групові приписи (слідують з критеріїв і стандартів). Стосовно ШОС дослідник вказує чотири критерії членства: 1) критерій суб'єкта; 2) регіонально-географічний; 3) правовий та 4) критерій дотримання цілей та принципів. Зміст критерію суб'єкта стосовно до ШОС зводиться до положення ст. 13 Хартії про те, що членами Організації виступають виключно держави. Критерій суб'єкта в тому вигляді, в якому він існує в ШОС, потребує уточнення, відповідно до якого членами Організації

можуть бути незалежні держави, визнані як такі всіма учасниками ШОС. Регіонально-географічний критерій виходить з розмитого поняття «регіон ШОС». Критерій дотримання цілей та принципів розглядається як необхідність визнання з боку зацікавленого в членстві в ШОС держави цілей, завдань і принципів Організації⁴⁵. В той же час важко погодитися з трактуванням правового критерію як «необхідності приєднання нової вступаючої в організацію держави до чинного в її рамках нормативно-правовому комплексу»⁴⁶. ШОС не є інтеграційним об'єднанням, як Європейський Союз, а отже і не встановлює існування критерію членства – приєднання до всього прийнятого раніше правового масиву – *aque communitare*, це в принципі ШОС і не потрібно, нова держава-член має приєднатися до Хартії ШОС щодо приєднання до інших угод прийнятих в організації – це її власна воля і позиція.

Хартія ШОС містить узагальнені ознаки учасника об'єднання (критерії), але довгий час не було документа, що конкретизував ці ознаки і наближав їх до практичної площини взаємодії між державами-членами та державами-кандидатами (стандартів). Аналогічна проблема була пов'язана з статусом держав-спостерігачів та партнерів по діалогу ШОС, коли існували загальні критерії в ст. 14 Хартії ШОС, але лише з прийняттям окремих стандартів в формі Положень про спостерігачів та партнерів по діалогу ШОС цей механізм на практиці запрацював. Тому, в червні 2010 р. на Раді голів держав в Ташкенті було схвалено Положення про порядок прийому нових членів. У документі чітко сформульовані критерії, яким повинен відповідати претендент: держава, яка бажає стати повним членом ШОС, має належати до Євро-Азійського регіону, мати дипломатичні відносини з усіма країнами ШОС і підтримувати з ними активні торгово-економічні зв'язки, мати статус спостерігача або партнера по діалогу, не перебувати під санкціями РБ ООН. У сфері безпеки міжнародні зобов'язання держави-претендента не повинні суперечити міжнародним договорам та іншим документам, прийнятим ШОС. Крім того, вона не повинно знаходитися в стані збройного конфлікту з іншою державою або державами. Перелік цих критеріїв автоматично позбавляє Іран права стати членом ШОС, для всіх інших країн-претендентів процедура може розпочинатися. Там же було ухвалено «Меморандум про зобов'язання держави-заявника в цілях отримання статусу члена». На саміті в Астані в червні 2011 р. було ухвалено форму такого типового Меморандуму, що стало останнім кроком у створенні формальної бази для прийому нових членів, який має розпочатися в 2013 р.⁴⁷.

Таке пізнє юридичне оформлення вимог до кандидатів до членства пов'язано з тим, що протягом довгого часу (2005-2011 рр.) в ШОС існував негласний мораторій на розширення – держави-члени побоювалися ускладнення процедури прийняття рішень, прийому держав, що мають невирішені конфлікти, неузгодженість інтересів самих держав-членів щодо кандидатур нових членів та й просто перетворення на організацію подібну Раді з взаємодії і заходів довіри в Азії⁴⁸. По суті такий мораторій суперечив положенням самої Хартії ШОС, що визначала організацію як відкрити для всіх держав регіону.

Наразі процедура прийому нових членів має виглядати наступним чином: 1. держава-кандидат має відповідати вимогам Положення про порядок прийому нових членів, 2. вона направляє офіційне звернення голові Ради глав держав, Рада за поданням Ради МЗС ухвалює рішення про початок процедури прийому; 3. в Меморандумі фіксуються зобов'язання держави щодо приєднання до міжнародних договорів, що діють в рамках ШОС, а також організаційно-фінансові умови членства; 4. після виконання зобов'язань за Меморандумом Рада голів держав приймає рішення про надання кандидату статусу держави-члена ШОС, а в разі їх невиконання може призупинити або припинити процедуру прийому⁴⁹. На останньому засіданні Ради голів держав вирішено, що в 2013 р. новими членами організації стануть Монголія, Індія та Пакистан.

Як було згадано вище, треті держави можуть брати участь в ШОС в якості спостерігачів (Монголія з 2004 р., Іран, Пакистан, Індія з 2005 р., Афганістан з 2012 р.) та партнерів по діалогу (Шрі-Ланка, Білорусь з 2010 р., Туреччина з 2012 р.). В 2012 р. офіційні прохання в Секретаріат стати спостерігачами в ШОС подали Шрі-Ланка і Вірменія. Щодо статусу спостерігача, то треба зазначити, що він надає державі досить широкі можливості участі у спільних проектах ШОС і його порівнюють з «полегшеним» членством, яке відрізняється від традиційного формату «спостереження» за діяльністю організації, як це відбувається, наприклад, в ОБСЄ⁵⁰. Різницю між статусом спостерігача і партнера по діалогу ШОС можна сформулювати наступним чином. Спостерігачі запрошуються для участі у всіх заходах і проектах ШОС. Що стосується партнерів по діалогу, то вони зможуть брати участь вибірково в тій діяльності ШОС, яка буде представляти для них інтерес.

Країни, що бажали оформити свої відносини з ШОС, з тих чи інших причин періодично ігнорували передбачені механізми організації. Так, Індія направила своє прохання стати членом ШОС

не в секретаріат організації (як це зафіксовано в документах ШОС), а офіційними листами міністрів закордонних справ держав-членів. Шляхом двостороннього обговорення пішла і Україна в 2012 р., коли Президент В.Ф. Янукович висловив бажання України стати спостерігачем чи партнером за діалогом у ШОС на зустрічі з своїм російським колегою В.В. Путіним⁵¹.

Одним з головних засобів реалізації своєї правосуб'єктності ШОС знаходить в укладанні міжнародних договорів. ШОС використовує дві форми своєї участі: угоди під своєю егідою і безпосередня участь в угодах. Більшість угод першого типу присвячені питанням регіональної безпеки і контртерористичної діяльності. Загалом, на думку міністра закордонних справ КНР Тан Цзясюань, ШОС стала першою міжнародною організацією, яка зробила ідею боротьби з тероризмом стрижнем своєї діяльності⁵². Якщо Шанхайська антитерористична конвенція (2001 р.)⁵³ не мала прямого відношення до ШОС, оскільки лише містила посилання на попередні декларації ШОС, невизначені «спільні органи сторін» (ст. 11), рішення про створення регіональної антитерористичної структури в Бішкеку (пізніше РАТС в Ташкенті) (ст. 10), але про неї також було домовлено в рамках ШОС та вони мали ідентичний склад учасників⁵⁴.

Шанхайська антитерористична конвенція вперше на міжнародному рівні закріпила визначення сепаратизму і екстремізму як насильницьких, кримінально карних діянь⁵⁵. З того часу крайні учасниці відводять першочергове місце питанням врегулювання внутрішніх конфліктів, досягненню консенсусу в протидії екстремізму і наркомафії, свідченням чого спочатку стало створення РАТС, а потім і підписання Договору про довгострокове добросусідство, дружбу і співробітництво (16.08.2007 р.)⁵⁶. Останній договір було укладено вже під егідою ШОС. Власне, норми цієї угоди використовувалися прихильниками ідеї, що ШОС є організацією безпеки, зважаючи на наявність таких норм: «Договірні Сторони не беруть участь у спілках чи організаціях, спрямованих проти інших Договірних Сторін, не підтримують будь-які дії, ворожі іншим Договірним Сторонам» (ст. 4), «Договірні Сторони поважають принцип непорушності кордонів, активно докладають зусиль до зміцнення довіри у військовій області в прикордонних районах, виходячи з рішучості перетворити кордону один з одним в межі вічного миру і дружби» (ст. 5) і «Договірна Сторона у разі виникнення ситуації, що ставить під загрозу її безпеку, може проводити консультації в рамках Організації з іншими Договірними Сторонами для адекватного реагування на виниклу ситуацію» (ст. 6). На нашу думку, ці аргументи є недостатніми, зважаючи на наявність в військово-політичних угодах норм про спільну відповідь в разі агресії, чого ця угода не містить. Крім того, вона має цілий ряд нормами з економічних та контртерористичних питань. Наявність широкого спектру норм, що включені в розуміння загроз безпеці, перегукується з широким поглядом на такі загрози в практиці ОБСЄ, але у випадку ШОС це визначено ні в актах «м'якого права», ні в міжнародно-правових договірних нормах. Ще однією суттєвою міжнародно-правовою новацією цього договору стало поширення європейського регіонального принципу «непорушності кордонів» на регіон ШОС, т.т. Євразію (ст. 5).

Пізніше під егідою ШОС було прийнято ще ряд угод з контртерористичних питань: Угода між державами-членами Шанхайської організації співробітництва про Регіональну антитерористичну структуру; Угода про банк даних Регіональної антитерористичної структури Шанхайської організації співпраці; Положення про Єдиний розшуковий реєстр осіб, оголошених спеціальними службами та правоохоронними органами держав-членів ШОС в міжнародний розшук за скоєння або за підозрою у скоєнні злочинів терористичного, сепаратистського й екстремістського характеру; Угода про порядок організації і проведення спільних антитерористичних заходів на територіях держав-членів ШОС; Угода між державами-членами ШОС про співробітництво в боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин та їх прекурсорів; Угода про співробітництво в галузі виявлення і перекриття каналів проникнення на території держав-членів ШОС осіб, причетних до тероризму, сепаратизму і екстремізму; Угода про співробітництво між урядами держав-членів Шанхайської організації співпраці в боротьбі з незаконним обігом зброї, боєприпасів і вибухових речовин; Угода про забезпечення захисту секретної інформації в рамках Регіональної антитерористичної структури Шанхайської організації співпраці; Угода про технічний захист інформації в Регіональній антитерористичній структурі Шанхайської організації співпраці; Угода про порядок організації і проведення спільних антитерористичних навчань державами-членами Шанхайської організації співробітництва; Угода між державами-членами Шанхайської організації співробітництва про проведення спільних військових навчань; Конвенція Шанхайської організації співпраці проти тероризму; Угода про підготовку кадрів для антитерористичних формувань держав-членів ШОС; Угода між урядами держав-членів ШОС про співробітництво в галузі забезпечення міжнародної інформаційної безпеки і інші.

Іншою групою угод ШОС є угоди про співпрацю, стороною яких виступає безпосередньо ШОС. Фактично в ШОС їх є два типи: з третіми державами про представлення в органах ШОС (наприклад, Меморандум з Шрі-Ланкою про партнерство за діалогом або Протокол ШОС та Ісламської Республіки Афганістан про створення Контактної групи ШОС-Афганістан (від 4 листопада 2005 р.)) та угоди про співпрацю з іншими міжнародними організаціями. Укладання таких угод є стандартним для міжнародних організацій, з'ясовуючи питання взаємного представництва, обміну інформацією і т.п.

До співпраці з іншими організаціями ШОС приступила майже одразу після створення: підключилася до роботи контртерористичного комітету РБ ООН, була представлена на 5-й зустрічі високого рівня між ООН і регіональними організаціями (Нью-Йорк, липень 2003 р.), на зустрічі ОБСЄ з партнерами (Відень, червень 2003 р.), нараді з питань тероризму (Лісабон, вересень 2003 р.), у Форумі організації американських держав (Вашингтон, жовтень 2003 р.) на семінарі ОБСЄ (Акаба, жовтень 2003 р.). У квітні 2005 р. були підписані меморандуми про взаєморозуміння між ШОС і АСЕАН; в травні 2006 р. – Меморандум про взаєморозуміння між Секретаріатом Інтеграційного Комітету ЄврАзЕС і Секретаріатом ШОС; в січні 2008 р. – Меморандум про взаєморозуміння між Секретаріатом ШОС і Секретаріатом Економічної і соціальної комісії ООН для Азії і Тихого океану (ЕСКАТО)⁵⁷. Підписані документи дозволяють позиціонувати ШОС як діючу регіональну структуру, однак практика її міжрегіонального співробітництва знаходиться на початковій стадії.

Окремо хотілося б зупинитися на співпраці ШОС з Організацією Договору про колективну безпеку (ОДКБ). Меморандумом про взаєморозуміння між Секретаріатом ОДКБ і Секретаріатом ШОС (05.10. 2007 р.)⁵⁸, визначені сфери співпраці сторін:

- забезпечення регіональної та міжнародної безпеки і стабільності;
- протидія тероризму;
- боротьба з незаконним обігом наркотиків;
- припинення незаконного обороту зброї;
- протидія організованим транснаціональній злочинності (ст. II).

Визначені наступні механізми співпраці сторін: обмін інформацією, розробка спільних програм; участь в спільних заходах (ст. III).

Квінтесенцією співпраці з організаціями «системи СНД» стала Спільна заява вищих адміністративних посадовців Євразійського економічного співтовариства, ОДКБ, СНД і ШОС (2010 р.)⁵⁹. В ній вони висловили бажання забезпечити сталий розвиток своїх держав-членів у всіх вимірах – політичному, економічному, військовому, правовому та гуманітарному. Для цього вони здійснюють регулярний обмін інформацією, надають експертну допомогу, забезпечують взаємну участь представників у роботі органів згідно з відповідними регламентам організацій.

Іншою організацією, з якою ШОС встановила розгалужені договірні стосунки, стала ООН. Ще в Декларації про створення ШОС (2001 р.) держави-учасниці підтвердили їх прихильність принципам Статуту ООН. Спершу ООН в 2004 р. надало ШОС статус спостерігача в Генеральній Асамблеї (ГА)⁶⁰. Наступною резолюцією (2009 р.) було вжито ряд конкретних заходів з боку ООН з налагодження співпраці. Зокрема, ГА ООН рекомендувала Генеральному секретарю проводити з цією метою регулярні консультації з генеральним секретарем ШОС, використовуючи існуючі міжорганізаційні форуми і формати, в тому числі щорічні консультації між Генеральним секретарем ООН і головами регіональних організацій (п. 2). Крім того, спеціалізованим установам, організаціям, програмам і фондам системи ООН пропонувалося співпрацювати з ШОС в інтересах спільного впровадження програм, спрямованих на досягнення їх цілей, і в цьому зв'язку рекомендує главам таких структур розпочати консультації з Генеральним секретарем ООН (п. 3)⁶¹. В 2010 р. на виконання рекомендацій резолюції 2009 р. була ухвалена Спільна декларація про співпрацю між Секретаріатами ШОС і ООН⁶². Головний зміст Спільної декларації викладено в п. 2. Першим важливим моментом тут стала побудова співпраці на основі Глави VIII Статуту ООН – тобто ООН визнає ШОС регіональною організацією, яку відповідно можна залучати до заходів з підтримки миру та безпеки в регіоні, зокрема, проведення миротворчих операцій. Цей аспект було викладено далі: «співробітництво могло б охоплювати такі галузі, як запобігання і врегулювання конфліктів; боротьба з тероризмом; запобігання розповсюдженню зброї масового знищення та засобів її доставки; боротьба з транснаціональною злочинністю, включаючи оборот незаконних наркотичних засобів і незаконну торгівлю зброєю; вирішення проблем, обумовлених погіршенням стану навколишнього середовища; зменшення небезпеки лих та забезпечення готовності до надзвичайних ситуацій та реагування на них; та заохочення сталого економічного, соціального, гуманітарного і культурного розвитку». В наступному положенні ШОС визнала головну відповідальність

Ради Безпеки ООН за підтримання миру та безпеки в світі (п. 1), що йде в дисонансі з сьогочасними заявами НАТО про визнання власної ключової ролі в підтриманні миру і безпеки в євроатлантичному регіоні (Лісабонська концепція НАТО (2011 р.)). В резолюціях ГА ООН – A/RES/65/124 (2010 р.)⁶³ та A/RES/67/15 (2012 р.)⁶⁴ було підтримано Спільну декларацію та відтворено положення попередньої резолюції ГА ООН щодо співпраці організацій. Співпрацює ШОС і з органами ООН, спеціалізованої компетенції, чия діяльність перетинається з цілями ШОС, зокрема в боротьбі з виробництвом наркотиків. В 2011 р. було підписано Меморандум про взаєморозуміння між секретаріатом ШОС та Управлінням ООН з наркотиків і злочинності, з метою ефективного вирішення, в співробітництві з відповідними міжнародними і регіональними структурами, проблем, пов'язаних з виробництвом наркотиків, торгівлею ними та незаконним обігом наркотиків, вироблених в Афганістані. В 2012 р. було укладено Протокол про співпрацю між Регіональної антитерористичної структури ШОС та Управлінням ООН з наркотиків і злочинності.

Таким чином, виходячи з її функціонування як суб'єкта міжнародного права ми пропонуємо виділити в історії ШОС три етапи: перший – етап «Шанхайської п'ятірки» - постійно діюча міжнародна конференція, не суб'єкт міжнародного права (1996-2001 рр.), другий – перехідний етап від міжнародної постійно діючої конференції до міжнародної організації (2001-2004 рр.), і третій – ШОС як регіональна міжнародна організація (остаточно з 2004 р.). Загалом, аналіз підсумків діяльності ШОС дозволяє зазначити, що організація, незважаючи на труднощі і суперечливий характер розвитку, стає новим центром сили в світі, стрижнем якої залишається російсько-китайська стратегічна взаємодія. В цьому контексті спроби України доєднатися до цього потужного об'єднання видаються повністю логічними.

¹ Лавров В.С. Статус и деятельность Шанхайской организации сотрудничества: Международно-правовой аспект. Автореферат дис. ...кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / В. С. Лавров. – М., 2008. – 30 с., С. 2.

² Андреещев Р. ШОС сегодня и завтра. Надежды и заботы стран в членов организации / Р. Андреещев // Азия и Африка сегодня. - 2008. – № 1. - С. 10-14.

³ Лавров В.С. Статус и деятельность Шанхайской организации сотрудничества: Международно-правовой аспект. Автореферат дис. ...кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / В. С. Лавров. – М., 2008. – 30 с., С. 9.

⁴ Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс / Г.М. Вельяминов. - М.: Волтерс Клувер, 2004. – 496 с., С. 63.

⁵ Bowett D. The Law of International Institutions / D. Bowett. - London, 2001. – P. 10.

⁶ Международное право. /Под ред. Кузнецова В.И. – М., 2001. – С. 403-409, 497-501; Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть. / И.И. Лукашук. – М.: Волтерс Клувер, 2003. - С. 297.

⁷ Попов Д.С. Международно-правовые аспекты членства государств в Шанхайской организации сотрудничества. Автореферат дис. ...кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / Попов Д.С. – Казань – 2009. – 27 с., С. 19.

⁸ Попов Д.С. Международно-правовые аспекты членства государств в Шанхайской организации сотрудничества. Автореферат дис. ...кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / Попов Д.С. – Казань – 2009. – 27 с., С. 24-25.

⁹ Цит. за: Безопасность. Спецвыпуск ШОС. – 2007. - №2. – С. 42.

¹⁰ Лавров В.С. Статус и деятельность Шанхайской организации сотрудничества: Международно-правовой аспект. Автореферат дис. ...кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / В. С. Лавров. – М., 2008. – 30 с., С. 11-12.

¹¹ Лавров В.С. Статус и деятельность Шанхайской организации сотрудничества: Международно-правовой аспект. Автореферат дис. ...кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / В. С. Лавров. – М., 2008. – 30 с., С. 10.

¹² Арсланова Е.Б. Шанхайская организация сотрудничества как институт обеспечения региональной безопасности / Е.Б. Арсланова // Изв. Урал. гос. ун-та. Сер.3, Обществ. науки. – 2010. – Т. 80, № 3. – С. 62–71.

¹³ Попов Д.С. Международно-правовые аспекты членства государств в Шанхайской организации сотрудничества. Дис. ...кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / Попов Д.С. – Казань – 2009. – 225 с., С. 200.

- ¹⁴ Мансуров У.А. Международно-правовые основы сотрудничества Республики Таджикистан с международными межправительственными организациями: Автореферат дис. ... кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / У. А. Мансуров. – М., 2008. – 22 с., С. 19.
- ¹⁵ Петровский В.Е. Азиатско-тихоокеанские режимы безопасности после «холодной войны»: эволюция, перспективы российского участия / В.Е. Петровский. – М.: Памятники ист. мысли, 1998. – С. 54.
- ¹⁶ Солиев Ф.Р. Международно-правовые формы сотрудничества государств-членов СНГ в борьбе с международным терроризмом. Автореферат дис. ... кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / Ф.Р. Солиев. – М., 2011. – 29 с., С. 16.
- ¹⁷ Зимонин В.П. Шанхайская организация сотрудничества и евразийское измерение безопасности / В.П. Зимонин // Шанхайская организация сотрудничества: к новым рубежам развития: Материалы кругл. стола. – М.: Ин-т дальн. Южн. РАН, 2008. – С. 202.
- ¹⁸ Воронович В.В. Эволюция Шанхайской организации сотрудничества в контексте формирования азиатской системы безопасности [Электронный ресурс] / В.В. Воронович // Журнал международного права и международных отношений 2007 – № 2. - Режим доступа: <http://evolutio.info/content/view/1172/5/>.
- ¹⁹ Совместное заявление участников первой встречи руководителей парламентов государств — членов ШОС (2006 г.). [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://russian.china.org.cn/international/txt/2006-05/β1/context_2240533.htm.
- ²⁰ Hansen F. The Shanghai Cooperation Organization: probing the myth / F. Hansen [Electronic resource] // Royal Danish Defence College. P. 8. - Режим доступа: <http://www.forsvaret.dk/FAK/Publikationer/Briefs/Documents/The%20Shanghai%20Cooperation%20Organisation%20-%20Probing%20the%20Myths.pdf>.
- ²¹ Представники ШОС відкидають її характеристику, як суто військового альянсу, але активно проводить військові навчання, як власне і НАТО (Интервью С. Иванова // Известия. 28.04.2006).
- ²² Білоцький С.Д. Миротворчі операції НАТО в Південно-Східній Європі. / С.Д. Білоцький. - К.: Проміні, 2010. - 270 с., 46 с.
- ²³ Соглашение между Российской Федерацией, Республикой Казахстан, Киргизской Республикой, Республикой Таджикистан и Китайской Народной Республикой об укреплении доверия в военной области в районе границы от 26 апреля 1996 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.akdi.ru/gd/proekt/056413GD.SHTM>.
- ²⁴ Соглашение между Республикой Казахстан, Кыргызской Республикой, Российской Федерацией, Республикой Таджикистан и Китайской Народной Республикой о взаимном сокращении вооруженных сил в районе границы от 24 апреля 1997 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=034336&ogl=all>.
- ²⁵ Совместное заявление участников Алма-Атинской встречи - Республики Казахстан, Китайской Народной Республики, Киргизской Республики, Российской Федерации и Республики Таджикистан (Алма-Ата, 3 июля 1998 года). [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=4516>.
- ²⁶ Ашавский В.М. Межправительственные конференции: Междунар.-правовых вопр. / В.М. Ашавский. – М.: Междунар. отношения, 1980. – 126 с., С. 13-14.
- ²⁷ Кучер Б.И. Международный экономический порядок (Вопросы правового регулирования международных экономических отношений) / Б.И. Кучер. — К.: Выща шк. Головное изд-во, 1988. —228 с., С. 92-93.
- ²⁸ Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс / Г.М. Вельяминов. - М.: Волтерс Клувер, 2004. – 496 с., С. 103, 361; Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть. / И.И. Лукашук. – М.: Волтерс Клувер, 2003. - С. 206-207.
- ²⁹ Бишкекская декларация глав государств Республики Казахстан, Китайской Народной Республики, Кыргызской Республики, Российской Федерации и Республики Таджикистан 1999 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://russian.china.org.cn/russian/43147.htm>.
- ³⁰ ICJ. Reports. 1962. P. 331.
- ³¹ Доповідь Верховній Раді СРСР щодо Закону про порядок укладення, виконання та денонсації міжнародних договорів СРСР (1978 р.). Цит. за: Лукшук И.И. Современное право международных договоров. / И.И. Лукшук. – Т.1. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 658 с., С. 561-564.
- ³² Лукшук И.И. Современное право международных договоров. / И.И. Лукшук. – Т.1. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 658 с., С. 564.
- ³³ Декларация о создании ШОС (15.06.2001 г.). [Электронный ресурс]. // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/ru/?id=85>.
- ³⁴ Хартия Шанхайской организации сотрудничества (07.06.2002 г.) [Электронный ресурс]. // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/ru/?id=33>.
- ³⁵ Наприклад: Международное право / Отв. ред. Усенко Е.Т., Шинкарецькая Г.Г. – М.: Юрист, 2005. – 495 с., С. 234.
- ³⁶ Лавров В.С. Статус и деятельность Шанхайской организации сотрудничества: Международно-правовой аспект. Автореферат дис. ... кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / В. С. Лавров. – М., 2008. – 30 с., С. 22.

- ³⁷ Мансуров У.А. Международно-правовые основы сотрудничества Республики Таджикистан с международными межправительственными организациями: Автореферат дис. ... кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / У. А. Мансуров. – М., 2008. – 22 с., С. 20.
- ³⁸ Al-Qahtani M. The Shanghai Cooperation Organization and the Law of International Organizations / M. Al-Qahtani // Chinese Journal of International Law. – Vol. 5. – March 2006. – P. 129-147.
- ³⁹ Протокол о внесении изменений в Хартию ШОС от 15.06.2006 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=04241&all=all>.
- ⁴⁰ Лукин А.В., Илькаева А.Е., Тиморшина А.М. Дальнейшее развитие ШОС: проблемы и рекомендации. / А.В. Лукин, А.Е. Илькаева, А.М. Тиморшина [Электронный ресурс] // Шанхайская организация сотрудничества: от становления к всестороннему развитию (материалы Третьего заседания Форума ШОС, Китай, г. Пекин 19-21 мая 2008 г.) Режим доступа: http://www.mgimo.ru/files/37535/kb-05_shos-Lukin.pdf.
- ⁴¹ Положение о статусе наблюдателя при Шанхайской организации сотрудничества (2002 г.) [Электронный ресурс]. // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/tu/?id=101>; Положение о статусе партнера по диалогу Шанхайской организации сотрудничества (28.08.2008 г.). [Электронный ресурс]. // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/tu/?id=43>.
- ⁴² Конвенция о привилегиях и иммунитетах Шанхайской организации сотрудничества (Ташкент, 17 июня 2004 года) [Электронный ресурс]. - Режим доступа: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_218.
- ⁴³ Моравецкий В. Функции международной организации. / В. Моравецкий. – М.: Прогресс, 1976. – 384 с., С. 51-52.
- ⁴⁴ Лавров В.С. Статус и деятельность Шанхайской организации сотрудничества: Международно-правовой аспект. Автореферат дис. ... кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / В. С. Лавров. – М., 2008. – 30 с., С. 18.
- ⁴⁵ Попов Д.С. Международно-правовые аспекты членства государств в Шанхайской организации сотрудничества. Автореферат дис. ... кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / Попов Д.С. – Казань – 2009. – 27 с., С. 12-15.
- ⁴⁶ Попов Д.С. Международно-правовые аспекты членства государств в Шанхайской организации сотрудничества. Автореферат дис. ... кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - Международное право; Европейское право / Попов Д.С. – Казань – 2009. – 27 с., С. 14.
- ⁴⁷ Решение Совета глав государств Шанхайской организации сотрудничества от 15 июня 2011 года № 3 «Об утверждении типового Меморандума об обязательствах государства-заявителя в целях получения статуса государства-члена Шанхайской организации сотрудничества». [Электронный ресурс]. - Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=311110674&sublink=1.
- ⁴⁸ Смирнова М.Н. Перспектива расширения ШОС / М.Н. Смирнова // Регион в глобальной архитектуре современного мира : материалы научно - практической конференции / сост. Н. М. Михеева, В. А. Плотников, под ред. – СПб.: Издательство СЗАГС, 2011. – 335 с.
- ⁴⁹ Лукин А. Нужно ли расширять ШОС? / Лукин А. - 11 июня 2011 - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.globalaffairs.runumber/Nuzhno-lirasshiryat-ShOS-15227>.
- ⁵⁰ de Haas M. The Shanghai Cooperation Organization and the OSCE: Two of a Kind? / M. de Haas // Helsinki Monitor: Security and Human Rights. – 2007. – №3.
- ⁵¹ Украина выразила желание получить статус наблюдателя в ШОС. 25.08.2012. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.rbc.ru/rbcfree-news/20120825155417.shtml>.
- ⁵² Комиссина И.Н., Куртов А.А. Шанхайская организация сотрудничества / И.Н. Комиссина, А.А. Куртов // Кокарев К.А. Россия в Азии: проблемы взаимодействия : сборник статей. – М.: Изд-во Российского института стратегических исследований, 2006. – С. 251-316, С. 261.
- ⁵³ Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (2001 г.) [Электронный ресурс] // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/ru/?id=86>.
- ⁵⁴ Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (2001 г.) [Электронный ресурс] // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/tu/?id=86>.
- ⁵⁵ Комиссина И. Н., Куртов А. А. Шанхайская организация сотрудничества: становление новой реальности / Комиссина И. Н.; Куртов А. А. – М.: Российский институт стратегических исследований, 2005. – 117 с.
- ⁵⁶ Договор о долгосрочном добрососедстве, дружбе и сотрудничестве государств-членов ШОС (16.08.2007 г.). [Электронный ресурс] // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/ru/?id=22>.
- ⁵⁷ О развитии контактов ШОС с международными организациями в 2007-2008 гг. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.sectsco.org/RU/show.asp?id=256>
- ⁵⁸ Меморандум о взаимопонимании между Секретариатом ОДКБ и Секретариатом ШОС (05.10. 2007 г.). [Электронный ресурс] // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/ru/?id=31>.

⁵⁹ Совместное заявление высших административных должностных лиц Евразийского экономического сообщества, Организации Договора о коллективной безопасности, Содружества Независимых Государств и Шанхайской организации сотрудничества (2010 г.) [Электронный ресурс] // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/ru/?id=73>.

⁶⁰ A/RES/59/48. Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей. 16 December 2004. Предоставление Шанхайской организации сотрудничества статуса наблюдателя в Генеральной Ассамблее. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://daccess-ods.un.org/TMP/2113567.5907135.html>.

⁶¹ A/64/183. Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей. 7 December 2009. Сотрудничество между Организацией Объединенных Наций и Шанхайской организацией сотрудничества. [Электронный ресурс]

// ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/ru/?id=81>.

⁶² Совместная декларация о сотрудничестве между Секретариатами ШОС и ООН. 5 апреля 2010 г. [Электронный ресурс] // ШОС: центральный интернет портал. - Режим доступа: <http://infoshos.ru/ru/?id=68>.

⁶³ A/RES/65/124. Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей. Сотрудничество между Организацией Объединенных Наций и Шанхайской организацией сотрудничества. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.un.org/ru/documents/ods.asp?m=A/RES/65/124>.

⁶⁴ A/RES/67/15. Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей. Сотрудничество между Организацией Объединенных Наций и Шанхайской организацией сотрудничества. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://daccess-ods.un.org/TMP/6269432.90233612.html>.

Внутрішньо-організаційний механізм Міжнародного валютного фонду.

Христина Шперун

Стаття присвячена аналізу внутрішньо-організаційного механізму Міжнародного валютного фонду. Аналізуються структура та повноваження кожного з органів цієї міжнародної організації. Особливу увагу присвячено комітету з розвитку, який є органом одразу двох міжнародних організацій – Світового Банку і МВФ.

In the article the intra-institutional mechanism of the International Monetary Fund is analyzed. The structure and the powers of each body of this international organization are viewed. The special attention is paid to the committee of development, which is the common body of two international organizations World Bank and IMF.

Постановка проблеми. Однією із головних ознак, що відрізняють міжнародні організації від інших видів міжнародних органів і правових форм міжнародного співробітництва, є наявність у перших постійно діючого внутрішньо - організаційного механізму¹, котрий характерний для міжнародних організацій як інституту, незалежно від її юридичної природи. Так, організаційна структура міжурядових організацій (крім ООН) в основних структурних елементах однотипна².

Стан дослідження проблеми. Проблема внутрішньо-організаційного механізму міжнародних організацій досліджували багато вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема О. Н. Журек, Т.І. Левицький, В.М. Лисик, Г.І. Тункін, О.О. Шибаєва, ін. Проте комплексного дослідження внутрішньо-організаційного механізму Міжнародного валютного фонду не проводилося.

Відповідно **метою** статті є дослідження внутрішньо-організаційного механізму Міжнародного валютного фонду.

Внутрішньо - організаційний механізм можна визначити як систему органів міждержавної організації та взаємозв'язки між ними. Він відіграє важливу роль у функціонуванні міжнародної організації. Якщо правовою підставою виникнення і діяльності міжнародної організації є установчий акт, то внутрішньо - організаційний механізм служить двигуном, за допомогою котрого реалізуються потенційні можливості міжнародної організації, закладені в її установчому акті. Г. І. Тункін зазначає, що саме внутрішньо - організаційний механізм дає життя міжнародній організації³.

О. Н. Журек визначає внутрішньо - організаційний механізм як взаємопов'язану систему, яка об'єднує в єдине ціле сукупність органів, систему постійних функціональних зв'язків між ними, правові методи діяльності органів, а також норми права, що містяться в установчому та інших актах організації і регламентують порядок формування та функціонування цього механізму⁴. Подібної позиції дотримується Е. А. Шибаєва, яка розуміє внутрішньо-організаційний механізм як систему органів, створених на підставі установчого та інших актів міжнародної організації, що знаходяться в постійній взаємодії з принципами та нормами міжнародного права. Це поняття включає наступні елементи: 1) види, склад, принципи та порядок формування органів; 2) їх компетенція (предметна та юрисдикційна); 3) взаємодія (підпорядкування, взаємозалежність і функціонування) органів; 4) процедура прийняття рішень в органах організації⁵.

Основу внутрішньо - організаційного механізму будь - якої міжнародної організації складають її органи, зокрема статутні. Причому більшість науковців стверджують, що структура багатьох міжнародних організацій однотипна і, як правило, включає три основні органи: вищий, викона-

УДК 341.1

ШПЕРУН Христина Всеволодівна,

аспірант кафедри міжнародного права Львівського національного університету імені Івана Франка.

ЛИСИК Володимир Михайлович,

науковий керівник, доцент кафедри міжнародного права Львівського національного університету імені Івана Франка.

© К. Федько, 2012

© Л. Миськів, 2012

вчий та адміністративний⁶. Ці органи прийнято вважати найважливішими й обов'язковими в структурі будь-якої організації⁷. Крім того, нерідко такі організації мають комітети і комісії допоміжного характеру чи зі спеціальних питань, а також юридичні органи⁸.

Вищий орган міжнародної організації, як правило, єдиний орган, в якому представлені всі держави - члени організації за принципом «одна держава — один голос». Таким чином, по-перше, цей орган має чітко виражений представницький характер, формується безпосередньо державами - членами, а міжнародно-правовий принцип рівноправності держав реалізований повною мірою. Це також означає, що кожна держава — член організації, незалежно від розмірів території, кількості населення, економічної могутності, врешті, політичної ваги на міжнародній арені, має можливість безпосередньо представляти і захищати свої інтереси, бути впевненою, що її голос буде, як мінімум, почутий, і, як максимум, урахований в консолідованій позиції цілої міжнародної організації. Без такої гарантії було б важко забезпечити участь багатьох держав, наприклад, в універсальних політичних та економічних організаціях. Саме членство невеликих держав було б під сумнівом. Очевидно, такі держави шукали б дещо інших форм співпраці для забезпечення своїх інтересів та безпеки.

До компетенції цього органу входить вирішення всіх питань діяльності організації, передбачених установчими документами. Вищезгаданий принцип формування дає можливість вищому органу відігравати роль своєрідного форуму для дискусій, формулювати загальну думку держав — членів організації і, як наслідок, приймати виважені рішення. Такі рішення адресуються членам організації і виступають своєрідним результатом діяльності організації. Це рішення з основних питань діяльності, це те, заради чого створюється міжнародна організація. Стосовно інших, в тому числі процедурних, питань діяльності, варто відзначити: вищий орган вирішує питання членства, прийняття бюджету організації, призначення вищої посадової особи (генерального секретаря), формування інших органів тощо. Ці питання, як правило, відносяться до так званої виключної компетенції, тобто їх вирішення покладено тільки на вищий орган. Крім цього, зазвичай, вищий орган у випадку необхідності створює допоміжні органи. Як бачимо, тією чи іншою мірою, цей орган впливає на діяльність усіх структур організації, контролює їх. З питань внутрішньої діяльності рішення вищого органу мають обов'язкову силу, а ті з рішень, які адресуються державам - членам, мають силу рекомендацій. Важливою рисою, яка характеризує цей орган, є його сесійний порядок діяльності. Таким чином, вищий орган не є постійним діючим.

Вищим органом МВФ є **Рада керуючих** (Board of Governors), в якій кожна країна - член представлена керуючим і його заступником. Зазвичай, це міністри фінансів або керівники центральних банків. До повноважень Ради належить вирішення ключових питань діяльності Фонду: внесення змін до Статей Угоди, прийняття і виключення країн - членів, визначення і перегляд їх часток в капіталі, вибори виконавчих директорів. Керуючі збираються на сесії, зазвичай, один раз на рік, але можуть проводити засідання, а також голосувати через пошту в будь-який час.

В МВФ діє принцип «зваженої» кількості голосів: можливість країн - членів впливати на діяльність Фонду через голосування визначається їх часткою в його капіталі. Кожна держава має 250 «базових» голосів, незалежно від величини її внеску в капітал і додатково по одному голосу за кожні 100 тис. СПЗ суми цього внеску. Такий порядок забезпечує більшість, яка спроможна приймати рішення провідним державам.

Рішення в Раді керуючих, зазвичай, приймаються простою більшістю (не менше половини) голосів, а з важливих питань, які мають оперативне або стратегічне значення, — «спеціальною більшістю» (відповідно 70 або 85 % голосів країн - членів).

Наступним за впливовістю виступає виконавчий орган. Виконавчий орган створюється вищим. У науковій літературі висловлюються зауваження щодо певної невідповідності назви органу його функціям. Справді, основним завданням міжнародної організації виступає налагодження співробітництва між державами, а виконання прийнятих рішень залежить від членів організації. Рішення міжнародної організації виступає рекомендацією до дії. Але сама міжнародна організація не володіє ресурсами, які уможливили би виконання нею прийнятих рішень. Відсутність території, населення, суверенної влади, коштів, мінеральних ресурсів тощо, робить це неможливим. Та й держави при створенні організації не наділяють її відповідними повноваженнями. Очевидно, під цим терміном мається на увазі, що основним завданням виконавчого органу виступає робота над реалізацією рішень, які приймаються вищим органом. Згідно з установчими документами, в компетенції виконавчого органу знаходиться вирішення всіх питань діяльності організації, за винятком питань, віднесених до виключної компетенції вищого органу. Так, як і вищий орган, виконавчий може приймати від імені організації рішення, спрямовані державам - членам, і ці акти мають рекомен-

даційну силу. Однак, завдання виконавчого органу полягає не в дублюванні функцій вищого в період, коли останній не проводить сесій. Якщо вищий орган займається виробленням стратегії організації, то виконавчий орган призначений для оперативного реагування. Цілком логічно, що такий орган повинен бути пристосований до швидких і, в той же час, адекватних, таких, що відповідають інтересам усіх або більшості держав організації, дій. Тому в цьому органі беруть участь не всі члени організації, представництво в ньому обмежене певною кількістю держав. З метою представлення інтересів якомога більшої кількості членів, вищий орган формує склад виконавчого, виходячи з певних критеріїв. Найбільш поширений з критеріїв можна визначити як принцип справедливого географічного представництва. Відповідно до нього, у виконавчому органі представлені держави від регіонів за певною квотою, яка визначається, як правило, в установчих актах організації. Ідея такого представництва полягає в тому, що держави з одного регіону становлять своєрідну групу, для якої характерні приблизно одні й ті проблеми розвитку; такі держави, як правило, об'єднують спільність історії, культурного розвитку, релігії тощо. Голосуючи при прийнятті рішень, така держава відображає інтереси всього регіону. Таким чином, мається на увазі, що рішення організації приймається не просто від її імені, але й в інтересах усіх держав – членів.

Певна специфіка у формуванні виконавчого органу характерна для міжнародних фінансових установ. У них використано принцип зваженого фінансового вкладу. Він полягає в тому, що держави - члени організації, які внесли більший фінансовий вклад, отримують більшу квоту голосів при прийнятті рішень. Це приводить до того, що порівняно незначна, абсолютна меншість держав - членів організації отримує контрольну частку голосів. Оскільки держави - члени організації, вступаючи в неї, добровільно погоджуються з такими положеннями статуту та беруть на себе зобов'язання сумлінно його дотримуватись, то про порушення принципу рівноправності мова йти не може.

Очевидно, що з метою більш повного врахування особливостей тієї чи іншої організації, досягнення більшої ефективності результатів, при заснуванні організації, в її установчих документах можуть бути закріплені інші критерії представництва держав - членів у виконавчому органі.

Виконавчим органом МВФ є **Виконавча рада** (Executive Board). Як показує практика останніх десятиліть, Рада керуючих делегує більшість своїх повноважень Виконавчій раді, яка несе відповідальність за ведення справ МВФ, які включають широке коло політичних, оперативних і адміністративних питань, а саме - надання кредитів країнам - учасникам і здійснення нагляду за їх політикою валютного курсу.

Адміністративні органи в більшості міжнародних організацій отримали назву секретаріат (ООН) або директорат (ЮНЕСКО). До їхніх завдань входить забезпечення нормального повсякденного функціонування організації. Спектр і напрямки діяльності секретаріатів надзвичайно широкі і включають підготовку матеріальної бази (приміщення, обладнання тощо); проведення рекламної та інформаційної роботи з метою кращої поінформованості суспільства про організацію та результати її діяльності; підготовка проведення засідань органів організації, різноманітних конгресів та конференцій; аналіз та публікація матеріалів, які мають відношення до діяльності організації. Звичайно, що цим основні напрямки роботи Секретаріату не обмежуються.

Від ефективної роботи цього органу значною мірою залежить успішна діяльність організації в цілому. Тому визначенню правового положення секретаріату та його працівників приділяється значна увага як в установчих документах, так і у внутрішніх регламентах. Як правило, генеральний секретар організації обирається вищим органом. При цьому, в багатьох випадках, потрібна згода виконавчого органу, рекомендація якого є обов'язковим етапом у процедурі призначення. Генеральний секретар має статус найвищої посадової особи міжнародної організації і наділяється дипломатичними привілеями та імунітетами. Інші службовці приймаються на роботу згідно контракту. На відміну від генерального секретаря, службовці наділяються функціональними, спеціальними привілеями та імунітетами. Тобто вони володіють тільки такими пільгами, які необхідні і достатні для виконання покладених на них обов'язків, згідно зі статутом організації. Міжнародні організації встановлюють два основні критерії прийому на роботу: відповідна кваліфікація та справедливий представництво в секретаріаті громадян держав — членів організації, відповідно до певної квоти. При цьому, для об'єктивного та сумлінного виконання своєї роботи працівники персоналу організації виступають не як представники держав, вони наділені статусом міжнародних службовців, діють у своїй особистій якості, тобто не повинні в процесі роботи враховувати інтереси тих чи інших держав, а працювати виключно в інтересах організації. Вони відповідальні тільки перед організацією. Своєю чергою, держави — члени організації повинні поважати міжнародний характер обов'язків службовців міжнародної організації і не чинити тиск на них. На практиці секре-

таріат на чолі з генеральним секретарем є органом, який працює на постійно діючій основі, тому сьогодні спостерігається тенденція до підвищення ролі цього органу в житті міжнародної організації.

Що ж стосується адміністративного органу, то його роль виконує директорат, який очолює директор - розпорядник. **Виконавча рада МВФ** обирає на п'ятирічний термін директора - розпорядника (Managing Director), який очолює штат співробітників Фонду (на вересень 2011 р. — близько 3000 чоловік з більш ніж у 140 країн). Структура даного органу є надзвичайно складною і включає вісім підрозділів, чотири із яких, а саме: відділ інвестицій, відділ з питань планування і бюджету, управління внутрішніх ревізій і інспекцій та відділення з технічної допомоги покликані забезпечити функціонування фонду - як юридичної особи. Чотири інші забезпечують діяльність МВФ як міжнародної фінансової структури. До них слід віднести:

1) Управління територіальних департаментів. У МВФ їх є п'ять: для країн Африки, Азіатсько-тихоокеанського регіону, Європейського регіону, для держав Близького Сходу та центральної Азії, та для держав західної півкулі. Основне завдання даного органу — координація роботи регіональних представництв Фонду.

2) Управління функціональними і спеціальними департаментами. Воно складається із восьми підрозділів: фінансового; з питань бюджету; юридичного; грошово-кредитних систем і ринку капіталів; з питань стратегії, політики і аналізу; статистики; департаменту досліджень. Сюди також входить інститут МВФ, який веде підготовку кадрів для роботи в органах цієї організації.

3) Управління інформації і координації. Воно займається питаннями співробітництва МВФ з іншими суб'єктами міжнародних відносин і включає два підрозділи: департамент зовнішніх зв'язків та представництво МВФ при ООН.

4) Управління допоміжних служб, яке включає три підрозділи: відділ кадрів, секретаріат та департамент технічного і загального обслуговування.

Для допоміжних органів характерна надзвичайна різноманітність. Статути міжнародних організацій не містять виключного і повного переліку такого типу органів: усе залежить від масштабів та конкретної мети організації. Чим більший об'єм діяльності, тим більше допоміжних органів. Назва та форма, яких набувають допоміжні органи, теж не регламентовані. Як правило, це можуть бути комітети, комісії, фонди, управління тощо. Ряд таких органів є постійно діючими (бюджетні органи, органи по перевірці повноважень тощо), однак, значна частина створюється для виконання конкретних завдань і після їх завершення припиняє свою діяльність (наприклад, комітет для підготовки проекту міжнародного договору, слідчі комісії). Такі органи створюються, як правило, при основних органах, згодують питання на їх засідання, проекти рішень, дають пропозиції на повістку засідань. Вони звільняють основні органи від важливої, проте, другорядної роботи, економлячи таким чином їх час, вивільняючи його для вирішення найбільш важливих питань.

Більшість вчених виділяють в структурі МВФ аж три додаткові органи.

Найважливішим з них є **Міжнародний валютний і фінансовий комітет МВФК** (International Monetary and Financial Committee, IMFC). З 1974 р. до вересня 1999 р. його попередником був Тимчасовий комітет з питань міжнародної валютної системи. Він складається з 24 керуючих МВФ і збирається на сесії два рази на рік. Цей комітет є дорадчим органом Ради керуючих і не має повноважень для прийняття директивних рішень. Але він виконує важливі функції: спрямовує діяльність Виконавчої ради; формує стратегічні рішення, які відносяться до світової валютної системи і діяльності МВФ; вносить на розгляд Раді керуючих пропозиції про внесення поправок до статей Угоди МВФ.

Схожу роль відіграє також **Комітет з розвитку** — Об'єднаний міністерський комітет Рад керуючих Світового Банку і Фонду (Joint IMF — World Bank Development Committee). Основним завданням даного органу є забезпечення координації зусиль МВФ і Міжнародного банку реконструкції і розвитку. Комітет складається з 24 членів — міністрів фінансів країн - учасниць. Основною функцією комітету є підготовка аналітичних доповідей стосовно цих країн та надання рекомендації Раді керуючих МВФ та МБРР.

Ще одним дорадчим органом є **Відділ незалежних оцінок МВФ** (Independent Evaluation Office), основне завдання якого є проведення незалежних оцінок усіх проектів МВФ.

Висновки. Завершуючи аналіз внутрішнього - організаційного механізму МВФ, слід відмітити такі його особливості: Статут та внутрішні правила не достатньо чітко визначають повноваження кожного із його органів.

По - друге, у внутрішньому - організаційному механізмі МВФ з'явилася тенденція спеціалізації окремих елементів цього механізму, що тягне за собою створення все нових органів та зумовлює

зростання штату організації. Особливо помітна ця тенденція на прикладі виконавчого органу - Директорату.

По - третє, у МВФ є досить специфічний орган – Комітет із розвитку, який є спільним органом одразу двох міжнародних організацій. Крім МВФ він також є органом МБРР, що загалом є нетиповим для міжнародних організацій.

¹ Морозов Г.И. Актуальные проблемы деятельности международных организаций : Теория и практика / Под ред. Г.И.Морозова - Москва: Международные отношения, 1982 .- с.69.

² Шибаева Е. А. Право международных организаций / Шибаева Е. А. - Москва : Международные отношения, 1986. – с.39.

³ Тункин Г. И. Теория международного права / Тункин Г. И. — Москва: Междунар. отношения, 1970. — с.343.

⁴ Журек О. Н. Внутриорганизационный механизм общих межправительственных организаций. Автореферат дис. канд. юрид. наук: 12.00.10 / Журек О.Н. - Москва, 1988. – с.12.

⁵ Шибаева Е. А. Право международных организаций / Шибаева Е. А. - Москва : Международные отношения, 1986 - 40 с.

⁶ Морозов Г. И. Международные организации. Некоторые вопросы теории / Морозов Г. И. - Москва: Мысль, 1974. - 111 с.

⁷ Кольяр К. А.Международные организации и учреждения/ К.А. Кольяр. –Москва : Прогресс, 1972 - 350 с.

⁸ Арцибасов И.Н. Курс международного права в 7-ми томах / [Арцибасов И.Н., Ашавский Б.М., Игнатенко Г.В., Крылов Н.Б., и др.] - Москва: Наука, 1992- Т.6: Курс международного права: Отрасли международного права. - 1992. – с.113-117.

Міжнародно-правовий вимір спільних операційних програм транскордонного співробітництва

Борис Бабін

У статті досліджено специфіку, порядок схвалення та реалізації спільних операційних програм транскордонного співробітництва як форми міжнародного програмного правового регулювання.

The article examines the specifics, order of approval and implementation of joint operational programs of crossborder cooperation as a form of international legal programmatic regulation.

Досі теоретично необґрунтованим, а отже й актуальним питанням міжнародно-правової реальності слід вважати наявні у ньому програмні правові регулятори. Міжнародні програми є поширеним форматом забезпечення двосторонніх міждержавних правовідносин, а також зовнішньої та внутрішньої організаційно-правової активності міжнародних структур. Це й «класичні» міжнародні організації, й Європейський Союз (далі – ЄС); особливу цікавість при цьому становлять форми програмного забезпечення співпраці держав та міжнародних організацій. У цьому контексті *актуальним* слід вважати й дослідження міжнародно-правового виміру спільних операційних програм транскордонного співробітництва (далі – СОПТС), запроваджених в останні роки у практиці зовнішньої взаємодії ЄС, що є *метою* цієї статті.

Для її досягнення необхідно вирішити наступні завдання: окреслити місце СОПТС у системі регулювання відносин між суб'єктами міжнародного права, співвіднести СОПТС із програмотворчою та договірною практикою у сфері транскордонного співробітництва, визначити (на прикладі України) внутрішні механізми сприяння реалізації та імплементації СОПТС. У цілому аспекти програмного регулювання у міжнародному праві аналізувалися насамперед у зв'язку із правовою доктриною, яка була розроблена з нашою участю та знайшла свій розвиток у працях М.О. Баймуратова, О.Ю. Іваницького, В.О. Клочкова, Е.В. Третьяка, К.В. Удовенко. При цьому аспекти статусу програмних актів, схвалених між ЄС та третіми державами до цього часу із застосуванням методології програмного регулювання, не досліджувалися.

Як вже раніш зазначалося, частина програм ЄС (програми допомоги, програми сусідства та рамкові програми ЄС) є розрахованою для реалізації в рамках взаємодії ЄС із третіми державами. Затверджені законодавчими актами ЄС, такі програми реалізуються через міждержавні публічні або публічно-приватні програми й проекти, із повним або частковим фінансуванням з бюджету та фондів ЄС. Водночас програмне регулювання у форматі «держава – міжнародна організація» здійснюється шляхом схвалення двосторонніх програмних актів. Ці програми є механізмом взаємодії держав – членів з міжнародною організацією та формою співпраці міжнародних організацій із третіми державами. Програмне регулювання співпраці здійснюється, як правило, задля поглиблення двосторонньої взаємодії; його прикладами є програмні акти, схвалені Україною з ООН, РЄ та НАТО. Важливу роль координаторів таких механізмів відіграють структури міжнародних організацій у державах.

При цьому широкою є практика двосторонніх програм між ЄС і державами, що не є його членами, про що свідчить й досвід відносин у площині ЄС – Україна. У цьому форматі схвалено декілька двосторонніх Планів дій, що містять обов'язкові та рекомендаційні приписи й норми і тому є специфічною формою сучасного міжнародного права. Ці Плани дій є засобом імплементації програм ЄС на двосторонньому рівні, що водночас передбачає активне застосування національних програмних актів для їх національної імплементації [1, с. 30-31].

Відповідно до нормативних визначень у праві ЄС, СОПТС (англійською – Joint Operational Programme of Cross Border Cooperation) є правовою формою впровадження допомоги ЄС для тран-

УДК: 349.2

БАБІН Борис Володимирович,

© Б. Бабін, 2012

кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри адміністративного та кримінального права Одеської національної юридичної академії.

скордонного співробітництва з державами-сусідами. Така допомога здійснюється ЄС у форматі політики Європейського сусідства та Партнерського інструменту транскордонного співробітництва (англійською – European Neighbourhood and Partnership Instrument Cross Border Cooperation, ENPI CBC) на період 2007-2013 років, відповідно до директиви ЄС 1638/2006. Забезпечення транскордонного співробітництва у відповідному форматі має здійснюватися як для спільних сухопутних кордонів, так і для спільних морських басейнів (таких, як Чорне море). Усього було схвалено 15 програм, а саме програми «Арктичне коло – Росія 2007-2013 роки», «Карелія – Росія 2007-2013 роки», «Південно-Східна Фінляндія – Росія 2007-2013 роки», «Естонія – Латвія – Росія 2007-2013 роки», «Латвія – Литва – Білорусь 2007-2013 роки», «Польща – Білорусь – Україна 2007-2013 роки», «Угорщина – Словаччина – Румунія – Україна 2007-2013 роки» та «Румунія – Україна – Республіка Молдова 2007-2013 роки» (для сухопутних кордонів ЄС); «Італія – Туніс 2007-2013 роки» (для морських кордонів ЄС), «Басейн Чорного моря 2007-2013 роки», «Басейн Середземного моря 2007-2013 роки» та «Регіон басейну Балтійського моря 2007-2013 роки» (для морських басейнів, у які виходять держави ЄС) [2].

В межах реалізації зазначених програм Європейською комісією було схвалено відповідні СОПТС, як спеціальний документ щодо програми, як сукупності заходів. Конкретна СОПТС включає в себе перелік прийнятних територіальних одиниць або регіонів, де можуть реалізовуватися конкретні проекти, що фінансово та організаційно забезпечуються у форматі СОПТС; також СОПТС встановлює правила участі в програмах суміжних регіонів; пріоритети та можливі заходи реалізації проектів; визначає формат та порядок роботи органу контролю за СОПТС (це, як правило, моніторинговий комітет), визначає основні питання щодо імплементації кожної конкретної програми. Цікаво, що СОПТС, схвалюється на англійській мові, і лише англійська версія її тексту вважається офіційним документом.

Так, СОПТС «Румунія – Україна – Республіка Молдова 2007-2013 роки» мала метою «утворення «мостів» між трьома державами задля допомоги прикордонним регіонам у подоланні загальних викликів розвитку для спільної роботи та пошуку загальних рішень». У ній СОПТС визначався як документ, що встановлює засади, завдання, структуру, формат виділення коштів, відповідних органів та внутрішніх процедур за програмою, що «розроблявся у партнерстві трьома державами-учасниками та 10 березня 2008 р. був переданий до Європейської комісії для погодження та затвердження». 29 липня 2008 р. зазначена СОПТС була затверджена Європейською комісією як документ ЄС, формально держави-учасники програми, що не є членами ЄС, не брали участь у відповідному затвердженні [3].

Додамо, що правовим підґрунтям СОПТС став регламент ЄС № 951/2007 від 9 серпня 2007 р. та вказаний регламент № 1638/2006 р., доповнення до регламенту № 951/2007. Зміст СОПТС «Румунія – Україна – Республіка Молдова 2007-2013 роки» є типовим для СОПТС як документу. Програма містить анотацію, яка охоплює стратегічну екологічну оцінку, опис та дослідження географічної зони, охопленої програмою (зокрема, можливі території дії програми, географію та демографію, економічну структуру, інфраструктуру, соціальні питання тощо), SWOT-аналіз, відношення до інших програм та наявних стратегій (співвіднесення СОПТС та національних стратегій, програм та політики ЄС, програм транскордонної та регіональної співпраці, програм підтримки ЄС національних програм та стратегій, міжнародних програм та ініціатив, загальні висновки щодо такого співвіднесення) [4].

Додатково СОПТС містить опис транскордонної стратегії, її загальну мету та спільні завдання стратегій й програм; опис пріоритетів, заходів та форм діяльності за програмою (зокрема, таких пріоритетів СОПТС, як «Рух до більш змагальної прикордонної економіки», «Природоохоронні виклики та готовність до надзвичайних подій», «Співпраця між людьми», форм технічної допомоги та відповідних індикаторів). СОПТС також містить Індикативний фінансовий план, із описом приблизних щорічних витрат за програмою, індикативним розписом фінансування за пріоритетами та встановленням окремого бюджету для технічної допомоги. СОПТС передбачає організаційне забезпечення імплементації програми та відповідних фінансових процесів; нею передбачено утворення Спільного моніторингового комітету, Спільного органу управління та Спільного технічного секретаріату, а також Органу аудиту [4].

Відзначимо, що СОПТС зазвичай передбачає порядок власної імплементації на програмному рівні, зокрема шляхом встановлення процедур фінансового менеджменту програми, моніторингу та оцінки програми, аудиту програми, додаткового фінансування з власних ресурсів держав-учасниць програми, імплементації на рівні проектів, статусу надавача грантів (провідного партнера), прийнятності заявників та витрат, правил спільного фінансування, обсягу проектів, фінансового

менеджменту на рівні проектів, мовної політики, зберігання документів та приблизні розклади діяльності. У якості додатків до документу СОПТС наводилися: статистична база регіону програми, перелік природоохоронних територій регіону, таблиці проектів допомоги у регіоні за програмою USAID, орієнтовну кількість персоналу, працевлаштованого в управлінських структурах програми, приблизний розклад діяльності щодо технічної допомоги, приблизний розклад програми, інформаційно-комунікаційний план та словник термінів [4].

Затвердження СОПТС обумовлює наступне схвалення таких імплементаційних документів програми: щорічні інформаційно-комунікаційні плани та щорічні робочі плани для грантів з боку Спільного управляючого органу СОПТС (стали схвалюватися, починаючи з 2009 р.), щорічну роботу програму для грантів, рішення Спільного моніторингового комітету, зразки документів для контрактів за проектами, керівництво для надавачів грантів, угоди про партнерство та про надання фінансової допомоги тощо. Варто відзначити, що загальний бюджет цієї програми було визначено у 138,12 мільйонів євро на термін дії програми, з яких 126,72 мільйонів мали надійти з коштів ЄС, та 11,4 мільйони – з коштів держав-учасниць [3].

Відповідні типові вимоги до проектів у СОПТС полягають у наступному. Проекти повинні бути спільними (тобто мати двох або більше учасників) та належати до одного з наступних типів:

- інтегровані проекти, у яких партнери з кожного боку кордону за допомогою різних складових частин сприяють здійсненню проекту;
- симетричні проекти, у яких сторони здійснюють однакову діяльність з обох боків кордонів;
- проекти, що розробляються майже цілком або виключно на території однієї з сторін, але для досягнення користі для всіх партнерів

Проекти до фінансування в межах конкретної СОПТС оцінюються відповідно до таких критеріїв. Проект повинен мати безпосередній вплив на учасників з обох боків кордону, що експерти пропонують розуміти як дотримання принаймні двох з переліку наступних умов, а саме: спільний розвиток (проект має бути розроблений його учасниками спільно), спільна команда працівників (має бути один спільний менеджер проекту, один спільний фінансовий менеджер та ін.), спільне виконання (діяльність має вестися та координуватися всіма партнерами, має бути спільне управління проектом), та/або спільне фінансування (кожна сторона має спільно фінансувати проект, спільний бюджет має бути розподілений між партнерами згідно з діями, які впроваджуються кожною стороною) [5].

Діяльність, пов'язана з проектом, має вестися на території, що задовольняє вимогам проекту, при цьому відповідна територія має бути включеною до території конкретної СОПТС. Наприклад, СОПТС «Басейн Чорного моря 2007-2013 роки» передбачає локалізацію учасників проекту у будь-якому регіоні Азербайджану, Вірменії, Грузії та Молдови; у південно-східному регіоні Румунії; у Північно-східному та Південно-східному регіонах Болгарії, у Центральній та Анатолійській Македонії та Фракії (регіони Греції); у Ростовській області, Краснодарському краю і Республіці Адігеї (регіони Росії), у таких регіонах Туреччини, як Стамбул, Текірдаг, Коджаелі, Зонгюлдак, Кастамону, Самсун та Трапезунд; а також в Україні: в Одеській, Миколаївській, Херсонській, Запорізькій та Донецькій областях, Автономній Республіці Крим та у м. Севастополь [5].

Варто відстежити на прикладі України, що бере участь у чотирьох з наведених СОПТС, національні механізми забезпечення приєднання до програми та імплементації її приписів, виконання проектів програми на території України. Варто відзначити, що організаційно-правового забезпечення участі представників України у обговоренні проектів зазначених СОПТС у 2007-2008 рр. (тобто до їх затвердження органами влади ЄС) нами не виявлено. Втім, у 2009 р. розпорядженнями Кабінету Міністрів України від 23 грудня 2009 р. №№ 1614-р, 1615-р, 1617-р та 1617-р відповідно було схвалено проекти договірних актів про фінансування чотирьох СОПТС («Польща – Білорусь – Україна 2007-2013 роки», «Угорщина – Словаччина – Румунія – Україна 2007-2013 роки», «Румунія – Україна – Республіка Молдова 2007-2013 роки» та «Басейн Чорного моря 2007-2013 роки») та надано повноваження щодо підписання відповідних документів Міністру економіки України Б.М. Данилишину [6].

Цікаво, що документ щодо фінансування першої з вказаних СОПТС мав у наведених розпорядженнях уряду України назву «договору», а три інших – назву «угоди». Втім, ці угоди (або договори) органами влади України досі офіційно не оприлюднені ні у друкованих засобах, ні електронно, офіційної докладної інформації з цих питань громадськості також не надавалося. На веб-сайті ЄС нами було виявлено для аналізу один відсканований примірник зазначених угод. Як випливає з його змісту, це двостороння угода між урядом України (підписана від імені України згаданим міністром Б.М. Данілішином 24 грудня 2009 р.) та Європейською комісією (підписана від імені комісії

Маркусом Корнаро, Директором Бюро співпраці «EuroAid» з питань Політики Сусідства в Європі, Південному Середземномор'ї та на Близькому Сході 23 січня 2010 р.). Вказана Угода про фінансування «Особливі умови» (далі – Угода) стосувалася фінансування СОПТС «Угорщина – Словаччина – Румунія – Україна 2007-2013 роки» [4].

Нормами ст. 1 Угоди передбачалося, що відповідну СОПТС буде реалізовано відповідно до цієї угоди та додатків до неї – Загальних умов, Правил імплементації прикордонного співробітництва та самої ««програми», що описана у документі спільної операційної програми», яка також називається в угоді «програмним документом». Під цим «програмним документом» малася на увазі сама СОПТС на англійській мові. У ст. 2 Угоди визначалося, що вартість програми становить 74,8 млн. євро, з яких ЄС надасть 68,6 млн. євро відповідно до бюджету, передбаченого «програмним документом». При цьому в Угоді не уточнювалося, чи ці гроші стосуються українських проектів чи проектів СОПТС узагалі [4].

Крім того, у ст. 3 Угоди вказувалося, що Україна як держава-учасник СОПТС має забезпечити фінансування або не фінансове забезпечення з боку своїх резидентів не менш ніж 10 % кошторису проектів програми (не враховуючи коштів технічної допомоги). Передбачалося, що чинність угоди про фінансування триватиме до 31 грудня 2016 р., що явно перевищувало тривалість дії СОПТС та скоріш за все мало метою охопити завершення проектів, розпочатих в межах СОПТС. Цікаво, що норми Угоди та додатків до неї, за ст. 6 угоди, мали різну юридичну силу, за зменшенням: норми Угоди, норми Додатку II, норми Додатку I, норми Додатку III. У ст. 7 угоди були внесені окремі зміни до тексту СОПТС процесуального характеру [4]. Аналіз структури відповідної Угоди дозволяє стверджувати про її подібність за змістом та структурою до інших угод про фінансування, що уклалися між Україною (урядом України) та Європейською комісією, що виступала від імені ЄС, з різних питань [7].

Втім, у жовтні 2012 р. розпорядженнями Кабінету Міністрів України від 31 жовтня 2012 р. № 844-р та № 845-р відповідно було схвалено проект Додаткової угоди (у формі обміну листами) між Урядом України та ЄС, представленим Європейською Комісією, до Договорів про фінансування СОП «Угорщина – Словаччина – Румунія – Україна 2007-2013 роки», «Польща – Білорусь – Україна 2007-2013 роки», «Румунія – Україна – Республіка Молдова 2007-2013 роки» та проект Додаткової угоди (у формі обміну листами) між Урядом України та ЄС, представленим Європейською Комісією, до Угоди про фінансування СОП «Басейн Чорного моря 2007-2013 роки». Повноваження щодо підписання додаткових угод було покладено на Міністра економічного розвитку і торгівлі України П.О. Порошенка [8].

Зазначимо, що метою зазначених додаткових угод було насамперед продовження терміну реалізації відповідних угод про фінансування. Так, угоду про фінансування СОПТС «Басейн Чорного моря 2007 – 2013 роки» було продовжено на один рік до 31 грудня 2015 р. Передбачалося, що продовження терміну виконання угоди дозволить завершити реалізацію діючих проектів (у відповідній СОПТС було реалізовано та підготовлено 41 проект на конкурсній основі) за участю українських бенефіціарів та укласти контракти для впровадження нових проектів в рамках СОПТС [9].

Отже, слід прийти до таких висновків. СОПТС сьогодні стали актуальним для ЄС засобом забезпечення співпраці із сусідніми державами, насамперед на регіональному рівні та для пострадянського простору. Програмне регулювання традиційно використовується для забезпечення міждержавного регіонального та транскордонного співробітництва, адже дозволяє вжити механізми залучення регіонів та громад у міжнародні відносини, запровадити принципово іншу, ніж для договорів, регуляторну модальність. Відмінність СОПТС від інших програм транскордонного співробітництва полягає у тому, що програма-документ схвалюється лише одною стороною співпраці – ЄС.

Державам-учасникам програми (частка з яких не є державами ЄС за визначенням) залишається можливість впливати на текст СОПТС під час її розроблення та певною мірою змінювати його під час укладання угод про фінансування. Відповідні двосторонні угоди для держав, що не є членами ЄС, виступають як засіб легітимації СОПТС у цілому, адже формально на двосторонньому рівні СОПТС затверджуються саме угодами про фінансування. Не можна вважати механізм угод про фінансування властивим лише СОПТС (адже й інші форми співпраці з ЄС як мінімум в Україні іноді легітимізуються шляхом схвалення таких угод), але саме для СОПТС він провадиться достатньо послідовно. Загальним недоліком для СОПТС є неспівпадіння формальних та реальних термінів виконання програми, що призводить до потреби продовження терміну виконання відповідних проектів.

Водночас національними особливостями імплементації СОПТС в Україні слід вважати недостатній рівень прозорості та залучення громадського контролю у процеси підготовки, укладання та реалізації проектів.

лізації угод про фінансування СОПТС, відсутність відображення відповідних механізмів у національному бюджетному, податковому, митному законодавстві. Удосконалення відповідних процесів, дослідження та використання вдалого іноземного досвіду має стати предметом додаткових наукових досліджень.

1. Бабін Б.В. Програмне регулювання в сучасному міжнародному праві: теоретичні та практичні аспекти : автореферат дисертації на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук ; спеціальність 12.00.11 – міжнародне право / Б. В. Бабін. – К., 2012. – 40 с.
2. Cross-border cooperation (CBC) / ENPI Programmes/ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ec.europa.eu/europeaid/where/neighbourhood/regional-cooperation/enpi-cross-border/programmes/index_en.htm
3. The Joint Operational Programme Romania-Ukraine-Republic of Moldova 2007-2013/[Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ro-ua-md.net/index.php?option=com_content&view=article&id=1&Itemid=57
4. Joint Operational Programme Romania-Ukraine-Republic of Moldova 2007-2013: European Neighbourhood and Partnership Instrument/[Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ec.europa.eu/europeaid/where/neighbourhood/regional-cooperation/enpi-cross-border/documents/programme-documents/jop_romania_ukraine_moldova_amended_1june2012.pdf
5. Black Sea Basin Joint Operational Programme 2007-2013 website, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.blacksea-cbc.net>
6. Про підписання Договору про фінансування програми спільної діяльності з транскордонного співробітництва «Польща – Білорусь – Україна 2007-2013 роки» : розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 грудня 2009 р. № 1614-р, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1614-2009-%D1%80> ; Про підписання Угоди про фінансування спільної операційної програми транскордонного співробітництва «Угорщина – Словаччина – Румунія – Україна 2007-2013 роки» : розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 грудня 2009 р. № 1615-р, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1615-2009-%D1%80> ; Про підписання Угоди про фінансування спільної операційної програми прикордонного співробітництва «Румунія – Україна – Республіка Молдова 2007-2013 роки» : розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 грудня 2009 р. № 1617-р, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1617-2009-%D1%80> ; Про підписання Угоди про фінансування спільної операційної програми транскордонного співробітництва «Басейн Чорного моря 2007-2013 роки» : розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 грудня 2009 р. № 1618-р, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1618-2009-%D1%80>
7. Угода про фінансування програм за участю багатьох країн між Урядом України та ЄС від 20 грудня 2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_934 ; Угода про фінансування між Україною та ЄС від 5 грудня 2008 р. , [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_920 ; Угода про фінансування Щорічної програми дій з ядерної безпеки 2010 - частина II між Урядом України та ЄС від 10 травня 2011 р. , [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_a69 ; Угода про фінансування програми «Підтримка секторальної політики управління кордоном в Україні» від 31 жовтня 2011 р. , [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_a71
8. Про підписання Додаткової угоди (у формі обміну листами) між Урядом України та Європейським Союзом, представленим Європейською Комісією, до Договорів про фінансування Спільних операційних програм «Угорщина – Словаччина – Румунія – Україна 2007-2013 роки», «Польща – Білорусь – Україна 2007-2013 роки», «Румунія – Україна – Республіка Молдова 2007-2013 роки» : розпорядження Кабінету Міністрів України від 31 жовтня 2012 р. № 845-р, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/845-2012-%D1%80> ; Про підписання Додаткової угоди (у формі обміну листами) між Урядом України та Європейським Союзом, представленим Європейською Комісією, до Угоди про фінансування Спільної операційної програми «Басейн Чорного моря 2007-2013 роки» розпорядження Кабінету Міністрів України від 31 жовтня 2012 р. № 844-р, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/844-2012-%D1%80>
9. Угоду між Україною та ЄС щодо фінансування програми «Басейн Чорного моря 2007-2013 рр.» буде продовжено і торгівлі ; 2 листопада 2012 р., [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=245756011&cat_id=244274160

ERGA OMNES як норми SUI GENERIS: доктринально-правовий підхід

Олена Коптева

У статті висвітлюється питання виникнення концепції зобов'язань *erga omnes* та її становлення у доктрині міжнародного права. Аналізуються основні погляди на поняття категорії зобов'язань *erga omnes* та її значення для розвитку науки міжнародного права.

The article is dedicated to the issues of emergence of the concept of obligations *erga omnes* and its development in the theory of international law. The most essential viewpoints on the concept of obligations *erga omnes* and its meaning for the development of international law have been analyzed.

Актуальність дослідження. З часу появи у справі «Барселона Трекшн» і до сьогодні наукове обговорення питання про значення зобов'язань *erga omnes* продовжується і з часом не лише не втрачає ваги, але набирає нових обертів. З огляду на те, що проблема є багатоаспектною і пов'язаною із питаннями про міжнародну відповідальність, класифікацію міжнародних зобов'язань тощо, актуальність її дослідження не викликає сумнівів.

Огляд останніх досліджень та публікацій. Вивченню природи категорії зобов'язань *erga omnes* приділяється чимало уваги у міжнародно-правовій літературі. Зокрема, необхідно відзначити роботи Г. Гайя, П. Дюпуї, Ю. Івасави, Ш. Кадельбаха, О. Київця, О. Спійкерса, К. Тамса. На жаль, у вітчизняній науці міжнародного права цьому питанню присвячено небагато досліджень, а тому воно потребує комплексного наукового осмислення.

Мета та завдання дослідження. Метою статті є визначення правової природи, процесу становлення зобов'язань *erga omnes* у доктрині міжнародного права. Відповідно до зазначеної мети були поставлені завдання із визначення поняття зобов'язань *erga omnes* та його впливу на розвиток сучасної міжнародно-правової науки.

Виклад основного матеріалу. Рішення у справі «Барселона Трекшн», прийняте Міжнародним Судом 5 лютого 1970 р., стало визначальним і одним із найбільш дискусійних та резонансних, адже і через 40 років після його проголошення, міжнародна спільнота не може однозначно оцінити його наслідки, як фактичні, так і юридичні. Не буде перебільшенням вважати це рішення певною віхою у розвитку міжнародного права як нормативної системи. Власне мова йде про визнання поступового перетворення винятково горизонтальної системи міжнародного права на вертикальну через «легалізацію» у міжнародному нормативному обороті концепції «зобов'язань *erga omnes*».

Міжнародна спільнота не змогла однозначно оцінити ні саму концепцію, ні рішення, яке її містить. Про що, зокрема свідчить наявність значної кількості доктринальних розробок у цій площині. Однак науковці, визнаючи необхідність дослідження цього міжнародно-правового феномену, разом із тим, інколи займають діаметрально протилежні позиції. Про це свідчать як дослідження західних вчених – К. Аннакера, С. Віллалпандо, К. Гюнтера, Я. Клабберса, П. Піконе, М. Рагацці, Л.-А. Сіцильяноса, К. Дж. Тамса, К. Томуцата, Дж. А. Фровейна, А. де Ху, так і вітчизняних – О. Ф. Висоцького, Л. Г. Гусейнова, О. В. Київця, І. І. Лукашука та ін.

Так, ряд авторів безпідставно, однак, з нашої точки зору, аж занадто категорично, вважають *erga omnes* «винятково теоретичною категорією» та «пустим жестом», або «виданням бажаного за дійсне ряду фахівців міжнародного права, яким немає куди витратити гроші, які можуть вводити війська, яким байдуже до загибелі дітей у військових конфліктах» [1, С. 17].

Проте більшість науковців дотримуються думки, що запровадження поняття зобов'язань *erga omnes* відіграє визначальну роль для поступу у міжнародному праві, а рішення у справі «Барселона Трекшн» відобразило об'єктивні тенденції розвитку системи в цілому.

Аналізуючи ці позиції, хотілося б наголосити на тому, що в них слід шукати золоту середину, адже, з огляду на характер міжнародного права в цілому, та характер його норм, зокрема, *erga omnes* спантеличує, але водночас зачаровує та надихає на активні пошуки видозміненого міжнародного права.

Отже, у 1970 р. у справі про компанію «Барселона Трекшн» Міжнародний Суд ООН виніс рішення, в якому було визнано існування особливого типу зобов'язань – зобов'язань *erga omnes* [2].

Власне сама справа стосувалася зовсім іншого питання. Спір між Бельгією та Іспанією виник у зв'язку із оголошенням банкрутом канадської компанії «Барселона Трекшн», значна частина акціонерного капіталу якої належала бельгійським громадянам.

Електроенергетичну компанію «Барселона Трекшн» було зареєстровано ще у 1911 р. у Торонто, де знаходився її головний офіс, а у Каталонії з метою розвитку потужностей було створено низку дочірніх компаній. У 1948 р. іспанські власники облігацій компанії звернулися до суду м. Реус з вимогою оголосити компанію банкрутом, оскільки вона не виплачувала процентів за облігаціями. Суд підтримав позивачів і ухвалив рішення конфіскувати майно «Барселона Трекшн» та двох її дочірніх компаній. Було випущено нові акції, які були продані у 1952 р. на публічному аукціоні новоствореній компанії «Fuerzas Eléctricas de Cataluña, S. A.», що, таким чином, перебрала контроль над цим підприємством в Іспанії.

19 червня 1962 р. уряд Бельгії звернувся до Міжнародного Суду ООН, щоб відшкодувати збитки, яких було завдано бельгійським власникам акцій, внаслідок протиправних дій органів державної влади Іспанії. Проте у винесеному в 1970 р. рішенні Суд постановив, що Бельгія не володіє для цієї мети процесуальною правоздатністю.

Суд зауважив, що коли держава допускає на свою територію іноземні інвестиції чи іноземних громадян, вона бере на себе зобов'язання забезпечити їм захист закону та зобов'язання, що стосуються режиму їх перебування у цій державі. Однак такі зобов'язання не мають абсолютного характеру і відрізняються від зобов'язань *erga omnes*. Останні, на думку Суду, являють собою зобов'язання держави перед усім міжнародним співтовариством у цілому, вони стосуються всіх держав і всі держави мають юридичний інтерес щодо їх захисту.

Рішення, ухвалене Судом у зазначеній справі, багатьох розчарувало, про що засвідчили публікації Х. Сірлвея (H. Thirlway), Д. Карпо (D. Carreau), Л. Хенкін (L. Henkin) тощо. Поява ж у ньому категорії зобов'язань *erga omnes* викликала нерозуміння. Зокрема, С. МакКаффри (S. McCaffrey) та Ф. Манн (F. Mann) відзначили, що у контексті цієї справи питання про зобов'язання *erga omnes* було підняте даремно та безпідставно [3, P.5].

Однак, необхідно звернути увагу на той факт, що концепція зобов'язань *erga omnes* з'явилася у період, коли міжнародне право вийшло за традиційні межі, а саме через рік після ухвалення Віденської конвенції про право міжнародних договорів, в якій було вказано на існування норм *jus cogens* – норм, що приймаються і визнаються міжнародним співтовариством у цілому, і відхилення від яких неприпустиме.

Як зауважив М. Коскенніємі (M. Koskenniemi): «заяву у справі «Барселона Трекшн», ймовірно, було зроблено Судом у дусі полеміки, що була розпочата після прийняття Віденської конвенції і стосувалася природи та ролі «основоположних норм», які не могли зводитися до регулювання двосторонніх міждержавних відносин» [4, С. 212].

Крім того, міркування з приводу існування інтересів, спільних для всього міжнародного співтовариства, та правових наслідків за їх порушення, лунали ще до ухвалення зазначеного рішення. Так, у ході дискусії з приводу ст. 62 Віденської конвенції про право договорів у 1964 р. на той час член Міжнародної комісії з права М. Лакс (M. Lachs) зауважив, що договори, якими встановлюються об'єктивні режими, та зобов'язання *erga omnes* повинні розглядатися окремо від зазначеної статті. Суддя Ф. Джессап (Ph. Jessup) у своїй окремій думці у справах про Південну Африку у 1966 р. наголосив на тому, що держави можуть мати спільний інтерес у підтриманні міжнародного режиму, створеного для загального блага міжнародного співтовариства [3, P. 8]. Відзначимо, що вони обидва пізніше виступили суддями у справі про компанію «Барселона Трекшн».

Отже, можна із впевненістю говорити про те, що поява концепції зобов'язань *erga omnes* у зазначеній справі не була випадковою, як видається на перший погляд, і відтоді дискусія навколо неї не вщухає.

Виокремлення зобов'язань *erga omnes* потягло за собою загострення обговорення питань про відхід міжнародного права від білатеральності, про співвідношення моралі і права, про існування різних типів зобов'язань та відповідальність у випадку їх порушення та інші. Відповідно існують різні підходи до дослідження питання про зобов'язання *erga omnes*.

А. де Ху (A. de Hoogh) розглядає проблему через призму відповідальності держав. Він зауважує, що держави загалом завжди зацікавлені у дотриманні норм міжнародного права та виконанні зобов'язань, але особливість зобов'язань *erga omnes* полягає у тому, що держави, зважаючи на значення прав, що розглядаються, мають право притягати до відповідальності інші держави і, таким чином, вимагати дотримання цих зобов'язань. На його думку [5], у перспективі забезпеченням виконання зобов'язань *erga omnes* повинні займатися інституції системи колективної безпеки ООН, у тому числі це стосується зобов'язань, пов'язаних із застосуванням такого спірного заходу, як гуманітарна інтервенція.

М. Рагацці (M. Ragazzi) у своєму дослідженні виходить дещо з інших позицій. Він обходить стороною питання про відповідальність за порушення зобов'язань *erga omnes*, зосереджуючись, переважно, на встановленні характеристик таких зобов'язань, зокрема аналізуючи практику Міжнародного Суду ООН. Центральним елементом концепції зобов'язань *erga omnes*, на його переконання, є необхідність захисту основних моральних цінностей. При цьому він визначає дві характерні ознаки цих зобов'язань – універсальність (вони є обов'язковими для всіх без винятку держав) та солідарність (кожна держава має юридичний інтерес у їх захисті) [3].

Разом із тим, окремим і чи не найбільш суттєвим є питання забезпечення виконання зобов'язань *erga omnes*, що ускладнюється в тому числі і відсутністю єдиного підходу до міжнародно-правової відповідальності. Так, К. Тамс (Ch. Tams), зосередивши свою увагу на цьому питанні, стверджує, що міжнародне співтовариство у цілому не обов'язково повинно реагувати на порушення зобов'язань *erga omnes* колективно або через міжнародні інституції, оскільки кожна держава володіє процесуальною правоздатністю і має право звернутися до Міжнародного Суду ООН або вжити контрзаходів. Його позиція полягає в тому, що зобов'язання *erga omnes* впливають із загального міжнародного права, але відрізняються від інших зобов'язань тим, що захищають цінності, котрі мають велике значення. Не ідеалізуючи концепцію зобов'язань *erga omnes* і не вважаючи її унікальною чи революційною, він шукає більш прагматичний шлях до вирішення цього питання [6].

Однією із останніх комплексних робіт, присвячених аналізу предмету дослідження, є праця професора Токійського університету Юджі Івасава (Yu. Iwasawa), який розглядає питання про класифікацію міжнародних зобов'язань і виділяє зобов'язання *erga omnes* в окрему категорію. Він відзначає, що існує два підходи до аналізу зобов'язань *erga omnes* – матеріальний та структурний. Відповідно до першого підходу зобов'язання *erga omnes* – це зобов'язання, що захищають важливі цінності міжнародного співтовариства. Згідно із другим підходом основна відмінність зобов'язань *erga omnes* полягає у тому, що вони є невзаємними або небілатералізованими зобов'язаннями, і немає значення важливості норм, які вони захищають. Ю. Івасава пропонує розглядати зобов'язання *erga omnes* як небілатералізовані зобов'язання, що захищають важливі цінності міжнародного співтовариства [7].

Однак саме закладення в основу категорії зобов'язань *erga omnes* поняття глобальних цінностей викликає найбільше заперечень у критиків цієї концепції.

Так, Я. Петман (J. Petman) у своєму дослідженні відхиляє ідею про те, що деякі норми можуть бути обов'язковими для всіх, оскільки держави представляють суспільства з різними моральними та релігійними традиціями, політичними культурами, економіками та технологічними можливостями. Вона наголошує на тому, що в умовах плюралізму важко уявити, що можна утвердити базові стандарти, адже об'єктивність (універсальність) існує абстрактно, як відкритий горизонт. Я. Петман відкидає думку про можливість існування універсальної справедливості певних моральних цінностей, що покликані захищати зобов'язання *erga omnes*. Інакше вони стануть картами у політичній грі, оскільки визнати принципово важливим можна, власне, будь-яке зобов'язання [8].

Своєю чергою, не підтримує захоплення ідеєю існування спільних цінностей і Я. Клабберс (J. Klabbbers). На його переконання, досягти глобального консенсусу щодо цінностей неможливо. Звісно, важко не погодитись, що тортури – це погано, але проблематично встановити, які саме форми поведінки вважати тортурами, де закінчується нелюдське поводження і починаються тортури. Тобто у конкретній ситуації досягти універсальної згоди практично нереально. Більш того, якщо погодитися із твердженням про те, що міжнародне право спирається на моральні цінності, а також бере свій початок із спільних моральних цінностей, тоді можна дійти висновку, що міжнародне право є лише юридичним вираженням спільних цінностей, що звісно неправильно. Я. Клабберс відстоює думку, що право – це відкрита та зрозуміла система, яка на відміну від релігії та моралі створюється, переважно, демократичним шляхом і покликана враховувати конкуруючі інтереси [9].

Звичайно, узгодити позиції понад 200 держав дуже важко, однак це не означає, що не варто прагнути до встановлення спільних для всіх принципів міжнародної взаємодії.

Зобов'язання *erga omnes* як у доктрині міжнародного права, так і на практиці залишається однією із найбільш контрверсійних міжнародно-правових категорій. Ідея про існування зобов'язань, спільний інтерес у виконанні яких має міжнародне співтовариство у цілому, знайшла багатьох прихильників. Не дивлячись на це, МС ООН все ж таки обережно підходить до використання категорії зобов'язань *erga omnes* у своїх рішеннях. Однак поза сумнівом, із часу своєї появи і до сьогодні концепція зобов'язань *erga omnes* впливає на розвиток науки та практики міжнародного права.

1. Tams Ch., Tzanakopoulos A. Barcelona Traction at 40: the ICJ as an agent of legal development / C. Tams, A. Tzanakopoulos. – Leiden Journal of International Law. – 2010. – №23(4). – pp. 781-800 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eprints.gla.ac.uk/41532/>
2. The Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain) / ICJ Reports, 1970 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.icj-cij.org/docket/files/50/5387.pdf>
3. Ragazzi M. The Concept of International Obligations Erga Omnes / M. Ragazzi. – Oxford University Press. – 1997. – 264 p.
4. Коскенниemi М. Доклад Исследовательской группы. Фрагментация международного права: трудности, обусловленные диверсификацией и расширением сферы охвата международного права / Комиссия международного права / М. Коскенниemi. – 58 сессия.– Женева, 2006. – 276 с.
5. De Hoogh A. Obligations Erga Omnes and International Crimes: A Theoretical Inquiry into Implementation and Enforcement of the International Responsibility of States / A. De Hoogh. – The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1996 – 465 p.
6. Tams Ch. Enforcing Obligations Erga Omnes in International Law / Ch. Tams. – Cambridge University Press. – 2005. – 424 p.
7. Iwasawa Y. The Diversity of International Obligations / Y. Iwasawa. – Audiovisual Library of International Law. – New York, 2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://untreaty.un.org/cod/avl/Is/Iwasawa_S.html
8. Petman J. Fighting the Evil with International Economic Sanctions / J. Petman. – Finnish Yearbook of International Law Volume X, 1999. – Kluwer Law International: The Hague, 2002. – P. 209-230.
9. Klabbbers J. Constitutionalism and the Making of International Law / J. Klabbbers. – No Foundations: Journal of Extreme Legal Positivism. – Helsinki, 2008. – №5. – P. 84-112.

Олена Іващенко

Особливості реалізації звичаєвих та договірних норм міжнародного права в конституційній та судовій практиці Республіки Італії та Королівства Нідерландів

На підставі аналізу конституційної та судової практики Республіки Італії та Королівства Нідерландів у статті досліджуються механізми реалізації міжнародних звичаєвих та договірних норм у правопорядках цих держав.

Based on analysis of the constitutional and judicial practice of the Republic of Italy and of the Kingdom of Netherlands the article researches the mechanism of implementation of international customary and treaty norms in the legal orders of these states.

Проблема ефективної реалізації норм міжнародного права у національних правопорядках держав є однією з найбільш актуальних і складних в теорії права. Її актуальність зумовлюється необхідністю вироблення виважених механізмів взаємодії міжнародного та національного права як запоруки дієвості норм міжнародного права в правових системах держав, а складність – різноманітністю та самобутністю таких правових систем. У зв'язку з цим, аналіз та узагальнення правових підходів, що закріплюють держави у своєму законодавстві задля забезпечення ефективної реалізації норм міжнародного права становлять особливий інтерес і визначають загальну мету даного дослідження, підґрунтям якого є конституційне законодавство та судова практика унікальних, з точки зору закріплення примату звичаєвих та договірних норм міжнародного права, держав – Республіки Італії та Королівства Нідерландів.

Під час написання статті було досліджено наукові праці вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема, І.І. Лукашука, В.В. Мицика, В.Г. Буткевича, Б.І. Осмініна, В.М. Шумилова, Л.Ф. Браво, Б. Конфорті, Г. Шермерса. Серед нормативних актів було проаналізовано положення Конституції Республіки Італії та Королівства Нідерландів.

В умовах зростання взаємозалежності держав, з метою вирішення життєво важливих проблем світового співтовариства як на національному, так і на міжнародному рівнях держави об'єктивно зіткнулися з необхідністю побудови ефективного механізму забезпечення дотримання та реалізації норм міжнародного права у внутрішньодержавній сфері. Перші кроки у цьому напрямку держави зробили, закріпивши у конституціях своє ставлення до міжнародного права. Загальновизнаним є підхід, згідно з яким, кожна держава володіє суверенним правом вільно обирати і розвивати свою правову систему, в тому числі визначати порядок взаємодії міжнародного та внутрішньодержавного права за допомогою національного, насамперед конституційного законодавства та/або судової практики [1, с. 266]. З точки зору міжнародного права, в процесі такого вибору держава має керуватися такими основними принципами міжнародного права, як принцип рівності держав і добросовісності виконання взятих на себе зобов'язань. У документі універсального характеру - Віденській Конвенції про право міжнародних договорів 1969 року - у статті 27, закріп-

УДК: 341

ІВАЩЕНКО Олена Русланівна,

аспірантка кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського Національного Університету імені Тараса Шевченка.

МИЦИК Всеволод Всеволодович,

науковий керівник, доктор юридичних наук, професор кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

© О. Іващенко, 2012

© В. Мицик, 2012

лено ще один важливий принцип про те, що учасник не може посилається на положення свого внутрішнього права як на виправдання для невиконання ним міжнародного договору [2].

Конституційна та судова практика щодо взаємодії міжнародного та національного права дуже різноманітна, однак в основних рисах зводиться до проголошення примату норм міжнародного права перед нормами національного права, визнанні міжнародних договорів та звичаїв частиною національного законодавства або навіть невизнанні можливостей дії міжнародного права у внутрішньодержавній сфері, а відтак виробленні спеціальних правових механізмів переведення міжнародних зобов'язань у національно-правові [1, с. 439]. Відмінності ж в конституційних підходах держав проявляються у чіткому закріпленні ними видів джерел міжнародного права, що можуть володіти приматом чи бути частиною законодавства, встановленні національних процедур імплементації, необхідних для отримання такого статусу, визначенні їх місця в національній ієрархії джерел права, розподілі повноважень між органами державної влади в процесі ефективної реалізації їх норм. У свою чергу конституції деяких держав обмежуються лише засвідченням поваги до міжнародного права, не вирішуючи при цьому питання його верховенства чи імплементації в національне законодавство.

Аналіз вказаних особливостей держав у процесі закріплення їхньої законодавчої та судової позиції щодо співвідношення міжнародного і національного права дає можливість виокремлювати держави, які більш прихильно ставляться до міжнародного права, і ті, які лише знаходять на шляху до цього. Звичайно, така приналежність є відносною, і не завжди свідчить про високий рівень ефективності реалізації норм міжнародного права та добросовісність виконання державами своїх міжнародних зобов'язань за ними. З цього приводу голландський професор Г. Шермерс зазначає, що існують сумніви щодо особливої практичної різниці між країнами, які визнали в своєму законодавстві примат міжнародного права і такими, що керуються пріоритетом національного законодавства. Оскільки перші застосовують міжнародне право у відповідності з національним, а другі національне – з міжнародним» [3, с. 127]. Разом з тим, більшість вчених сьогодні погоджується, що концепція визнання примату норм міжнародного права в національних правових системах є більш ефективним механізмом взаємодії міжнародного і національного права [4, с. 38]. Така позиція підтверджується також міжнародною судовою практикою [5, с. 52]. Практичні ж наслідки такого визнання можна прослідкувати на прикладах конкретних держав.

На сьогодні серед держав, які на рівні конституційного законодавства закріпили пріоритет норм звичаєвого та договірного міжнародного права, належать Республіка Італія та Королівство Нідерландів відповідно.

Так, стаття 10 Конституції Італійської Республіки 1947 року констатує, що правопорядок цієї держави узгоджується із загальноновизнаними нормами міжнародного права [6]. Як бачимо, Конституція Італії робить посилання лише на загальноновизнані норми міжнародного права, тобто міжнародне звичаєве право, що є наслідком її внутрішньодержавної практики, а також пропонує конституційний механізм узгодження між національним правом і міжнародними звичаєвими зобов'язаннями. Цікавим є те, що місце і роль міжнародних договорів у правопорядку Італії визначається не Конституцією, а спеціальним законом, що однак не визнає за їх положеннями особливого статусу, а лише визначає процедуру їх дії у внутрішньому праві. Так, міжнародні договори мають бути належним чином інкорпоровані в національну правову систему для того, щоб набути сили внутрішньодержавного права. При цьому інкорпорація здійснюється не за допомогою акту підписання, ратифікації, прийняття, затвердження чи приєднання, а виданням конституційного чи ординарного закону, президентського декрету або адміністративного акту, в залежності від характеру договору, традиційним чи спеціальним способом [7, с. 213]. Як зазначає італійський професор Б. Конфорті, вибір способу залежить від приналежності міжнародного договору до самовиконуваних чи несамовиконуваних. Спеціальна процедура або відсилання полягає в закріпленні імплементаційного припису про обов'язковість повної реалізації і прямого застосування міжнародного договору з відсиланням до його змісту у внутрішньодержавній сфері без внесення в національне законодавство будь-яких змін для цього. Така процедура застосовується до самовиконуваних міжнародних договорів як таких, що не потребують вживання додаткових внутрішньодержавних мір і передбачають пряме застосування національними судами. Традиційний спосіб полягає в прийнятті законодавчого чи адміністративного акту, який встановлює матеріальні норми у відповідності з міжнародними договірними зобов'язаннями, що впливають з несамовиконуваних договорів [8, с. 33]. При цьому обидві процедури можуть застосовуватись для інкорпорації одно і того ж договору, якщо він одночасно містить і самовиконувані, і несамовиконувані норми [7, с. 214]. Цікавим є також те, що подекуди закони, якими здійснюється ратифікація міжнародних договорів,

містять не тільки власне згоду на обов'язковість, але й правові положення необхідні для їх інкорпорації в національну правову систему.

І.І. Лукашук, розмежовуючи особливості застосування звичаєвих і договірних норм міжнародного права в судовій практиці Італії, визначає, що звичаєві норми, як і положення несамовиконуваних договорів, підлягають обов'язковій інкорпорації законодавчим органом влади в ході традиційної процедури і лише потім можуть використовуватись національними судами [3, с. 108]. Разом з тим, положення міжнародних звичаєвих норм, яким би актом вони не інкорпорувались, займають особливе місце в правовій системі Італії. Це впливає не тільки з положень Конституції, що заздалегідь зводить до мінімуму можливість виникнення колізій між звичаєвими і національними нормами права, проголошуючи обов'язок держави приймати таке законодавство, що не суперечить загальноновизнаним нормам міжнародного права, а й з судової практики. Так, Конституційний суд Італії, вирішуючи питання відповідності законів, і навіть Конституції міжнародним звичаям, визнавав за останніми особливий спеціальний статус, що передбачає їх перевагу перед звичайними законами і однакову силу з конституційними положеннями [3, с. 147]. Що стосується встановлення Судом конституційності міжнародних договорів, він наділений повноваженнями перевіряти лише акти, що їх імплементують. У зв'язку з цим визнання невідповідним Конституції імплементативного закону хоча й не свідчить про власне неконституційність самого договору, однак значно паралізує його дію у внутрішньодержавній сфері. Не дивлячись на те, що Конституційний суд Італії неодноразово наголошував на тому, що такі його рішення виключно стосуються закону про імплементатію, все ж на практиці не пояснював подальшого механізму застосування самого міжнародного договору, що де-факто теж може вважатись неконституційним, а отже непридатним до застосування [7, с. 308].

У свою чергу міжнародний договір не володіє особливим статусом у правопорядку Італії, він має таку ж юридичну силу як і національний акт, яким він був інкорпорований. Так, норми міжнародного права, інкорпоровані конституційним актом стають частиною конституційного законодавства і набувають вищої юридичної сили, тоді як норми міжнародного права, інкорпоровані звичайним законом чи підзаконним актом, займають місце притаманне цим джерелам національного права. Зрозуміло, що норми міжнародних договорів в силу своєї однакової юридичної обов'язковості з джерелами національного права, що їх інкорпорують, відповідно до принципу «наступний закон скасовує попередній» можуть бути змінені або скасовані наступним законодавством, що може призвести до порушення міжнародних зобов'язань. Разом з тим італійський науковець Л.Ф. Браво, що досліджував шляхи подолання колізій між нормами міжнародного і національного права в судовій практиці Італії, зробив висновок про існування не юридичного, а фактичного пріоритету міжнародного договору над внутрішнім законом. Як зазначає вчений, «такого результату національні судді досягають шляхом тлумачення, так як припускається, що національний законодавець не мав наміру порушити договірні зобов'язання держави. Отже, наступний закон не буде суперечити договору, скоріше навпаки, саме останній відповідно до принципу «спеціального закону» може суперечити першому» [8, с. 138]. Така позиція впливає також із практики Касаційного суду Італії, який при вирішенні справ, пов'язаних з конфліктом між національним законодавством і міжнародними договорами, використовує правило «спеціального закону», відповідно до якого навіть наступний закон не відміняє положень договору, якщо вони можуть розглядатися як спеціальні по відношенню до національного законодавства, інтерпретуючи наміри законодавця як направлені виключно на забезпечення узгодження з міжнародними договірними зобов'язаннями [7, с. 240].

В іншому судовому рішенні Касаційний суд Італії наголосив: «щоб уникнути протиріч між положеннями міжнародного договору і національного закону, італійські місцеві суди мають притримуватись доктрини, відповідно до якої, при тлумаченні чи застосуванні закону суд не може ігнорувати існування договору в силу принципу доброзичливого ставлення до міжнародного права [3, с. 108].

Разом з тим деякі італійські вчені вважають, що сама Конституція визнає за деякими міжнародними договорами підвищений статус, серед яких Латеранські угоди і супутні їм домовленості, які регулюють відносини між Італією і католицькою церквою (стаття 7); міжнародні договори, що регулюють правове становище іноземців (стаття 10); а також договори, за допомогою яких Італія погоджується на умовах взаємності з іншими державами на обмеження свого суверенітету, необхідні для участі в міжнародних організаціях, метою яких є встановлення порядку, що забезпечує народам мир і справедливість (стаття 11) [7, с. 241].

Прогресивним держаним правопорядком з точки зору конституційного закріплення безумовного примату міжнародного права є правова система Королівства Нідерландів. Статті 93 і 94 Конституції визначають, що міжнародні договори мають верховенство над національними законами і що будь-яке національне законодавство, прийняте перед або після міжнародного договору, є недійсним, якщо його настанови несумісні з настановами договору [10]. Більше того, передбачається навіть розходження положень міжнародних договорів з Конституцією. Відповідно до статті 91 Основного закону таке положення договору має бути схвалено кваліфікаційною більшістю (2/3) голосів парламенту, після чого національний суд зобов'язаний застосовувати саме його, а не відповідну норму Конституції [10].

Міжнародний договір, учасником якого є Нідерланди, автоматично, без необхідності видання додаткових актів законодавчого чи адміністративного характеру, стають частиною національної правової системи. В першу чергу, це стосується самовиконуваних договорів, положення яких можуть зобов'язувати всіх суб'єктів національного права і бути придатними для прямого застосування органами держави, в першу чергу судовими. У випадку колізії між таким договором і законом, суди застосовують правила договору незалежно від того, прийнятий закон до чи після укладання договору. Зміна положень або зупинення дії міжнародного договору можливі лише у порядку, встановленому в цьому договорі і відповідно до міжнародного права. Згідно статті 93 Конституції самовиконувані договори набувають чинності у внутрішньодержавній сфері тільки після їх опублікування в офіційному виданні [10]. Договори, які зобов'язують лише державу в цілому, вступають в силу за допомогою внутрішньодержавного акту ратифікації, прийняття, затвердження чи приєднання і вважаються непридатними для прямого застосування судами і, відповідно, не володіють приматом по відношенню до законів. Обов'язок видання імплементаційного законодавства може передбачатись самим договором. Деякі несамовиконувані договори взагалі не потребують будь-яких координаційних заходів з боку держав-учасниць договору, оскільки діють і реалізуються виключно у міждержавній сфері, регулюючи відносини політичного характеру без участі суб'єктів національного права [7, с. 183]. Однак, як свідчить неоднозначна судова практика, в деяких випадках уряд Нідерландів визнавав за судами право розглядати і несамовиконувані договори як такі, що мають пряму дію. За загальним правилом інкорпорація відбувається з моменту вступу в силу договору, однак судовій практиці Нідерландів відомі випадки, коли визнавалось, що договори можуть містити положення, які мають поважатись як урядом, так і судами навіть до вступу в силу [3, с. 126].

Що стосується міжнародних звичаєвих норм, законодавство Нідерландів окремо не регулює їх дії у внутрішньому правопорядку, а національні суди дотримуються практики їх застосування в тій мірі, в якій вони відображені в положеннях міжнародних договорів і національних правових актах [11, с. 153].

Як бачимо, конституційне законодавство Нідерландів в найбільшій мірі відображає повагу до міжнародного права. Разом з тим, не дивлячись на можливість прямої дії і абсолютний примат норм міжнародного права, застосування їх можливе лише в рамках чіткого механізму національної правової системи, що передбачає спеціальні процедури для запобігання виникнення протиріч між нормами двох правопорядків. Так, ще на стадії підготовки до укладення міжнародного договору урядом і парламентом розглядаються питання, пов'язані з оцінкою необхідності прийняття нового чи зміни старого законодавства з метою реалізації положень договору в національному праві. При цьому видання і введення в дію такого законодавства здійснюється до того, як держава виразить згоду на обов'язковість для неї міжнародного договору і він офіційно вступить в силу [7, с. 184].

Підсумовуючи правовий досвід Італійської Республіки та Королівства Нідерландів щодо конституційного закріплення співвідношення міжнародного та національного права, варто підкреслити унікальний характер обраних ними моделей взаємодії двох систем, які не тільки встановлюють примат міжнародних звичаєвих чи договірних норм, але й координують процес їх узгодження з національним законодавством таким чином, щоб забезпечити їх взаємну ефективну реалізацію.

1. Буткевич В. Г., Мицик В. В., Задорожній О. В. Міжнародне право. Основи теорії: Підручник / За ред. В. Г. Буткевича. – К.: Либідь, 2002. – 608 с.
2. Віденська Конвенція про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 року [Електронний ресурс]: Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: [http:// zakon.rada.gov.ua](http://zakon.rada.gov.ua). – Назва з екрану.
3. Лукашук И.И. Международное право в судах государств. – СПб.: СКФ «Россия – Нева», 1993. – 304 с.
4. Евинтов В.И. Международный и внутренний порядок в структуре международного сообщества / В.И. Евинтов // Реализация международно-правовых норм во внутреннем праве / Отв. ред. В.Н. Денисов, В.И. Евинтов; Академия правовых наук Украины, Институт государственного и права им. В.М. Корецкого. – К.: Наукова думка, 1992. – С. 25-40.
5. Медведєва М.О. Теоретичні та практичні аспекти реалізації міжнародно-правових норм у галузі охорони навколишнього середовища, Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Інститут міжнародних відносин. – К.: «Фенікс», 2011. – 484 с.
6. Конституция Итальянской Республики от 22 декабря 1947 года [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.zakony.com.ua>. – Название с экрана.
7. Осминин Б.И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право: [монография] / Б.И. Осминин. – М.: Инфотропик Медиа, 2010. – 400 с.
8. Шумилов В.М. Итальянская доктрина международного права. Часть 2: Обзор учебника: Конфорти Б. Международное право. Неаполь, 1999) // Московский журнал международного права. - 2005. - № 2. - С. 30-35.
9. Браво Л.Ф. Применение международного права в правопорядке европейских стран // Российский ежегодник международного права. - 1995. - СПб., 1996. – 368 с.
10. The Constitution of the Kingdom of the Netherlands with the changes were made in 2002 [Electronic Resource]: Official website of the Dutch House of Representatives. – Mode of access: <http://www.houseofrepresentatives.nl>. – Title from the screen.
11. The Judge and International Law / Council of Europe Publishing, September 1998. – 178 p.

Прогрессивное развитие и кодификация свободы информации в международном праве: исторический обзор и современные реалии.

Андрій Пазюк

Стаття присвячується питанням розвитку концепції свободи інформації на різних етапах розвитку міжнародного права в докласичний період, післявоєнний період та на сучасному етапі. На підставі аналізу політико-правових проблем, що пов'язані із різними підходами до свободи інформації, автором обґрунтовуються перспективи майбутнього розвитку концепції в міжнародному праві.

This article provides with an overview of the freedom of information concept development in the international law at pre-classical, postwar and contemporary periods. Based on the legal and political analysis of the different approaches to the freedom of information author motivates certain perspectives of the concept development in the international law.

Вступление

Свобода информации как термин не имеет общепризнанного и окончательного правового определения. Сама же концепция свободы информации до сих пор находится в состоянии развития, что определяет заинтересованность в изучении базовых общетеоретических подходов к пониманию свободы информации как политико-правового феномена, общечеловеческой правовой ценности современной цивилизации, а также юридического инструментального понимания в качестве одного из фундаментальных прав человека, неразрывно связанного со свободой личности.

В международном праве вопросы свободы информации имеют свою основу и воплощение в разных взаимопроникающих информационных сферах, охватываемых регулированием ряда признанных в науке отраслей современного международного публичного права, таких как международная защита прав человека, международное экологическое право, международное уголовное право, международное экономическое право.

Развитие международно-правовых информационных отношений на протяжении двадцатого века и в начале нового тысячелетия демонстрирует выход за рамки традиционных отраслей международного права, а транснациональный (глобальный) характер информационного обмена, сопровождаемый бурным нормотворчеством на международном уровне, позволяет говорить о формировании новой комплексной отрасли международного публичного права – международного информационного права, предметом регулирования которого является беспрепятственная трансграничная передача (обмен) информацией.

Статья не имеет своей целью охватить весь межотраслевой комплекс международно-правовых информационных отношений, а ограничивается вопросами прогрессивного развития и кодификации свободы информации как отраслевого института международного информационного права. Исходя из указанной специфики, основное внимание уделяется в большей мере историко-правовому исследованию концепции свободы информации в международном праве, ее особенностях в разный исторический период, а также в современных реалиях – различиям в подходах к пониманию концепции, и предположениям о возможности кодификации.

Для выполнения указанной задачи предлагается во взаимосвязи рассмотреть такие ключевые вопросы, как развитие концепции в доклассический период развития международного права –

УДК: 341.01

ПАЗЮК Андрій Валерійович,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

© А. Пазюк, 2012

период до создания ООН; послевоенный период – 50-х-60-х г; период конца прошлого столетия и современный период. Характеристика того или иного этапа сопровождается анализом политико-правовых проблем, сопутствующих развитию международного права. В заключении нами делается попытка определить тенденции перспективного развития концепции свободы информации в международном праве.

1. Зарождение концепции свободы информации в доклассический период

Одним из первых теоретиков свободы информации можно считать испанского теолога Франческо де Витория (Francisco de Vitoria, 1492–1546), который для обоснования правомерности колонизации Нового света Испанской империей и экспансии христианского учения на новые территории, использовал концепцию двух фундаментальных прав, «являющихся общим наследием человечества»: *jus communicationis* и *jus commercii*. Первое, являющееся правом на коммуникацию, оправдывало присутствие колонизаторов на чужих землях, под титулом т.н. «естественного общества и естественного общения», что давало возможность передвигаться и селиться. Второе, являющееся правом торговли, давало право на обмен с аборигенами не только товарами, но и идеями, в чем реализовывалось право «проповедовать и возвещать Евангелие» [1].

Вопросы свободы информации исторически практически всегда неразрывно связаны с ее антиподом – государственной цензурой. В XVI веке изобретение книгопечатания сделало тиражирование и распространение, в том числе на большие расстояния и большему количеству получателей, напечатанной в книгах и периодических изданиях информации. Вопросы предотвращения и воспрепятствования распространению информации, угрожающей господствующим властным институтам и лицам, – политической цензуры, на протяжении многих веков были предметом внутригосударственной политики и инструментом преследований инакомыслия.

Особенно сокрушительное влияние на интеллектуальное развитие в Европе имела инквизиция в XVI веке, когда вместе с иезуитским орденом она занималась цензурой книг. В 1600 г. в Риме был сожжен Джордано Бруно, а в 1633 г. Галилео Галилей отрекся от учения Коперника.

Неконтролируемое распространение политически направленной печатной прессы через границы в Европе в начале XIX века немецкими университетами вызвало реакционные меры по отношению к университетским издательствам. Так называемые Карлсбадские Декреты, получившие одобрение сейма Германского Союза в 1819 г., устанавливали «высший контроль» (предварительную цензуру) над периодической печатью и ее распространением между участниками Союза со стороны цензурной коллегии.

Особенностью международно-правового регулирования передачи через границы запрещенной информации в этот период стало возложение ответственности на государство за совершение нарушения с его территории. В Декретах указывалось, что «каждое государство Союза является ответственным не только перед государством, против которого совершено нарушение, но и перед всей Конфедерацией, за каждую публикацию, которая появится под его юрисдикцией, в которой честь и безопасность другого государства нарушены или их устройство или власть подвержены нападению» [2].

В классический период истории развития международного права, сформулированные в доктрине и ранних правовых источниках принципы суверенитета государств в информационной сфере, невмешательства во внутренние дела других государств путем распространения информации и ответственности за ущерб, причиненный распространением ложной или противозаконной информации, получают признание и закрепление в международном праве.

2. Вопросы свободы информации в деятельности международных неправительственных организаций в начале XX века.

Одну из первых попыток рассмотреть проблему со свободой информации в контексте ее трансграничной передачи предприняли профессиональные журналистские организации. Первый международный конгресс газетной прессы, состоявшийся в Антверпене в 1894 г., увенчался созданием Международного Союза ассоциаций прессы. Уставной целью Союза было определено «организация соглашений и совместные действия между ассоциациями печатной прессы всех стран по профессиональным вопросам общего интереса, независимо от различий в отношении религии, политики, расы и национальности». На первом конгрессе обсуждался вопрос об обязанности газет предотвращать антагонизм между народами и роль «международного миролюбивого освещения новостей» как средство предотвращения дискуссионных, ложных и надуманных новостей. На последующем конгрессе было принято обращение к Лиге Наций с предложением о принятии уни-

версальной конвенции, которая устанавливала бы единообразные международные правила опровержения ложных известий.

Всемирный конгресс прессы, созванный в 1915 году в Сан-Франциско, собрал представителей менеджмента издательств. На его конференциях принимались резолюции, призывающие среди прочего к уменьшению тарифов на телеграфную связь, улучшение качества связи и обеспечение более свободного доступа к правительственным источникам новостей.

В 1927 году в Париже была основана Международная федерация журналистов как профессиональная организация, представляющая интересы работников отрасли. Среди преимущественно социально-трудовых вопросов, находящихся в повестке дня ее работы, также были и профессиональные журналистские стандарты как инструмент саморегулирования.

В 1933 году была основана Международная федерация директоров и редакторов прессы. На своих конгрессах эта организация неоднократно подтверждала принципы немедленного опровержения ложных новостей и даже подготовила проекты соответствующих статей для конвенции.

Указанные международные профессиональные организации создавали правовую почву для конкретных действий на международно-правовом уровне, продвигали интересы прессы и разрабатывали профессиональные стандарты как инструмент саморегулирования.

3. Вопросы свободы информации в деятельности Лиги Наций

Значительные усилия для постановки вопроса о свободе информации в повестку дня Парижской мирной конференции 1919-1920 годов предприняли Соединенные Штаты, представившие на рассмотрение участников меморандум, предлагавший «в общих государственных интересах устранить преграды передачи новостей от нации к нации как следствие отсутствия коммуникационных возможностей, обременительных сборов, преференциальных или дискриминационных услуг, тарифов, частных или государственных запретов, направленных на «управление» характером новостей». Меморандум содержал предложения о включении конкретных правовых вопросов в программу деятельности Лиги Наций. Со стороны американской «Ассошиэйтед Пресс» также в 1919 году поступило предложение о включении в Парижское мирное соглашение гарантий свободы прессы. В ответ на указанные предложения, Лига Наций включила указанный вопрос в свою программу конференций.

Конференция экспертов прессы была организована Советом Лиги в Женеве в 1927 г. В ней приняло участие более 60 представителей телеграфных агентств, газет и международных профессиональных организаций, а также официальных представителей правительственных печатных подразделений. В ходе работы конференции были подготовлены резолюции, содержащие законодательные формулировки для закрепления свободы прессы, которые были обращены к Совету и Ассамблее Лиги Наций.

В 1932 году Ассамблея приняла резолюцию, призывающую изучить возможные правовые средства для содействия свободной прессе, в частности, «пути решения сложных вопросов распространения ложной информации, способной повредить миру и доброму взаимопониманию между нациями». В ответ на указанный призыв, были получены ответы от профессиональных организаций из 16 стран, а также от Международной Ассоциации журналистов, аккредитованной при Лиге Наций. Указанная организация предоставила на рассмотрение обширный документ с предложениями о превентивных и компенсационных мерах для решения проблемы ложных известий. Основной акцент в предложениях составляли гарантии финансовой и редакционной независимости прессы, расширение доступа к информации.

Международная федерация журналистов выступила с предложением, содержащим семь ключевых пунктов, в частности указав, что ответственность журналистов ни в коем случае не должна ограничивать свободу прессы, и что журналисты отвергают единогласно любую идею ограничительной независимости от каких-либо аргументов в отношении цензуры международных новостей.

Во время конференций правительственных печатных подразделений (бюро) и представителей прессы, состоявшихся под эгидой Лиги Наций в 1932 г. в Копенгагене и 1933 г. в Мадриде, проблема международного распространения ложных новостей, путей и способов их пресечения была основным вопросом для обсуждения.

Лига Наций, признавая ценность фильмов и потенциал радиовещания, организовала конференции, на которых были приняты Конвенция о содействии международному обмену фильмами образовательного характера (1933 г.) и Конвенция об использовании радиовещания в интересах мира (1936 г.). Последняя конвенция вступила в силу в 1938 г. Стороны Конвенции выразили жела-

ние «предотвращать использование вещания способом несовместимым с идеалами мира и взаимопонимания между нациями».

Дальнейшие усилия для решения вопросов свободы информации на международном уровне были предприняты уже после окончания Второй мировой войны.

4. Работа по кодификации свободы слова в ООН (1946-1952).

На первой сессии Генеральной Ассамблеи в 1946 году была принята Резолюция о проведении всемирной конференции по вопросам свободы информации и призыв к ЕКОСОК организовать указанную конференцию с целью сформулировать свое мнение в отношении «прав и обязанностей, а также применяемой практики, которые должны быть включены в концепцию свободы информации». На своей второй сессии в июне 1946 года, ЕКОСОК уполномочил Комиссию по правам человека создать подкомиссию по свободе информации и прессы с целью изучения прав, обязанностей и практики для включения в концепцию свободы информации и представления соответствующего доклада Комиссии.

На своей первой сессии в мае – июне 1947 года подкомиссия обсудила свою повестку дня на 3-х летний период работы, а на второй, в январе 1947 – феврале 1948 г. подкомиссия решила подготовить проект статей для включения в Декларацию прав человека и Пакт о правах человека.

На II-й сессии Генеральной Ассамблеи (сентябрь – ноябрь 1947 г.) были приняты единогласно две резолюции в отношении мер «против пропаганды и поджигателей новой войны», а также в отношении «ложных или извращенных известий, распространение которых может повредить дружеским отношениям между народами».

В марте – апреле 1948 г. в Женеве состоялась первая конференция ООН по вопросу свободы информации. Конференцию посетило более 300 делегатов и наблюдателей из 56 стран. Главными результатами конференции стали принятие проектов трех конвенций: 1) о сборе и международной передаче новостей (американский проект); 2) об утверждении международного права на опровержение (проект Франции); 3) об основных принципах свободы информации (проект Соединенного Королевства); а также 43-х дополнительных резолюций и проектов статей о свободе информации для включения в проект Декларация о правах человека и Пакт о правах человека.

Проект конвенции о свободе информации состоял из 14 статей, а преамбула проекта конвенции начиналась словами: «Считая, что свободный обмен информацией и мнениями, как в национальной, так и международной сфере, является фундаментальным правом человека и существенным для мира и достижения политического, социального и экономического прогресса...» [3].

Документация о работе конференции раскрывает идеологические разногласия участников этой конференции. Делегация США посетила указанную конференцию, будучи в состоянии «умеренного пессимизма», вызванного «коммунистической пропагандой, направленной как в середине, так и вне ООН против американской прессы и других органов печати». Делегацию США, состоявшую из десяти членов, возглавлял Вильям Бентон [4]. Непосредственное участие в работе конференции принимала Элеонора Рузвельт, супруга 32-го президента США Франклина Рузвельта, которая была ответственной за подготовку проекта конвенции о сборе новостей [5].

Стратегия США состояла в том, чтобы сориентировать конференцию на концепцию «свободы информации» вместо «обязательств прессы», означавших юридический контроль над прессой. Делегация США представила проект подготовленной резолюции об основных принципах свободы информации, а также предложения в отношении статей международной конвенции для обеспечения корреспондентам газет большего доступа к новостям и большей свободы для их передачи («конвенция о сборе новостей») [6].

Конференция также рекомендовала ЕКОСОК продолжить работу Подкомиссии по свободе слова в рамках Комиссии по правам человека. В апреле 1949 года новый состав Подкомиссии был избран и она начала свою работу с составлением программы на 3-х летний период. В указанной программе первым пунктом было указано исследование адекватности новостей доступных для народов мира и существующих преград свободе информации. На 4-й сессии, состоявшейся в мае 1950 г. в Монтевидео, подкомиссия разработала проект международного кодекса этики для информационного персонала (*Draft International Code of Ethics for Information Personnel*), а также приняла ряд резолюций. Указанные документы были направлены для комментариев международным профессиональным организациям, после получения которых, подкомиссия на своей последней 5-й сессии в марте 1952 г. доработала проект кодекса и направила его Комиссии по правам человека. Мандат подкомиссии не был продлен, также были отклонены предложения о создании группы экспертов

для доработки проектов. Вместо этого, Комиссия назначила докладчика по свободе информации со сроком действия мандата один год.

Возвратимся к упомянутым выше проектам конвенций. Генеральная Ассамблея во второй части 3-й сессии в апреле-мае 1949 г. объединила первый и второй проекты в одну Конвенцию о международной передаче новостей и праве на опровержение. Объединенная Конвенция была утверждена, но не открыта для подписания до окончания подготовки проекта конвенции о свободе информации. В свою очередь работа над третьим проектом была приостановлена до утверждения проекта Пакта о правах человека.

Начиная с 7 апреля 1949 года, 3-й комитет ГА ООН рассматривал два проекта конвенций, разработанных на конференции ООН о свободе информации в марте-апреле 1948 г, а именно в отношении сбора и международной передачи новостей и конвенции об утверждении международного права опровержения.

При этом было предложено объединить оба проекта в единый документ – «Конвенцию о международной передаче новостей и праве на опровержение» [7].

Интересным для понимания позиции западных стран на этой конференции являются также отчеты внешнеполитического ведомства Канады. В Женеве канадская делегация проголосовала за проекты обеих конвенций, но сделала оговорку в отношении статьи 4 первой конвенции, которая подразумевала возможность предварительной цензуры в мирное время («свободное распространение новостей, кроме случаев в интересах «национальной военной безопасности»), а также статьи 9 проекта конвенции об «обязанности информационных агентств и иностранных корреспондентов докладывать факты без дискриминации». Последняя формулировка вызвала возражение на том основании, что возложение обязанностей на корреспондентов приведет к тоталитарной практике инструктирования корреспондентов, о чем они должны писать [8].

Комиссия по правам человека на своей 6-й сессии в марте-мае 1950 г. подготовила проект статьи о свободе информации для включения в проект Пакта и передала его на рассмотрение Генеральной Ассамблее вместе с предложением создать ad hoc комитет для доработки текста проекта конвенции о свободе информации. Такой комитет был создан Генеральной Ассамблеей на 5-й сессии в сентябре-декабре 1950 г. Проект конвенции был направлен в начале 1951 г. в ЭКОСОК для дальнейшего распространения и получения комментариев от государств. На 13-й сессии в июле-сентябре 1951 г. ЭКОСОК рассмотрел доклад ad hoc комитета и предложения 19 государств, но принять решение об утверждении проекта конвенции не смог. Таким образом, в 1952 году фактически была прекращена работа над кодификацией вопросов свободы информации, начатая в ООН в 1948 году. При этом проделанная работа все-таки дала определенный результат. Разработанные в этот период проекты статей о свободе информации вошли сначала в Декларацию прав человека в 1948 г., а потом и в Международный Пакт о гражданских и политических правах в 1966 г.

Причины расхождений в подходах к вопросам свободы информации в указанный период носили ярко выраженный политический характер. Доктрина абсолютной свободы слова, которую отражали западные страны, и прежде всего, Соединенные Штаты, подвергалась критике со стороны СССР и стран советского блока за так называемое «безответственное поведение» прессы и журналистов, распространявших ложные известия и враждебную пропаганду, вредившую взаимопониманию между нациями. В тоже время развитые страны оправдывали свою позицию стремлением сохранить «тяжело завоеванные» политические свободы и риском «безответственного применения концепции ответственности» прессы. При этом указанные страны не видели для себя пользы от принятия конвенций, содержащих минимальные стандарты свободы информации, которые, по их мнению, были значительно ниже достигнутого ими уровня, и несшие угрозу ослабления защиты свободы прессы на национальном уровне [9].

Реалии того времени были таковы, что идеологическая конфронтация достигла своего пика в указанный период. Докладчик ООН по вопросам свободы слова в своем докладе в 1953 г. отмечал существенные преграды для международной передачи новостей и деятельности иностранных корреспондентов как в странах социалистического, так и капиталистического лагерей. В СССР иностранная корреспонденция перлюстрировалась, а общение с иностранным корреспондентом было чревато обвинением в шпионаже. В тоже время США не допускали на свою территорию представителей прессы с коммунистическими убеждениями даже для посещения заседаний ООН. Исключения были допустимы лишь по специальному разрешению Генерального прокурора США [10].

Очевидно, что в такой политической обстановке принятие конвенций о свободе информации и о международной передаче новостей было нереальным. Однако по отдельным вопросам консенсус все-таки достигался, что подтверждается провозглашением свободы информации в статье 19 Всеобщей декларации прав человека и Международного Пакта о гражданских и политических правах, а также в иных основополагающих документах в области прав человека, принятых на универсальном и региональном уровнях.

5. Защита свободы информации международными конвенционными органами.

Правоприменительная практика в сфере информационных правоотношений, реализуемых на национальном уровне, подверглась международно-правовой оценке в рамках международных конвенционных механизмов защиты прав человека, созданных в послевоенный период.

Анализ решений международных контрольных органов показывает наличие концептуальных расхождений в вопросах оценки нарушений свободы информации между американской и европейской региональными системами защиты прав человека. Приведем примеры лишь некоторых расхождений.

«Язык ненависти» – призывы к дискриминации по расовому признаку (hate speech).

Конвенция ООН о ликвидации всех форм расовой дискриминации (МКЛРД) признает неспособность государства защитить людей от расистских выпадов нарушением международных обязательств [11].

В современном международном праве не существует единообразного определения «языка ненависти». Подходы отдельных государств разнятся, что объясняется различиями правовых традиций. Для примера, в Соединенных Штатах первая поправка не защищает выражение ненависти при одновременном выполнении двух условий: во-первых, если высказывание на самом деле подстрекает к насилию и, во-вторых, высказывание имеет своим непосредственным следствием совершение насильственных действий. Таким образом, высказывания, пропагандирующие насилие и содержащие оскорбления по расовому признаку, не будут наказуемыми при наличии доказательств того, что это неизбежно и мгновенно вызовет насилие.

Иной подход распространен на европейском континенте и, особенно в вопросе отношения к Холокосту и другим проявлениям геноцида. Хотя и в Европе расхождения между национальными подходами являются существенными. Так, Франция и Германия жестко ограничивают свободу выражения в этом вопросе, а Великобритания и Венгрия предоставляют большую защиту высказываниям. При этом Европейский Суд подтвердил, что если выражение мнения не преследует своей целью разрушение прав и свобод других людей [12], не отрицают установленные факты, относящиеся к Холокосту [13], на них распространяются гарантии защиты свободы выражений.

Допустимость ограничения свободы коммерческого выражения мнения (commercial speech).

Европейский патерналистский подход в отношении ограничений свободы информации подразумевает большую свободу усмотрений для ограничения коммерческой информации по сравнению с некоммерческой. Европейский Суд по правам человека не нашел нарушений статьи 10 в запрете компании Марк *ИнтернФерлаг ГмбХ* и господину *Клаусу Берману* распространять достоверную коммерческую информацию об отказе британской фирмы возвращать потребителям средства за некачественный товар [14]. Суд также отказал в защите на основании статьи 10 испанскому адвокату, который подвергся дисциплинарному взысканию со стороны адвокатской коллегии за распространение рекламы своих услуг в местных рекламных изданиях, что было запрещено уставом этой организации [15].

Более либеральный подход в отношении свободы коммерческой информации демонстрирует Комитет ООН по правам человека при рассмотрении заявлений о нарушении статьи 19 Пакта. В частности, Комитет не согласен с тем, что одни формы выражения мнения могут ограничиваться в большей степени, нежели другие. По делу *«Баллантайн против Канады»* Комитет подтвердил, что коммерческий элемент свободы выражения не может приводить к устранению данного высказывания из сферы защищаемых свобод. Комитет также не согласен с тем, что любая из вышеупомянутых форм выражения мнений может подвергаться ограничениям в разной степени, в результате чего одни формы выражения мнений могут ограничиваться в большей степени, нежели другие» [16].

Свобода информации против права на приватность

Положения части 3 статьи 19 МПГПП в отношении ограничения свободы выражения не содержат прямого указания на приватность как основание для ее ограничения. Перечень ограничений свободы слова, предусмотренный в статье 10 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, несколько больше и включает, к тому же, требование предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально. Это включает разглашение персонифицированной информации как один из видов нарушения права на приватность.

Соответствующая практика американских судов, с одной стороны, и Европейского Суда по правам человека, с другой, подтверждает имеющиеся принципиальные расхождения в подходах к ограничению свободы выражения.

Европейский Суд по правам человека по делу *Риис против Объединенного Королевства (Rees v. United Kingdom)* подтвердил, что необходимо находить баланс между правом на приватность и свободой информации:

«Выясняя, существует ли позитивное обязательство, следует учитывать, что между общим интересом общества и интересами отдельной личности должно быть установлено справедливое равновесие, поиск которого – характерная черта всей Конвенции» [17].

Противоположный подход продемонстрировал Апелляционный Суд США, признавая неконституционными положения законодательства, обязывающего коммерческие компании получать согласие на использование персональных данных подписчиков для распространения рекламы. Решая спор, суд пришел к выводу, что приватность потребителей не является существенным интересом, который мог бы оправдать ограничение прав на свободу слова телекоммуникационных компаний. Суд отметил, что человек может чувствовать себя некомфортно, зная, что персонифицированная информация циркулирует свободно в мире, однако люди живут в открытом обществе, где информация обычно передается свободно. При этом общий уровень дискомфорта не является достаточным для оправдания ограничений свободы слова. Ограничение должно основываться на действительной угрозе причинения вреда, вроде предотвращения разглашения информации, которая может быть использована для причинения вреда, раздражения или обмана кого-либо. Правительство, по мнению Суда, «не предоставило доказательств, которые бы демонстрировали, что ущерб приватности является реальным» [18].

6. Вопрос беспрепятственной трансграничной передачи персональных данных в программе работы Комиссии международного права.

Проблема обеспечения беспрепятственного оборота персонифицированной информации между различными юрисдикциями начала возникать в 60-х годах двадцатого века.

Генеральная Ассамблея ООН в 1968 г. в своей резолюции 2450 (XXIII) предложила Генеральному секретарю предпринять меры для изучения проблем в области прав человека, возникающих в связи с научно-техническим прогрессом. Указанным вопросам было уделено внимание в докладах Генерального секретаря «Применение электроники, которая может затронуть права человеческой личности, а также допустимые пределы такого применения электроники в демократическом обществе» [19], а также «Уважение к частной жизни человека и неприкосновенности и суверенитету наций в условиях прогресса техники звукозаписи и других средств» [20].

Усилия, направленные на создание международных стандартов для согласования национальных положений, касающихся защиты персональных данных, были осуществлены, в частности, такими международными организациями, как Совет Европы (Конвенция № 108 «О защите лиц относительно автоматизированной обработки персональных данных» 1981 г.), Организация Экономического Сотрудничества и Развития («Руководящие принципы, регулирующие защиту приватности и трансграничные потоки персональных данных» 1980 г.) и Организация Объединенных Наций («Руководящие принципы регламентации компьютеризированных картотек, содержащих данные личного характера» 1990 г.).

Указанные документы отражают разные подходы к вопросам защиты и трансграничной передачи персональных данных. В частности, Конвенция № 108 носит обязательный характер и распространяет свое действие, как на публично-правовые отношения, так и информационные правоотношения в частном секторе экономики. В тоже время Руководящие принципы ОЭСР остаются по большей мере «пожеланиями» к государствам-участникам организации и не охватывают частно-правовой сектор. Руководящие принципы ООН вообще не рассматриваются, как источник международно-правовых норм и рассчитаны на применение в системе органов ООН.

Вопрос о трансграничной передаче персональных данных в 2006 г. был включен в программу перспективной работы Комиссии международного права (КМП). Для рассмотрения Комиссией были разработаны предложения, целью которых является выработка общих принципов, сопутствующих защите личных данных. В документе КМП указывается: «Как явствует из общего анализа ныне действующих норм и правил, при различиях в подходе налицо общность интересов по ряду ключевых принципов. Прецеденты и другой соответствующий материал, включая международные договоры, законодательство, судебные решения и правовые акты, не имеющие обязательной силы, указывают на возможность выработки комплекса положений, дающих предметное описание вопросов, имеющих отношение к защите данных в свете современной практики. Используя свои методы работы, Комиссия, тем не менее, могла бы выявить складывающиеся тенденции в юридической теории и практике, которые, скорее всего, сформируют глобальный правовой режим, который мог бы возникнуть в конечном итоге» [21].

Создание универсального соглашения о беспрепятственной трансграничной передаче персональных данных, имеющего обязательный характер для его участников, нам представляется маловероятным, опять же в силу имеющихся расхождений в вопросе допустимости государственного вмешательства в информационные частноправовые отношения. Высказываются также сомнения в отношении компетентности самой Комиссии международного права в таком узкоспециализированном вопросе, несвойственном общеправовой направленности работы Комиссии [22].

Выводы

Проведенный исторический обзор развития концепции свободы информации в международном праве позволяет предположить, что в силу имеющихся расхождений между либеральным и патерналистским подходами, решение проблемных вопросов о трансграничных информационных потоках будет осуществляться не с помощью создания универсальных правил обязательного характера, а с использованием более гибких инструментов, таких как «мягкое» право (soft law) и профессиональное саморегулирование.

1. Constantinou Costas M. Communications/excommunications : an interview with Armand Mattelart [Electronic resource]. – 2008. – Access mode : <http://www.fifth-estate-online.co.uk/comment/Mattelart-intervie%5B1%5D.pdf>
2. См.: http://en.wikipedia.org/wiki/Carlsbad_Decrees
3. UN Conference on Freedom of Information, held at Geneva, Switzerland, from 23 March to 21 April, 1948. – Final Act. – Lake Success, New York.
4. Erwn D. Canham. U.N. Conference on Freedom of Information, Mar. 23–Apr. 21, 1948, Final Act of the United Nations Conference on Freedom of Information, U.N. Doc. E/CONF.6/79, App. 14; John B. Whitton. The United Nations Conference on Freedom of Information and the Movement against International Propaganda // AM. J. INT'L L. – 1949. – V. 43. – P. 73-74; Zechariah Chafee Jr., Legal Problems of Freedom of Information in the United States // Law & Contemp. Probs. – 1949. – V. 14. – P. 545-547.
5. Элеонора Рузвельт председательствовала в комитете, разрабатывавшем Всеобщую декларацию прав человека. Гарри Трумэн, преемник Рузвельта на посту президента, уважительно называл ее «Первой леди всего мира», указывая на ее достижения в области защиты прав человека. <http://www.nps.gov/history/NR/twhp/wwwlps/lessons/26roosevelt/26setting.htm>
6. See: United States Department of State /Foreign relations of the United States, 1948. General; the United Nations (in two parts) (1948); The United States and the United Nations conference on freedom of information, held at Geneva, Switzerland, March 23-April 21, 1948, pp. 307-310
7. Freedom of Information and of the Press. Memorandum from Under-Secretary of State for External Affairs to Acting Secretary of State for External Affairs [Ottawa], May 6th, 1949.
8. A.D.P. H[EENEY] On peut lire le compte rendu de la discussion à l'Assemblée générale dans Le Canada et les Nations Unies 1939, pp. 105-109. For an account of the discussion in the General Assembly, see Canada and the United Nations 1949, pp. 101-105, available at: <http://www.international.gc.ca/departement/history-histoire/dcer/details-en.asp?intRefid=8839>
9. Freedom on Information, Report submitted by Mr. Salvador P. Lopez, Rapporteur on Freedom of Information / ECOSOC Official Records: sixteenth session, Supplement No. 12: New York, 1953. – 66 p.
10. Ibid.
11. КЛРД, дело Ахмад против Дании (Ahmad v. Denmark), сообщение №16/1999, документ CERD/C/56/D/16/1999, 8 мая 2000 г.

12. ЕСПЧ, дело *Ceylan v Turkey*. – 8 July 1999. – Заявление No 23556/94.
13. ЕСПЧ, дело *Lehideux and Isorni v France*. – 23 сентября 1998. – Заявление No 24662/94.
14. ЕСПЧ, дело *Маркт ИнтернФерлаг ГМБХ и Клаус Берман против ФРГ (Markt InternVerlag GmbH and Klaus Beermann v. Germany)*, заявление № 10572/83, решение от 20 ноября 1989 г.
15. ЕСПЧ, дело *Касадо Кока против Испании (Casado Cosca v. Spain)*, решение от 24 февраля 1994 г.
16. КПЧ, дело *Баллантайн против Канады (Ballantyne v. Canada)*, Сообщение № 385/1989, документ ССРР/С/47/Д/385/1989, 5 мая 1993 г.
17. ЕСПЧ, дело *Риис против Объединенного Королевства (Rees v. United Kingdom)*, 17 октября 1986 г., заявление № 9532/81.
18. *U.S. West, Inc. v. Federal Communications Commission, and United States of America*. – US Court of Appeals. – Tenth Circuit. – № 98–9518. – Washburn University School of Law, 1999.
19. Документ E/CN.4/1142; Add 1-2. – 1973.
20. Документ E/CN.4/1116; Add 1-3. – 1974.
21. Защита личных данных при трансграничном перемещении информации [Электронный ресурс] / Организация Объединенных Наций. Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят восьмая сессия. (A/61/10). Приложение E. – Нью-Йорк : ООН, 2006. – С. 504 – 535. – Режим доступа : <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2006/russian/annexes.pdf>
22. С. Tomuschat. *The International Law Commission: An Outdated Institution?* // *German Yearbook of International Law*. – 2006. – vol. 49. – pp. 77-105.

- ⁷ Долгов С.Г, Культурные ценности как объекты гражданских прав и их защита: Дис, канд. юрид. наук. – М. 2000. - 189 с
- ⁸ Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима, (Классика российской цивилистики) / Под ред. Е.А. Суханова, В.С. Ема.- М.: Статут, 2003. - 685 с.
- ⁹ Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. – М., 1958. 157с.
- ¹⁰ Братусь С.Н. О понятии гражданского оборота в советском гражданском праве. Во всесоюзном институте юридических наук. Обзор заседания сектора гражданского права // Советское государство и право. 1949. № 11. С.61-87
- ¹¹ Цивільний кодекс України. Коментар основних положень/ Упоряд. М.І.Хавронюк. – К.: Літера ЛТД, 2006. –287с
- ¹² Положення «Про Державний реєстр національного культурного надбання», затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 12 серпня 1992 р. №466 /Культурна спадщина України. Правові засади збереження, відтворення та охорони культурно-історичного середовища: Зб. офіц. док. / Упоряд. В.І.Фрич; Відп.ред. М.В. Гарник.-К.: Істина,2002. – С. 106 – 107.
- ¹³ Мазеин Д.В. Некоторые проблемы правового регулирования гражданско-правового регулирования гражданского оборота движимых культурных ценностей // Журнал российского права. – М.; Норма, 2004, № 9. С. 43-55
- ¹⁴ Закон України «Про заставу» від 2.10.1992 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР) 1992, N 47, с.642

Міжнародна інформаційна безпека в міжнародному праві: до питання визначення.

Ігор Забара

Стаття присвячена аналізу складових елементів інституту міжнародної інформаційної безпеки з позицій міжнародного права. Автор розглядає питання співробітництва держав у забезпеченні міжнародної інформаційної безпеки на регіональному рівнях, що відбуваються з урахуванням різних концептуальних підходів щодо його кримінальної, терористичної та військової складових.

The article analyzes the components of the international institute of information security from the standpoint of international law. The author examines the question of cooperation in ensuring international information security at regional levels occurring under various conceptual approaches to its criminal, terrorist and military components.

В міжнародному праві проблема міжнародної інформаційної безпеки постала в якості самостійної наукової проблеми у дев'яностих роках ХХ сторіччя. Вона була викликана зростаючою кількістю проявів використання інформаційно-комунікаційних технологій в цілях, несумісних із задачами забезпечення міжнародної безпеки і стабільності в цивільній і військовій сферах.

Проблема використання інформаційно-комунікаційних технологій привернула до себе увагу і тим, що ці технології виявились здатними здійснювати негативний вплив як на цілісність державних інфраструктур, так і реалізацію основних прав і свобод людини.

Проблематика міжнародної інформаційної безпеки як одного з ключових елементів системи міжнародної безпеки, є доволі широкою і для міжнародного права продовжує залишатись актуальною. Варто зазначити, що у перших доктринальних дослідженнях, пов'язаних із тематикою міжнародної інформаційної безпеки, превалювали питання пов'язані із її кримінальною та військовою складовими. Це пояснюється тим, що на виокремлення саме цих питань в достатній мірі вплинули національні концепції інформаційної безпеки, прийняті в різних державах.

Однак, поява нових негативних проявів використання інформаційно-комунікаційних технологій посилила увагу до цієї теми як з практичної, так і теоретичної точок зору. Окремі питання почали дедалі частіше розглядатися з позицій вирішення окремих проблем і у рамках міжнародних організацій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить, що серед представників доктрини значна увага проблемам міжнародної інформаційної безпеки була приділена в роботах А. Балера, І.Л. Бачило, Ю.М. Батурина, В.А. Василенка, А.Г. Волеводз, А.М. Жодзішського, С. Гормана, М. Грокса, М. Дюмонтъє, Р. Кларка, В. Кіютіна, Р. Кнейка, С. Комова, С. Короткова, А.В. Крутських, В.Г. Машликіна, Т. Морера, А. Новікова, С.П. Расторгуєва, Д. Робинсона, А. Сегала, П. Сінгера, А.І. Смирнова, В. Сомерса, А. Стрельцова, В. Талімончик, А.В. Федорова, К. Форда та інших. Окремі аспекти міжнародної інформаційної безпеки досліджували Д. Біго, М. Герке, К. Гирс, Н.Н. Ємельянова, І.Е. Кванталіані та інші.

Серед розглянутих авторами були теоретичні питання щодо міжнародно-правових проблем інституту міжнародної інформаційної безпеки, питання співробітництва в рамках міжнародних організацій та окремих аспектів боротьби із кіберзлочинністю. Певною мірою були дослідженні питання ролі ООН та МСЄ у формуванні норм інституту міжнародної інформаційної безпеки.

В той же час, одним з малодосліджених в міжнародному інформаційному праві є саме поняття міжнародної інформаційної безпеки, її складових та концептуальних підходів. Ці питання епізодично розглядалось у іноземній та вітчизняній доктрині міжнародного права. Між тим тема міжнародної інформаційної безпеки виступає в якості одного з напрямків міжнародного співробіт-

УДК 341.232:004

ЗАБАРА Ігор Миколайович,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

© І. Забара, 2012

ництва, має достатній для аналізу обсяг правового матеріалу і викликає не тільки теоретичний, але й практичний інтерес.

Метою статті є дослідження складу інституту міжнародного інформаційного права у міжнародному праві.

У зв'язку з цим вартими розгляду постають питання щодо його елементів. За критерій, на нашу думку, варто взяти інтереси держав в інформаційній сфері, що підлягають захисту, оскільки поняття міжнародної інформаційної безпеки в міжнародно-правовій термінології не є усталеним. Причина полягає у відсутності єдиних методологічних засад, на базі яких можуть бути визначені сутність цього інституту, ступінь необхідності використання і межі застосування. На жаль, ці методологічні засади і до сьогодні не розроблено, що має виразний прояв не тільки в доктрині міжнародного права, але й у текстах міжнародно-правових документів, в тому числі низки міжнародних організацій. На нашу думку, складнощі із методологічними засадами викликані різними доктринальними поглядами як на тематику і проблематику, пов'язану із міжнародною інформаційною безпекою, так і на концептуальні шляхи вирішення окремих проблем.

Між тим, аналіз наукових досліджень та міжнародно-правових актів ООН, МСЄ, ОЕСР, СНД, РС, ШОС та інших міжнародних організацій надає можливість стверджувати, що інтереси держав в інформаційній сфері можна структурувати на підставі трьох складових.

Перша складова інтересів держав в інформаційній сфері полягає у необхідності забезпечення належного і стійкого балансу між правоохоронними інтересами і повагою до основних прав і свобод людини.

В доктрині до цієї складової відносять всі прояви використання інформаційно-комунікаційних технологій на шкоду основним правам і свободам людини, що реалізуються нею в інформаційній сфері.

Ці прояви можуть виражатися через використання інформаційної інфраструктури для здійснення неправомірного доступу до інформації; неправомірного поширення інформації; порушення конфіденційності, цілісності та доступності інформації, комп'ютерних даних і систем; незаконного використання програм та баз даних, що є об'єктами авторського права; поширення інформації, що розпалює міжнаціональну, міжрасову та міжконфесійну ворожнечу, расистських та ксенофобських писемних матеріалів, зображень або будь-якої іншої демонстрації ідей або теорій, які пропагують, сприяють або підбурюють до ненависті, дискримінації, насильства проти будь-якої особи або групи осіб, якщо в якості приводу до цього використовуються фактори, що ґрунтуються на расі, кольору шкіри, національному та етнічному походженні та релігії.

Цю складову в доктрині міжнародного права визначають в якості кримінального аспекту міжнародної інформаційної безпеки (відповідно і термінологія, яка використовується – «транскордонна комп'ютерна злочинність», «кіберзлочинність», «комп'ютерні злочини», «високотехнологічні злочини», «злочини у сфері комп'ютерної інформації», «кіберзлочини», «інформаційні злочини» тощо)¹.

Кримінальний аспект міжнародної інформаційної безпеки став одним з досліджених в доктрині і, як наслідок, знайшов відображення в кількох міжнародних угодах. В якості прикладу, вважаємо за необхідне звернути увагу на зобов'язання держав, пов'язаних із боротьбою з кримінальними злочинами в інформаційній сфері. Так, *Угода про співробітництво держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав у боротьбі із злочинами у сфері комп'ютерної інформації від 1 червня 2001 року*² покладає на держави зобов'язання щодо визнання у відповідності з національним законодавством в якості кримінальних злочинів:

«а) здійснення неправомірного доступу до комп'ютерної інформації, що охороняється законом, якщо це потягло знищення, блокування, модифікацію або копіювання інформації, порушення роботи ЕОМ [електронно-обчислювальних машин], системи ЕОМ або їхньої мережі;

б) створення, використання або поширення шкідливих програм;

в) порушення правил експлуатації ЕОМ, системи ЕОМ або їхньої мережі особою, що має доступ до ЕОМ, системи ЕОМ або їхньої мережі, що потягло знищення, блокування або модифікацію інформації ЕОМ, що охороняється законом, якщо це спричинило суттєву шкоду або тяжкі наслідки;

г) протизаконне використання програм для ЕОМ та баз даних, що є об'єктами авторського права, так само, як і присвоєння авторства»³.

В свою чергу, положеннями *Конвенції про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 року*⁴ та *Додатковим протоколом до Конвенції про кіберзлочинність, який стосується криміналізації дій расистського та ксенофобського характеру, вчинених через комп'ютерні системи від 28 січня 2003 року*, що були

прийняті в рамках Ради Європи, на держави покладаються зобов'язання щодо вживання законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для встановлення кримінальної відповідальності відповідно до її внутрішнього законодавства за наступні, класифіковані за групами злочини: перша група передбачає кримінальну відповідальність за вчинення правопорушень проти конфіденційності, цілісності та доступності комп'ютерних даних і систем (незаконний доступ, нелегальне перехоплення, втручання у дані, втручання у систему, зловживання пристроями)⁵;

друга група передбачає відповідальність за правопорушення, пов'язані з комп'ютерами (підробка, пов'язана з комп'ютерами; шахрайство, пов'язане з комп'ютерами)⁶;

третя група містить правопорушення пов'язані зі змістом інформації (правопорушення, пов'язані з дитячою порнографією)⁷;

четверта група містить правопорушення, пов'язані із порушеннями авторських і суміжних прав⁸;

п'ята група містить правопорушення, пов'язані з діями расистського та ксенофобського характеру, вчинених через комп'ютерні системи⁹.

Варто зазначити, що на відміну від попередніх, *Угода між урядами держав-членів ШОС про співробітництво в області забезпечення міжнародної інформаційної безпеки, прийнята 16 червня 2009 року*¹⁰, передбачає новий концептуальний підхід до питань забезпечення міжнародної інформаційної безпеки. Його суть полягає у комплексному забезпеченні міжнародної інформаційної безпеки держав від усіх інформаційних загроз, в тому числі і від кримінальних, що можуть бути спричинені злочинним використанням інформаційно-комунікаційних технологій. Виходячи з цих позицій, інформаційна злочинність визнана сторонами Угоди ШОС в якості основної загрози в області забезпечення міжнародної інформаційної безпеки.

Джерелом цієї загрози, відповідно до Угоди ШОС, є особи або організації, що здійснюють неправомірне використання інформаційних ресурсів або несанкціоноване втручання в такі ресурси у злочинних цілях.

Ознаками інформаційної злочинності є: проникнення в інформаційні системи для порушення цілісності, доступності і конфіденційності інформації;

навмисне виготовлення і поширення комп'ютерних вірусів та інших шкідливих програм; здійснення DOS-атак (відмова в обслуговуванні) та інших негативних впливів; заподіяння шкоди інформаційним ресурсам; порушення законних права і свобод громадян в інформаційній сфері, в тому числі права інтелектуальної власності і недоторканності приватного життя; використання інформаційних ресурсів і методів для скоєння таких злочинів як шахрайство, крадіжка, вимагання, контрабанда, незаконна торгівля наркотиками, поширення дитячої порнографії тощо.

З метою протидії інформаційній злочинності, сторони Угоди ШОС погодились співпрацювати і проводити свою діяльність у інформаційному просторі таким чином, щоб така діяльність сприяла соціальному і економічному розвитку і була сумісною з задачами підтримки міжнародної безпеки і стабільності, відповідала загальноновизнаним принципам міжнародного права. Така діяльність повинна бути сумісною з правом кожної сторони Угоди ШОС шукати, отримувати і поширювати інформацію з урахуванням можливих обмежень з причин захисту інтересів національної та суспільної безпеки.

Міжнародне співробітництво, в цілях протидії правопорушенням в інформаційній сфері, передбачає прийняття державами законодавчих і організаційних заходів, а також проведення спільних дій в цілях протидії правопорушенням в інформаційній сфері.

Законодавчі заходи полягають у встановленні кримінальної відповідальності осіб за соціально небезпечні діяння в інформаційній сфері та застосуванні відповідних заходів покарання. Організаційні заходи спрямовуються на протидію неправомірному використанню інформаційно-комунікаційних технологій (поширенню інформації, порушенню конфіденційності, цілісності і доступності інформації тощо).

Проведення спільних дій, принаймні, як це передбачається проектом універсальної Конвенції про забезпечення міжнародної інформаційної безпеки (2011 р.), передбачає, що держави забезпечать встановлення, виконання та застосування процедур з метою проведення кримінального розслідування та судового розгляду за фактами скоєння в інформаційному просторі соціально небезпечних діянь у відповідності з їх національним законодавством, що забезпечуватиме належний захист прав і свобод людини. На держави також покладається обов'язок прийняття заходів щодо встановлення юрисдикції щодо соціально небезпечних діянь в інформаційному просторі, що здійснюються на її території, на борту судна, літака та літального апарату, зареєстрованого відповідно до її законодавства. В разі виникнення питань щодо юрисдикції, держави використовуватимуть

процедуру консультацій, з метою визначення найбільш відповідної юрисдикції для здійснення судового переслідування¹¹.

Друга складова інтересів держави в інформаційній сфері полягає у протидії використанню інформаційного простору у терористичних цілях¹².

В доктрині до цієї складової відносять всі прояви використання інформаційно-комунікаційних технологій державними і недержавними структурами, організаціями, групами і окремими особами в терористичних, екстремістських та інших злочинних дія¹³.

Прояви можуть виражатися через використання інформаційної інфраструктури для розміщення інформаційних ресурсів, що пропагують насильницькі дії з метою залякування, пригнічення та нав'язування певної лінії поведінки; поширення закликів до проведення екстремістських та терористичних актів (в тому числі і в інформаційному просторі); повідомлень про скоєні або заплановані акти (в тому числі і в інформаційно-комунікаційних мережах; руйнування даних, що призводить до порушень суспільного порядку; перешкоджання трансляції каналами масової інформації тощо.

Цю складову в доктрині міжнародного права визначають в якості терористичного аспекту міжнародної інформаційної безпеки (відповідно, термінологія, яка використовується – «інформаційний тероризм», «кібертероризм»¹⁴ тощо). На відміну від попереднього кримінального аспекту, терористична діяльність в інформаційному просторі проводиться в політичних цілях.

Першою угодою, яка передбачила інформаційний тероризм в якості загрози в області забезпечення міжнародної інформаційної безпеки стала *Угода між урядами держав-членів ШОС про співробітництво в області забезпечення міжнародної інформаційної безпеки, прийнята 16 червня 2009 року*¹⁵.

Джерелом цієї загрози, відповідно до її положень, виступають терористичні організації та особи, які причетні до терористичної діяльності, що здійснюють протиправні дії шляхом/у відношенні інформаційних ресурсів (інформаційної інфраструктури, інформації, та потоків інформації)¹⁶. Ознаками інформаційного тероризму, відповідно до Угоди ШОС, є:

використання інформаційних мереж терористичними організаціями для здійснення терористичної діяльності і залучення до своїх лав нових послідовників;

деструктивний вплив на інформаційні ресурси, що призводять до порушень громадського порядку;

контролювання або блокування каналів передачі масової інформації;

використання мережі Інтернет або інших інформаційних мереж для пропаганди тероризму, створення атмосфери страху і паніки у суспільстві, а також інший негативний вплив на інформаційні ресурси¹⁷.

Питання міжнародного співробітництва в цілях протидії використанню інформаційного простору в терористичних цілях досить вдало деталізуються положеннями проекту універсальної Конвенції про забезпечення міжнародної інформаційної безпеки (2011 р.) і передбачають проведення державами спільних дій та прийняття законодавчих і інших заходів.

Вони полягають у розробці єдиних підходів до припинення функціонування Інтернет-ресурсів терористичного характеру і спрямування; обміні інформацією щодо ознак, фактів, методів і засобів використання інформаційно-комунікаційних систем в терористичних цілях, а також спрямованості і діяльності терористичних організацій в інформаційному просторі; обміні досвідом щодо моніторингу інформаційних ресурсів інформаційно-комунікативних мереж, пошуку та стеженні змісту сайтів терористичного спрямування; проведенні спільних комп'ютерних криміналістичних експертиз¹⁸.

Держави, як це передбачається проектом, спрямовуватимуть свої зусилля на прийняття заходів законодавчого характеру з метою надання компетентним органам можливості проводити слідчі, розшукові та інші процесуальні заходи, спрямовані на попередження, припинення і ліквідацію наслідків проведення терористичних дій в інформаційному просторі, а також покарання винних осіб. Крім цього держави зможуть визначити у законодавстві заходи щодо гарантованого доступу на території держави до окремих частин інформаційно-комунікаційної інфраструктури, щодо яких є підстави вважати, що вони використовуються для діяльності терористичних актів або діяльності терористичних організацій, груп або окремих терористів¹⁹.

Варто зазначити, що терористичний аспект міжнародної інформаційної безпеки окремі представники доктрини іноді розглядають разом із кримінальним аспектом, що, на нашу думку, невідрізнено призводить до їх отождолення.

Третя складова інтересів держав в інформаційній сфері полягає у попередженні військових конфліктів з використанням інформаційно-комунікативних технологій, а також підготовки та ведення інформаційної війни.

В доктрині до цієї складової відносять всі прояви використання інформаційно-комунікаційних технологій для здійснення ворожих дій і актів агресії; цілеспрямованого деструктивного впливу в інформаційному просторі на критично важливі структури іншої держави; дії в інформаційному просторі з метою підризу політичної, економічної, соціальної систем іншої держави, поширення інформації, що дестабілізує суспільство; транскордонного поширення інформації, що протирічить принципам і нормам міжнародного права, а також національному законодавству держав; інформаційної експансії, отримання контролю над національними інформаційними ресурсами іншої держави²⁰.

Цю складову в доктрині міжнародного права визначають в якості військового (іноді – військово-політичного) аспекту міжнародної інформаційної безпеки (відповідно, і термінологія, яка використовується – «інформаційні війни», «інформаційні операції»²¹ тощо).

Військовий аспект міжнародної інформаційної безпеки виступає в якості одного із вагомих з тієї причини, що здатен безпосередньо впливати на міжнародний мир і безпеку. Однак, варто зазначити, що сприйняття військового аспекту в якості складової міжнародної інформаційної безпеки в міжнародному праві не є безспірним.

Першою угодою, яка передбачила розробку спільних заходів щодо розвитку норм міжнародного права в області обмеження розробки, поширення і застосування інформаційної зброї, підготовки і введення інформаційної війни, стала *Угода між урядами держав-членів ШОС про співробітництво в області забезпечення міжнародної інформаційної безпеки, від 16 червня 2009 року*²².

Джерелом цієї загрози, відповідно до цієї угоди, є створення і розвиток інформаційної зброї, що представляє загрозу для критично важливих структур держави, що може привести до нової гонки озброєнь і представляє загрозу в області міжнародної безпеки. Її ознаками є застосування інформаційної зброї в цілях підготовки і ведення інформаційної війни, а також вплив на системи та об'єкти оборони, в результаті чого держава втрачає обороноздатність²³.

Міжнародне співробітництво, в цілях протидії використанню інформаційного простору у військових цілях, може передбачати комплекс заходів.

Найбільш широко вони представлені у проєкті універсальної Конвенції про забезпечення міжнародної інформаційної безпеки (2011 р.). Так, згідно з її положеннями, міжнародне співробітництво в цілях протидії використанню інформаційної сфери у інформаційних війнах та інформаційних операціях та військових конфліктах включає заходи щодо випереджувального виявлення та попередження потенціальних конфліктів у інформаційному просторі та мирного врегулювання спорів.

Передбачається, що для цього держави спрямовуватимуть зусилля на підтримку співробітництва в сфері забезпечення міжнародної інформаційної безпеки для підтримки миру і безпеки, сприяння стабільності і прогресу. Для досягнення цієї мети держави будуть приймати необхідні заходи для попередження деструктивного інформаційного впливу зі своєї території або з використанням інформаційної інфраструктури, що знаходиться під її юрисдикцією; будуть утримуватись від розробки та прийняття планів, доктрин, здатних спровокувати зростання загроз у інформаційному просторі, а також викликати напруженість у відносинах між державами та виникнення «інформаційних війн»; будуть утримуватись від будь-яких дій, спрямованих на повне або часткове порушення цілісності інформаційного простору інших держав; будуть утримуватись у міжнародних відносинах від загрози силою або її застосування проти інформаційного простору будь-якої держави задля його порушення або в якості заходу розв'язання конфліктів; будуть приймати заходи щодо обмеження поширення «інформаційної зброї» та технологій її створення; візьмуть зобов'язання не використовувати інформаційно-комунікаційні технології для втручання у внутрішні справи держав; утримуватимуться від організації або сприяння організації будь-яких іррегулярних сил для здійснення неправомірних дій в інформаційному просторі іншої держави; утримуватимуться від наклепницьких тверджень, а також від образливої або ворожої пропаганди для здійснення інтервенції або втручання у внутрішні справи інших держав²⁴.

Передбачається, що розв'язання конфліктів у інформаційному просторі держави вирішуватимуть, у першу чергу, шляхом переговорів, обстежень, посередництва, примирення, арбітражу, судового розгляду, звернення до регіональних органів або іншими мирними заходами на свій розсуд таким чином, щоб не піддавати загрозі міжнародний мир і безпеку. Пропонується, в разі міжнародного конфлікту закріпити право держави, що знаходиться в конфлікті, обирати методи і засоби ведення «інформаційної війни», обмежуючись застосовними нормами міжнародного гуманітарного права²⁵.

Отже, видається обґрунтованим твердження про те, що інтереси держав в інформаційній сфері можна структурувати на підставі зазначених трьох складових. Використання їх в сукупності забезпечить захист інтересів особи, держави і світового співтовариства в інформаційній сфері.

Таким чином, розглянувши питання, пов'язані із складовими елементами інституту міжнародного інформаційного права у міжнародному праві, можна зазначити наступне:

інститут міжнародної інформаційної безпеки розглядається в доктрині міжнародного права в якості одного з ключових елементів системи міжнародної безпеки;

до складу міжнародної інформаційної безпеки в доктрині міжнародного права відносять кримінальний, терористичний та військовий елементи;

розвиток інституту міжнародної інформаційної безпеки відбувається в рамках регіональних організацій;

правові основи співробітництва держав у забезпеченні міжнародної інформаційної безпеки на регіональному рівнях відбуваються з урахуванням різних концептуальних підходів щодо його кримінальної, терористичної та військової складових;

спільна діяльність держав в сфері правового регулювання міжнародної інформаційної безпеки виступає в якості суттєвого додаткового фактору розвитку міжнародних інформаційних відносин.

¹ Осипенко А.Л. Борьба с преступностью в глобальных компьютерных сетях: Международный опыт: Монография. / А.Л. Осипенко – М.: Норма, 2004.; Шнайдер Б. Секреты и ложь. Безопасность данных в цифровом мире / Б. Шнайдер. – СПб.: Питер, 2003.

² Соглашение о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации от 1 июня 2001 года // Московский журнал международного права. 2008. №4 (72). С. 244-250.

³ Стаття 3 Угоди про співробітництво держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав у боротьбі із злочинами у сфері комп'ютерної інформації 2001 року.

⁴ Конвенції про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_575.

Конвенцію про кіберзлочинність 2001 року підписали 46 держав, включаючи 4 які, на відміну від інших, не були учасниками Ради Європи — Канада, США, Японія, ПАР.

⁵ Статті 2, 3, 4, 5, 6 Конвенції про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 року.

⁶ Статті 7, 8 Конвенції про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 року.

⁷ Стаття 9 Конвенції про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 року.

⁸ Стаття 10 Конвенції про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 року.

⁹ Статті 3, 4, 5, 6, 7 Додаткового протоколу до Конвенції про кіберзлочинність, який стосується криміналізації дій расистського та ксенофобського характеру, вчинених через комп'ютерні системи від 28

січня 2003 року.

¹⁰ Угода між урядами держав-членів ШОС про співробітництво в області забезпечення міжнародної інформаційної безпеки від 16 червня 2009 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=28340.

¹¹ ст. 11 Проекта Конвенція об обеспечении международной информационной безопасности (концепция) <http://www.mid.ru/bdomp/ns-osndoc.nsf/e2f289bea62097f9c325787a0034c255/42df9e13d28e06ec3257925003542c4!OpenDocument>.

¹² Касьяненко М.А. Правовые проблемы при использовании Интернет в транснациональном терроризме / Информационное право. – 2012 №1 (28). – С. 21-25.

¹³ ст. 3 Проекта Конвенція об обеспечении международной информационной безопасности (концепция) <http://www.mid.ru/bdomp/ns-osndoc.nsf/e2f289bea62097f9c325787a0034c255/42df9e13d28e06ec3257925003542c4!OpenDocument>.

¹⁴ Касьяненко М.А. Правовые проблемы при использовании Интернет в транснациональном терроризме / Информационное право. – 2012 №1 (28). – С. 21-25;

¹⁵ Угода між урядами держав-членів ШОС про співробітництво в області забезпечення міжнародної інформаційної безпеки від 16 червня 2009 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=28340.

¹⁶ п.2 Приложение 2 к Соглашению между правительствами государств-членов Шанхайской организации сотрудничества о сотрудничестве в области обеспечения международной информационной безопасности.

¹⁷ п.2 Приложение 2 к Соглашению между правительствами государств-членов Шанхайской организации сотрудничества о сотрудничестве в области обеспечения международной информационной безопасности;

¹⁸ ст. 9 Проекта Конвенция об обеспечении международной информационной безопасности (концепция) <http://www.mid.ru/bdomp/ns-osndoc.nsf/e2f289bea62097f9c325787a0034c255/42df9e13d28e06ec3257925003542c4!OpenDocument>.

¹⁹ ст. 9 Проекта Конвенция об обеспечении международной информационной безопасности (концепция) <http://www.mid.ru/bdomp/ns-osndoc.nsf/e2f289bea62097f9c325787a0034c255/42df9e13d28e06ec3257925003542c4!OpenDocument>.

²⁰ Ст.4 Конвенция об обеспечении международной информационной безопасности (концепция) <http://www.mid.ru/bdomp/ns-osndoc.nsf/e2f289bea62097f9c325787a0034c255/542df9e13d28e06ec3257925003542c4!OpenDocument>.

²¹ Информационная война и международное право. Право и информатизация общества: Сб. науч. тр. / РАН ИНИОН / Отв. ред. – И.Л. Бачило. – М., 2002.

²² Угода між урядами держав-членів ШОС про співробітництво в області забезпечення міжнародної інформаційної безпеки від 16 червня 2009 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=28340.

²³ п.2 Приложение 2 к Соглашению между правительствами государств-членов Шанхайской организации сотрудничества о сотрудничестве в области обеспечения международной информационной безопасности.

²⁴ Ст.6 Конвенция об обеспечении международной информационной безопасности (концепция) <http://www.mid.ru/bdomp/ns-osndoc.nsf/e2f289bea62097f9c325787a0034c255/542df9e13d28e06ec3257925003542c4!OpenDocument>.

²⁵ Ст.7 Конвенция об обеспечении международной информационной безопасности (концепция) <http://www.mid.ru/bdomp/ns-osndoc.nsf/e2f289bea62097f9c325787a0034c255/542df9e13d28e06ec3257925003542c4!OpenDocument>.

Міжнародне
енергетичне
право

Сергій Білоцький

Теоретичні проблеми міжнародних стандартів.

Стаття розглядає різні аспекти проблеми стандартів в міжнародному праві. Виявлено існування технічних та політичних стандартів. З'ясовано роль міжнародних організацій в формуванні міжнародних стандартів. В якості прикладу розглянуто формування міжнародних стандартів в сфері екологічно орієнтованої енергетики.

Article examines various aspects of the standards in international law. The existence of technical and political standards. The role of international organizations in shaping international standards. As an example, consider the establishment of international standards in the field of environmentally oriented energy.

Міжнародне право як будь-яка правова система має власну джерельну базу, в той же час важко визначити серед них місце такого явища, як «міжнародні стандарти». Особливе значення це питання має для галузей права, що формуються, зважаючи на відсутність в них єдиного кодифікаційного документу.

Відносно розуміння терміну «стандарти» в доктрині і практиці міжнародного права не існує певної однозначності. Більш того, на думку С.С. Юрьєва, термін «міжнародні стандарти», що давно вже став звичним у політико-юридичному лексиконі і практиці, не має визначення ні в одному підручнику з теорії права чи міжнародного права, відсутнє і однозначне розуміння категорії «правові стандарти»¹. Видається, що така думка є певним максималізмом, зважаючи наприклад, на запропоновану К.О. Савчуком дефініцію вважати міжнародними стандартами міжнародно-правові принципи і норми, які закріплюють стандартизовані правила поведінки суб'єктів міжнародного права в різних сферах міждержавного співробітництва². Загалом, ми вважаємо за доцільне виділити кілька варіантів використання терміну «міжнародні стандарти» в міжнародному праві.

Першим з них є розробка на міжнародному рівні технічних параметрів і норм, що потім мають використовуватися на національному рівні³, які можна розглядати як «технічні стандарти». Ключовими універсальними організаціями в такій «технічній стандартизації» є Міжнародна організація по стандартизації (ІСО), Міжнародна електротехнічна комісія (ІЕЦ) та Міжнародний Союз Електрозв'язку (Міжнародний Телекомунікаційний Союз) (МЕС), на регіональному рівні діє Міждержавна рада зі стандартизації, метрології та сертифікації СНД, організації з стандартизації в ЄС (створюють європейські стандарти (EN) і т.п. Треба наголосити, що перші дві організації є неурядовими, але створені ними міжнародні стандарти використовуються на практиці.

Загалом, в міжнародних актах дається ряд визначень стандартизації та стандартів. ІСО – «встановлення і застосування правил з метою впорядкування діяльності в певній галузі на користь і за участю всіх зацікавлених сторін, зокрема, для досягнення загальної оптимальної економії при дотриманні функціональних умов і вимог техніки безпеки»⁴. Своєю чергою ІКАО, згідно ст. 37 Чикагської конвенції (1944 р.), наділено в сфері цивільної авіації правом приймати міжнародні стандарти, хоча там і не розтлумачено цей термін. Приймати такі стандарти доручено Раді, яка для зручності іменує їх Додатками до цієї Конвенції (ст. 54, п. «е»). Лише наступні акти ІКАО дали визначення терміну «стандарти», так у резолюції А24-7 зазначено, що стандарт – це будь-яка вимога до фізичних характеристик, персоналу або правил, однакове застосування якого вважається необхідним для забезпечення безпеки або регулярності міжнародної аеронавігації та якого будуть дотримуватися учасники конвенції. У разі неможливості дотримання стандарту державою, раді в обов'язковому порядку надсилається повідомлення у відповідності зі ст. 38. Іншою назвою, що використовується по відношенню до цих документів, є «авіаційні регламенти»⁵. В рамках ЄС дано таке

УДК 341.232

БІЛОЦЬКИЙ Сергій Дмитрович,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

© С. Білоцький, 2012

визначення стандартів: технічна специфікація, прийнята визнаним органом з стандартизації, для неодноразового або постійного застосування, дотримання яких не є обов'язковим, і які бувають в одній з таких форм: а) «міжнародний стандарт» – стандарт, прийнятий міжнародним органом з стандартизації; б) «європейський стандарт» – стандарт, прийнятий Європейською організацією з стандартизації; в) «гармонізований стандарт» – європейський стандарт прийнято на підставі прохання Комісії для застосування гармонізованого законодавства ЄС; г) «національний стандарт» – стандарт, прийнятий національним органом з стандартизації.

Міжнародні стандарти та рекомендації, розроблені цими організаціями, встановлюють показники, відповідні сучасним науково-технічним вимогам до якості, надійності, безпеки та інших найважливіших властивостей і характеристик різних видів продукції, що є предметом міжнародної торгівлі, а також визначають уніфіковані методи і засоби випробувань і атестації матеріалів і товарів⁷.

Виходячи з їхньої імплементації в національне право, технічні стандарти можна поділити на дві групи: 1. такі, що використовуються безпосередньо, без додаткової процедури імплементації (EN), та 2. ті, що починають діяти лише після проходження певної процедури національно-правової імплементації. Так, міжнародні стандарти ІСО, МЕК та ІЕС не мають статусу обов'язкових для всіх країн-учасниць. Будь-яка країна може застосовувати чи не застосовувати їх⁸. Своєю чергою, в рамках діяльності РЕВ було прийнято Конвенцію про застосування стандартів РЕВ (1974 р.)⁹, згідно якої Комісія з стандартизації РЕВ розробляла безпосередні спільні стандарти, які виконували подвійну роль – розроблялися і безпосередньо застосовувалися, в першу чергу, щодо продукції, що виготовлялася у відповідності з багатосторонніми та двосторонніми угодами, на об'єкти стандартизації міжгалузевого та загальногалузевого призначення, на виробі, що поставлялися за міжнародними угодами про спеціалізацію і кооперацію. По-друге, стандарти РЕВ могли безпосередньо застосовуватися в якості національного стандарту без змін і переоформлень, або імплементувалися в кожній країні-члені окремими постановами урядів в якості національних стандартів¹⁰. В доктрині навіть було дано визначення цього виду стандартів – вид видань, що являє собою сукупність творів друку, об'єднаних спільністю ступеня нормативності, сферою дії і структурою, і покликані встановлювати норми і технічні вимоги до об'єкту, що стандартизується, необхідні і обов'язкові для регулювання народногосподарських і суспільних процесів на міждержавному рівні і затверджені відповідним органом¹¹.

Щодо юридичної природи цих технічних стандартів, то висловлюються доволі різні думки. Наприклад, регламенти ІКАО розглядали в якості договору *suī generis*, оскільки ґрунтується на факті «мовчазної згоди держав з текстом міжнародного договору», що власне і робить процедуру вироблення регламентів подібною з процедурою підготовки проекту тексту міжнародного договору¹². З іншого боку, А.П. Мовчан вказував, що дуже чіткий нормативно-юридичний зміст різних процедур нормотворчості в рамках міжнародних організацій не дає підстав для «спроб надати деяким рішенням міжнародних організацій форми міжнародного договору особливого роду (*suī generis*)»¹³. Тому, на думку Д.В. Бордунова, схожість з міжнародними договорами закінчується на стадії розробки таких регламентів. В результаті виробляється узгоджена рекомендаційна норма стосовно того чи іншого правила, вимоги або процедури міжнародної авіонавігаційної діяльності. Правда, існує один виняток, що відноситься до правил польотів над відкритим морем, що мають по суті обов'язків характер (ст. 12 Чикагської конвенції)¹⁴.

Особливою є роль технічних стандартів в Угоді Світової організації торгівлі (СОТ) про технічні бар'єри у торгівлі (Угода ТБТ)¹⁵. Хоча СОТ і не створює якоїсь нової системи технічних стандартів (їх мають розробляти в рамках існуючих міжнародних організацій) (п. 2.6), але закликає держави-члени приймати в якості технічних регламентів (державних стандартів) існуючі міжнародні стандарти, або розробляти власні регламенти з режимом не менш сприятливим ніж національний або для третіх країн (ст. 2). Отже, безпосередньо в Угоді ТБТ не згадується який власне міжнародний орган може розробляти ці міжнародні стандарти. В той же час, в Додатку 1 до Угоди ТБТ це поняття роз'яснюється. По-перше, встановлено, що терміни, що застосовуються в угоді, є ідентичними використаним в Посібнику ІСО/ІЕЦ «Загальні терміни та їх визначення стосовно стандартизації та пов'язаної з нею діяльності» (Загальні терміни ІСО/ІЕЦ) (1991 р.), тобто без юридичного встановлення того, що міжнародні стандарти розробляють ІСО/ІЕЦ, встановлено відсилку до їхнього спільного документу, але, по-друге, проведено термінологічну різницю між технічними регламентами і стандартами на основі їхньої юридичної сили – перші є обов'язковими, другі – добровільними (в Загальних термінах ІСО/ІЕЦ просто зазначено, що стандарти бувають добровільні і обов'язкові). Такий поділ є в принципі аналогічним запровадженому в рамках ІКАО. В той же час,

по-третє, в додатку 3 до Угоди ТБТ – Кодексі добросовісної практики з підготовки, прийняття і застосування стандартів, встановлено вимоги, які мають застосовувати держави-члени СОТ при розробці стандартів в рамках інших міжнародних організацій. Зрозуміло, що прийняття Кодексу є добровільною справою держав, але фактично цим встановлюється позиція (або воля) цих держав або їхніх юридичних осіб (якщо мова йде наприклад, про ІСО) в іншій міжнародній організації. Проте, на основі вимог Кодексу СОТ пропонує ще один розподіл міжнародних стандартів – на ті, що відповідають вимогам Кодексу і будуть міжнародними стандартами, та ті, що хоч і прийняті в рамках ІСО і інших повноважних організацій, але не будуть відповідати вимогам Кодексу та будуть вважатися «приватними стандартами»¹⁶.

Крім того, інша угода СОТ – Угода про санітарні та фітосанітарні заходи встановлює, що розробником міжнародних стандартів в рамках цієї угоди є Комісія з «Кодекс Аліментаріус» Міжнародного епізоотичного бюро та організації, що діють в рамках Міжнародної конвенції з карантину і захисту рослин, що регулюють питання безпеки харчових продуктів, здоров'я тварин і рослин (Преамбула).

Друге розуміння терміну «міжнародні стандарти» в міжнародному праві є менш конкретним і тяжіє до політичних вимог, і ми будемо характеризувати їх як «політичні стандарти». В цьому сенсі загалом кажуть про міжнародні трудові стандарти (міжнародних стандартів трудових прав), міжнародні стандарти прав людини та стандарти прав членства в міжнародних організаціях. Пануючою в науці є думка вважати їх політичним зобов'язаннями. Так, І.І. Лукашук зазначав, що такі міжнародні стандарти не належать до сфери права¹⁷. О.В. Беца вважає, що загалом міжнародні стандарти прав людини розуміються як закріплені в міжнародних нормах загальноновизнані положення, які встановлюють мінімальний обов'язковий «порог» забезпечення прав людини у демократичному суспільстві та визначають їх нормативний зміст на рівні національного законодавства¹⁸. Цю думку більш конкретизує Ч. Амерасінгх, який вважає, що стандарти концепції прав людини є юридично обов'язковим мінімумом у ставленні до іноземців, який має бути виконаний навіть у випадку, якщо їх не треба дотримуватись відповідно до внутрішнього права¹⁹.

На противагу цьому, інші автори кажуть про суто міжнародно-правові категорії. Так, С.В. Черниченко зазначає, що «міжнародно-правові зобов'язання, що розвивають і конкретизують принцип поваги прав людини, часто називають міжнародними стандартами в галузі прав людини»²⁰, які можуть бути універсальними і регіональними. Своєю чергою Д.Ю. Матвеев пише, що «для позначення комплексу норм, що утворюють право Ради Європи, застосовують також поняття «європейські правові стандарти», складовою частиною яких є «стандарти Ради Європи з прав людини», що відображають основні досягнення європейських держав у цій сфері»²¹. На думку В. Дженкса, міжнародні стандарти праці являють собою дого-вірні зобов'язання держав, що втілюють основні права і свободи людини²². На думку А.Є. Лакеева, «в міжнародно-правових стандартах знаходять своє вираження і закріплення загальноновизнані норми і принципи міжнародного права... форми його існування можуть бути пов'язані як з міжнародно-правовим звичаєм, так і з міжнародним договором»²³. Ще більш категоричні в своїх галузях щодо суворої нормативності міжнародних стандартів М.М. Грекова і З.Б. Демічевої. Перша стверджує, що міжнародний трудовий стандарт – це сукупність існуючих норм і принципів у сфері трудових відносин, що закріплені в міжнародних договорах (конвенціях, угодах, пактах тощо), на базі яких визначаються зміст та обсяг певного права особи в сфері праці та які служать орієнтиром для розвитку національного трудового законодавства держави як учасниці цих договорів²⁴. Друга каже про правові стандарти Ради Європи як комплекс європейських договірних норм, що стосуються безпосередньо реалізації принципів і цілей організації (вони містяться в конвенціях, хартіях, протоколах), порушення яких, як і інших міжнародно-правових норм, передбачає міжнародно-правову відповідальність. При цьому дослідниця з одного боку відкидає вплив рекомендаційних актів органів Ради Європи (Парламентської Асамблеї, Комітету Міністрів) на формування стандартів організації, а з іншого вказує, що «рекомендаційні рішення КМРЄ і його комітетів експертів, ПАРЕ та її різних комісій впливають на створення і підтримку правових стандартів... рішення та постанови контрольного механізму Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод – Європейського суду з прав людини – хоча і не є джерелами правових стандартів РЕ... закріплюють правові позиції, які примушують держави коректувати своє національне законодавство і судову практику»²⁵. Аналогічними є і думки Ю.Є. Карлова і Д.Ю. Матвеева, які вважають, що стандарти Ради Європи включають в себе лише обов'язкові вимоги, що містяться в міжнародних конвенціях, укладених в рамках Ради Європи, що власне, дозволяє поставити знак рівності між стандартами та міжнародно-правовими нормами²⁶. Своєю чергою Д.С. Попов вважає, що як окремий структурний елемент системи ознак

членства в міжнародній організації існують «стандарти членства», які є міжнародно-правовими характеристиками і 1) в рівній мірі поширюються на учасників міжнародної організації і на всі держави, що претендують на членство; 2) конкретизують критерії членства і не суперечать їм; 3) закріплюються в прийнятих на основі установчих актів документах міжнародної організації або договорах держав-членів²⁷.

Широкий підхід до розуміння політичних стандартів висловлює третя група авторів. Зокрема, М.Л. Ентін, Ю.Ю. Берестнев, С.І. Кузнецов включають до стандартів Ради Європи, як міжнародно-правові норми з конвенцій Ради Європи, так і їхнє тлумачення контрольними механізмами, існуючими в рамках організації, а також норми, що містяться в документах, прийнятих статутними органами Ради Європи (Комітетом міністрів, Парламентською асамблеєю, Конгресом місцевих і регіональних влад Європи)²⁸. Своєю чергою Є.В. Краснов каже про формування міжнародних стандартів трудових прав, які містяться в актах ООН, МОП, регіональних організацій (Ради Європи, Європейського Союзу та ін.)²⁹. На думку Д.М. Величко, міжнародні трудові стандарти встановлюють акти міжнародних організацій та міждержавних об'єднань, які закріплюють міжнародні принципи, загальновизнані норми міжнародного трудового права³⁰. Більш зважену позицію серед цієї групи займає М.О. Баймуратов, який каже про міжнародні стандарти як норми міжнародного права, які містяться в міжнародних договорах, проте розробляються вони державами в рамках міжнародних міжурядових організацій³¹.

На наш погляд під політичними стандартами радше розуміти рекомендаційні норми рішень міжнародних організацій, які створюють з метою задати шляхи розвитку для національних правових систем держав-членів. Вони є з одного боку – бажаним імперативом, але з іншого – ґрунтуються на узагальненій існуючій практиці.

Третє розуміння терміну «стандарти» пропонують в рамках міжнародного економічного права (МЕП). Так, на думку Д. Шварценберґера³² і О.О. Харчука³³, під стандартами МЕП варто розуміти еволюційний перехід до принципу від міжнародного стандарту, який держави включають у своє внутрішнє право, що має на меті в договірній формі визначити права і обов'язки суб'єктів міжнародного економічного права. Це досягається за допомогою принципів-методів та норм-стандартів. Вони є своєрідними «трафаретами», способом правового регулювання відносин³⁴, і в підсумку можуть розумітися як аналоги режимів в міжнародному економічному праві.

Особливим різновидом стандартів можна вважати регламенти та директиви ЄС. Вони займають проміжне становище між технічними і політичними стандартами. Вони місять в собі, як політичний елемент і механізм свого прийняття, так і технічні параметри (наприклад, Директива 98/70/ЄС про паливні стандарти), що ставляться перед державами-членами і які мають бути досягнуті в конкретний проміжок часу. Вони мають ряд особливостей: так, вони або можуть підлягати особливій імплементації чи трансформації як директиви, або ж застосовуються безпосередньо в державах-членах як регламенти.

Спільним для всіх цих типів стандартів є те, що вони приймаються в рамках діяльності міжнародних організацій (не дивлячись на специфічність ЄС, що є по суті своїй міжнародною організацією, хоч і інтеграційного типу, як її власне і розглядають в рамках угод, укладених під егідою ООН – наприклад, ст. 305 та Додаток IX Конвенції ООН з морського права (1982 р.)).

Як приклад застосування міжнародних стандартів, можемо розглянути екологічно орієнтовану енергетику (ЕОЕ). Існує ряд технічних стандартів, розроблених ІСО і ІЕЦ, що регулюють, зокрема, технічні аспекти будівництва вітрових турбін (ІЕС 61400 – 17 стандартів ІЕЦ), різних типів сонячних батарей і їхніх складових (ІЕС 61215, ІЕС 61646, ІЕС 61724, ІЕС 61727, ІЕС 61730, ІЕС 61829, 62108 і т.п. – 48 стандартів ІЕЦ і 8 стандартів ІСО), обладнання малих гідроелектростанцій (ІЕС 61116, ІЕС 62006, ІЕС 62270 – 21 стандарт) чи біопалива (ІСО/CD 16559, ІСО/DIS 17225, ІСО/CD 17829, ІСО/CD 17830, ІСО/CD 18134 і т.п.), установки для перетворення енергією хвиль, припливу, течій (в Технічному комітеті 114 ІЕЦ в розробці 25 документів). Питання енергоефективності врегульовані в рамках окремої групи технічних стандартів (ІСО 14000 – 10 рекомендацій)³⁵. Треба пам'ятати, що технічні стандарти ІСО не є юридично обов'язковими для держав-членів, вони можуть стати такими лише через процедуру видання відповідних національних стандартів з такими ж характеристиками. В той же час їхнє значення для практичної діяльності, наприклад, в міжнародній торгівлі є суттєвим. Як ми згадували, ІСО є тим «компетентним органом», який визнається ВТО повноважним для розробки міжнародних стандартів, на основі «принципів ВТО», що мають застосовуватися в міжнародній торгівлі.

В той же час не врегульовано ключових проблем, пов'язаних з виробленням політичних стандартів, що мають регулювати основні питання ведення національних політик в сфері ЕОЕ.

Слушною видається думка, що в цьому випадку мова не буде йти неодмінно про певне обов'язкове правило, хоча правовий стандарт також не може бути чимось, що нагадує побажання. Ці не юридичні норми можуть служити базою для розробки міжнародних договорів, а також іноді сприяють становленню міжнародно-правових звичаєвих норм³⁶. Саме на вироблення таких стандартів, звичайно, продовжуючи регулювання технічних питань через прийняття технічних регламентів, має бути спрямована увага світового співтовариства.

Ключовою проблемою тут є відсутність повноважної міжнародної організації щодо розробки таких стандартів. Тому відповідні функції бере на себе ряд організацій, що діють в суміжних сферах. Сама проблема політичних стандартів в ЕОЕ є пов'язаною з організацією технічних стандартів, що знайшло своє відображення в спільній діяльності міжнародних організацій, що діють в обох сферах стандартизації. Так, в 2007 р. ІСО та Міжнародне енергетичне агентство (МЕА) уклали спільний меморандум «Роль міжнародних стандартів у підвищенні енергетичної ефективності та просуванні відновлюваних джерел енергії». Цей документ передбачає, що співробітництво організації має бути спрямовано на досягнення двох цілей. Перша полягає в аналізі прогалин в існуючих міжнародних стандартах (відсутність стандартів, необхідних для вирішення нагальних проблем енергетики) і продовженні робіт за проектами стандартів, спрямованих на підвищення енергетичної ефективності і використанні відновлюваних видів енергії, в пропозиції можливої розробки нових стандартів, якщо встановлено явну відсутність необхідних документів. Допоміжну діяльність при цьому надаватиме ряд інших організацій, зв'язаних з сторонами меморандуму окремими угодами. Наприклад, ІЕЦ, компетентна в питаннях міжнародної стандартизації в області електротехнології та електроніки.

Друга передбачає перегляд діючих стандартів і проектів стандартів, з метою визначення тих сфер, де стандарти повинні бути просунуті далі, посилені або переорієнтовані на завдання державних політик в цих областях. ІСО і МЕА будуть також спільно працювати, щоб сприяти діалогу між посадовими особами, що визначають політику, і розробниками стандартів при виборі та встановленні пріоритетів областей, охоплених міжнародними стандартами, що підтримують енергетично ефективні технології і технології виробництва відновлюваної енергії і передову практику. Передбачалося, що початковий аналіз прогалин у стандартизації буде завершений в 2007 р. Надалі обидві організації будуть зосереджувати свою увагу на більш широкому вивченні областей, де міжнародна стандартизація повинна бути просунута, посилена або ініційована.

Обидві організації закликають глави держав підтримати і підвищити залученість національних зацікавлених учасників в міжнародну стандартизацію через національні організації з стандартизації та відповідні міжнародні об'єднання та форуми фахівців, що виробляють міжнародні угоди, аналогічні робочим угодам МЕА³⁷.

Таким чином, коли ми говоримо про стандарти, які стосуються ЕОЕ, треба враховувати кілька моментів. По-перше, ці стандарти розробляються під егідою міжнародних організацій. Відповідно не можна погодитися з думкою про їхню звичаєву природу в праві³⁸. По-друге, вони повинні містити в собі два найважливіших елементи: технічний і політичний. По-третє, враховуючи членство більшості країн в СОТ, ці стандарти мають враховувати вимоги Угоди СОТ про технічні бар'єри у торгівлі, а отже і недискримінаційний режим. По-четверте видається, що уніфікація, гармонізація, зближення законодавства виступлять механізмом для втілення міжнародних стандартів в національному праві.

¹ Юрьев С.С. Двойные стандарты как политико-правовая реальность: попытка теоретического осмысления / С.С. Юрьев // Российский ежегодник международного права. 2004. – М., 2005. – С. 182-185, С. 182-183.

² Савчук К.О. Стандарти міжнародні / К.О. Савчук // Юридична енциклопедія: в 6 томах. / Голова редкол. Шемшученко Ю.С. – Т. 5. – К., 2003. – С. 615.

³ Медведев А. М. Международная стандартизация. —

М.: Издательство стандартов, 1988.

⁴ Цит. За: Управління якістю та сертифікацією продукції. Конспект лекцій / Укладач О.Г. Дегтяренко. – Суми: Вид-во СумДУ, 2008. – 79 с., С. 24

⁵ Васильев Н.И. Международные авиационные регламенты: юридическая природа и практическое применение: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1981. – 21 с., С. 8.

- ⁶ Regulation (EU) № 1025/2012 Of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on European standardisation, amending Council Directives 89/686/EEC and 93/15/EEC and Directives 94/9/EC, 94/25/EC, 95/16/EC, 97/23/EC, 98/34/EC, 2004/22/EC, 2007/23/EC, 2009/23/EC and 2009/105/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Decision 87/95/EEC and Decision No 1673/2006/EC of the European Parliament and of the Council (Text with EEA relevance) // OJ. – L 316. – 14.11.2012. – P. 12-33, P. 19.
- ⁷ Бойцов В.В. Стандартизация и социалистическая экономическая интеграция. /В.В. Бойцов. - М.: Изд-во Стандартов, 1974. – 293 с., С. 18.
- ⁸ Димов Ю.В. Метрология, стандартизация и сертификация: Учебник для вузов. 2-е изд. [Электронный ресурс] / Ю.В. Димов. – Режим доступа: <http://www.iworld.ru/attachment.php?barcode=978531800428&at=exc&n=0>.
- ⁹ Конвенция о применении стандартов Совета Экономической Взаимопомощи (1974 г.). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901700186>.
- ¹⁰ Общие сведения и задачи стандартизации. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.5857222.ru/108.html>. Например, СТ СЭВ 2826-80. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.prostroy.su/?articles/gost/ead/99/print>.
- ¹¹ Ельников М.П. Стандарты Совета Экономической Взаимопомощи как вид издания инструкторно-нормативной литературы. /М.П. Ельников. Дис. 05.25.04, кандидат филологических наук. – М., 1984. – 209 с., С. 171.
- ¹² Тункин Г.И. Теория международного права. / Г.И. Тункин – М.: Изд-во «Международные отношения», 1970. – 508 с., С. 120-121.
- ¹³ Мовчан А.П. Организация Объединенных Наций и международный правопорядок (к 40-летию ООН) / А.П. Мовчан // Советский ежегодник международного права. 1985. М., 1986. – С. 11-34, С. 26.
- ¹⁴ Научно-технический прогресс и актуальные вопросы международного права / Н.Н.Ульянова, А.А.Шишко, Е.Т.Рулко и др.; Отв. ред. Н.Н.Ульянова, А.А.Шишко. – К.: Наук, думка, 1990. – 212 с., С. 170-171.
- ¹⁵ Угода про технічні бар'єри у торгівлі // Система світової торгівлі ГАТТ/СОТ в документах. – К., 2000. – С. 128-145.
- ¹⁶ ISO: "International Standards and "private standards". [Электронный ресурс]. – Geneva, 2010. – P. 8.– Режим доступа: http://www.iso.org/iso/private_standards.pdf.
- ¹⁷ Лукашук И.И. Международное право. Особенная часть. /И.И. Лукашук. – М.: БЕК, 1997. – 200 с., С 254-255.
- ¹⁸ Стан та шляхи гуманізації кримінального судочинства в Україні: Матеріали експертного дослідження / За заг. ред. О.В. Беци. – К.: Геопринт, 2005. – 82 с., С. 10.
- ¹⁹ Amerasinghe C.F. State Responsibility for Injuries to Aliens. / C.F. Amerasinghe. – Oxford: Clarendon Press, 1967. – 324 p., P. 279-280.
- ²⁰ Черниченко С.В. Теория международного права. Старые и новые теоретические проблемы. В 2-х т. / С.В. Черниченко. – Т. 2. - М.: НИМП, 1999. – 531 с., С. 391-392.
- ²¹ Матвеев Д.Ю. Европейские правовые стандарты в правовой системе Российской Федерации: конституционно-правовой анализ. / Д.Ю. Матвеев. Автореф. канд. юрид. наук. - М., 2003. – 28 с., С. 18.
- ²² Jenks C.W. Human Rights and International Labour Standards. / C.W. Jenks. – London: Stevens, 1960. – 398 p., P. 127-134.
- ²³ Лакеев А.Е. Международно-правовые стандарты как особый источник российского права. / А.Е. Лакеев. Спец. 12.00.01 — теория и история права и государства; история учений о праве и государстве. Автореф. Дис... кандидата юридических наук. – Махачкала, 2011. – 30 с., С. 11-12.
- ²⁴ Грекова М.М. Міжнародні трудові стандарти як основа вдосконалення трудового законодавства України. / М.М. Грекова. Автореф.... к.ю.н. Спеціальність: 12.00.05 – трудове право; право соціального забезпечення. – Х., 2009. – 21 с., С. 6, 9.
- ²⁵ Демичева З.Б. Правовые стандарты совета Европы. / З.Б. Демичева. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2006. – 218 с. С. 8-13.
- ²⁶ Матвеев Д.Ю. Европейские правовые стандарты в правовой системе Российской Федерации: конституционно-правовой анализ. / Д.Ю. Матвеев. Дис. канд. юрид. наук. - М., 2003.
- ²⁷ Попов Д.С. Международно-правовые аспекты членства государств в Шанхайской организации сотрудничества. / Д.С. Попов. Спец. 12.00.10 – Международное право. Европейское право. Автореф. Дис. ... к.ю.н. – Казань, 2009. – 27 с., С. 12.
- ²⁸ Кузнецов С.И. Институциональная структура и источники права Совета Европы / С.И. Кузнецов // Конституционное право: восточно-европейское обозрение. - №1. – 2002. – С. 48-55, С. 48; Берестнев Ю.Ю. Стандарты Совета Европы и российская практика / Ю.Ю. Берестнев // Конституционное право: восточно-европейское обозрение. - №1. – 2003. – С. 158-159, С. 158; Калинина И.М. Право на свободные выборы / И.М. Калинина // Конституционное право: восточно-европейское обозрение. - №1. – 2002. – С. 56-62, С. 60; Европейское международное право. Учебник для ВУЗов. / Под ред. Колосова Ю.М., Кривчиковой Э.С., Савоськова П.В. – М.: Международные отношения, 2005. – 408 с.
- ²⁹ Краснов Є.В. Основні трудові права: міжнародні стандарти і законодавство України. /Є.В. Краснов. Автореф.к.ю.н. Спец.: 12.00.03 - 12.00.05 - трудове право; право соціального забезпечення. – Од., 2008. – 22 с., С. 6.

³⁰ Величко Д.М. Джерела міжнародно-правового регулювання праці. / Д.М. Величко. Автореф.... к.ю.н. спец. 12.00.05 – трудове право; право соціального забезпечення. – Х., 2008. – 22 с., С. 11.

³¹ Баймуратов М.О. Міжнародні зв'язки і стандарти в системі місцевого самоврядування України / М.О. Баймуратов // Муніципальне право України: Підручник / За ред. Погорілка В.Ф., Фрицького О.Ф. – К.: ЮрінкомІнтер, 2001. – С. 315-350, С. 318.

³² Schwarzenberger G. The Principles and Standards of International Economic Law / G. Schwarzenberger // *Recueil des Cours de l'Academie de droit international*. – 1966. – S. 66-90.

³³ Харчук О.О. Специфіка природи стандартів міжнародного економічного права / О.О. Харчук // Український щорічник міжнародного права. 2008. – К., 2010. – С.108-118.

³⁴ Харчук О.О. Специфіка природи стандартів міжнародного економічного права / О.О. Харчук // Український щорічник міжнародного права. 2008. – К., 2010. – С. 111.

³⁵ Попов В.А. Роль стандартизації в підвищенні використання возобновляемых источников энергии. [Електронний ресурс] / В.А. Попов. – М., 2010. - 12 с., С. 7.– Режим доступу: <http://www.myshared.ru/slide/177337/>.

³⁶ Демичева З.Б. Правовые стандарты Совета Европы / З.Б. Демичева // Обучение гражданственности и европейским стандартам в области прав человека. Материалы Международной конференции МГИМО (У), 21-22 сентября 2006 г. – Санкт-Петербург, 2007. – С. 105-114, С. 106-108.

³⁷ Роль международных стандартов в повышении энергетической эффективности и продвижении возобновляемых источников энергии [Електронний ресурс]. — МЭА. — 2007. — С. 1-6. Режим доступу: <http://www.iea.org/>

³⁸ Харчук О.О. Специфіка природи стандартів міжнародного економічного права / О.О. Харчук // Український щорічник міжнародного права. 2008. – К., 2010. – С. 114.

Міжнародно-правові засади ліквідації іноземних військових баз

Іван Городиський

В статті аналізуються основні засади ліквідації іноземних військових баз в міжнародному праві. Виділяються підстави ліквідації іноземних військових баз. Особлива увага приділяється практиці міжнародних правовідносин з цього приводу.

Article is devoted to the problem of the main principles of the liquidation of the foreign military bases in international law. Main grounds of the liquidation of the foreign military bases are highlighted. Special attention is paid to the international legal practice in this sphere.

Постановка проблеми. Міжнародно-правове регулювання відносин з приводу іноземних військових є складною та багатоаспектною проблемою. Воно охоплює широке коло питань і, зокрема, стосується відносин, що виникають з приводу створення функціонування та ліквідації іноземних військових баз.

Як свідчить практика міжнародних правовідносин, ліквідація іноземних військових є складним процесом з точки зору його міжнародно-правового регулювання. Вона має велике значення для ефективності та стабільності відносин з приводу іноземних військових баз, попередження конфліктів в цій сфері. Тому очевидною є важливість належного правового регулювання процесу ліквідації іноземних військових баз та її наслідків.

Стан дослідження проблеми. Проблему ліквідації іноземних військових баз в контексті міжнародного права досліджували багато вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема Дж. Вудлайф, Е. Кулі, Х. Спрейт, О.І. Селіверстова, О.Ю. Іванченко, В.М. Носов, Е.Р. Алієв та ін. Проте комплексного дослідження цієї проблеми із врахуванням сучасних тенденцій міжнародних правовідносин наразі не проводилося.

Відповідно **метою** статті є дослідження основних міжнародно-правових засад ліквідації іноземних військ та виділення основних підстав і особливостей цього процесу.

Однією з причин важливості ліквідації іноземних військових баз є те, що вона може нести особливі ризики для двосторонніх відносин в цій сфері, оскільки процес ліквідації іноземних військових баз зачіпає інтереси як держави, що контролює базу, так і інтереси держави перебування. В практиці міжнародних правовідносин в цій сфері траплялися випадки, коли з приводу ліквідації іноземних військових баз виникали конфлікти між державою перебування і державою, що контролює іноземні військові бази.

Наприклад, після здобуття Тунісом незалежності у 1956 р., між країною і її колишньою метрополією – Францією було досягнуто домовленості про проведення переговорів щодо ліквідації французької військової бази в м. Бізерта і виведення французьких військ. Проте в подальшому, Франція прагнула зберегти цю базу і не здійснювала дій щодо її ліквідації. Такі дії призвели спочатку до окупації Францією Бізerti і навколишніх територій, а у липні 1961 р. і до вибуху збройного конфлікту. Зрештою, у 1962 р. сторони домовилися про те, що до 15 жовтня 1963 р. французькі війська покинуть Бізерту, а військову базу буде ліквідовано¹.

Підвищена конфліктогенність питання ліквідації іноземних військових баз завжди зумовлювала особливу увагу до його міжнародно-правового регулювання з боку міжнародних організацій, зокрема воно активно підіймалося в період деколонізації 1950-1980 рр. Зокрема, Генеральна

УДК: 341:327.2

ГОРОДИСЬКИЙ Іван Михайлович,

аспірант кафедри міжнародного права Львівського національного університету імені Івана Франка.

ЛИСИК Володимир Михайлович,

науковий керівник, доцент кафедри міжнародного права Львівського національного університету імені Івана Франка.

© І. Городиський, 2012

© В. Лисик, 2012

Асамблея ООН (далі – ГА ООН) в своїх резолюціях неодноразово закликала до ліквідації тих іноземних військових баз, які загрожують процесам деколонізації. Так, 5 грудня 1966 р. Генеральна Асамблея ООН ухвалила резолюцію №2165 (21) щодо ліквідації іноземних військових баз в країнах Африки, Азії та Латинської Америки^{II}. В Резолюції №525 (57) від 11 грудня 2002 р., ГА ООН вказує, що військові бази та споруди на територіях, що перебувають у колоніальному володінні чи під управлінням інших держав, можуть стати перешкодою для їх громадян на шляху до реалізації права на самовизначення і підкреслювала необхідність їх ліквідації^{III}.

Особливу увагу ліквідації іноземних військових баз як інструменту деколонізації приділяли держави-учасниці «Руху неприєднання» (англ. Non-Aligned Movement), який було створено під час холодної війни 1945-1990 рр. і який об'єднав держави, що не пристали до жодного з двох політико-ідеологічних таборів, очолюваних США та СРСР відповідно.

Якщо проаналізувати декларації конференцій Руху протягом 1961-1986 рр., то слід відзначити, що ставлення до іноземних військових баз, яке в них висловлювалося, було різко негативним. Базу розглядалися як інструмент поневолення та експлуатації могутнішими державами слабшим і перешкода для міжнародного миру та безпеки, що зумовлювало необхідність їх ліквідації. Після закінчення «холодної війни» тематика іноземних військових баз в деклараціях Руху неприєднання не піднімалася^{IV}.

Проте, такі активні заклики не призвели до всезагальної ліквідації іноземних військових баз. Як відзначав М. Лазарев в 1991 р.: «...за невеликими винятками, справа ліквідації іноземних військових баз на чужих територіях майже не просувалася вперед»^V. Процеси їх ліквідації значно активізувалися після завершення «холодної війни», коли було ліквідовано частину військових баз США та Російської Федерації за кордоном.

Як відзначає польський дослідник цього питання З. Ляховські, лише США у 1990-х рр. ліквідували більш ніж 60% іноземних військових об'єктів за кордоном і вивели з них понад 270 тис. осіб персоналу^{VI}. Аналогічні процеси відбувалися із військовими базами колишнього СРСР за кордоном.

В практиці міжнародних правовідносин існують різні підходи до розуміння змісту процесу «ліквідації іноземних військових баз». Так, при ліквідації військових баз Росії на території Грузії, сторони визначили «виведення російських військових баз та російських військових об'єктів» як процес переміщення (вивезення) з території Грузії рухомого майна Російської Федерації, осіб, що входять до складу російської військової бази та членів їх сімей, а також їх особистого майна^{VII}.

В доктрині міжнародного права висловлюються думки, що єдиною правовою підставою ліквідації іноземних військових баз є припинення дії відповідного міжнародного договору. Так, О.І. Селіверстова вважає, що: «Виведення військ з території іноземної держави та закриття військової бази можливі тільки після припинення міжнародного договору про базу»^{VIII}.

Проте такий підхід не враховує всі аспекти міжнародних правовідносин з приводу іноземних військових баз. На нашу думку, аналіз практики міжнародних правовідносин з цього приводу дає змогу виділити чотири основні підстави, за яких вона відбувається. Зокрема, такими є:

- закінчення строку дії або припинення дії міждержавного договору, на підставі якого створено іноземну військову базу;
- за згодою обох сторін;
- у зв'язку з одностороннім рішенням однієї зі сторін;
- досягнення цілі (цілей) функціонування іноземних військових баз.

Тому вважаємо за необхідне розглянути особливості ліквідації іноземних військових баз згідно з кожною наведеною підставою.

Ліквідація у зв'язку з закінченням строку дії відповідного міждержавного договору. Ця підстава ліквідації іноземних військових баз є найбільш об'єктивною. Практично всі договори з приводу іноземних військових баз, на сучасному етапі, є строковими. Відповідно, після закінчення строку дії цих договорів, постає питання про ліквідацію баз.

Прикладом такої ситуації є ліквідація військових баз США на території Філіппін. Відповідно до ст. 2 Договору між США та Філіппінами щодо військової допомоги від 14 березня 1947 р., яким передбачалося створення військових баз США «Субік Бей» та «Кларк», перегляд цього договору мав відбуватися кожні 5 років, починаючи з 4 липня 1946 р. У 1991 р., коли мав відбутися черговий перегляд цього договору, Сенат Філіппін відмовився продовжувати дію цього договору. 27 грудня 1991 р., після переговорів між сторонами, Президент Філіппін К. Акуньйо передав уряду США офіційне попередження про необхідність ліквідації баз «Субік Бей» та «Кларк» до кінця 1992 р. Остаточо американські війська покинули «Субік Бей» 24 листопада, а «Кларк» 26 листопада 1992 р.^{IX}

Ліквідація за згодою обох сторін. В цьому випадку сторони домовляються між собою про поря-

док ліквідації іноземних військових баз, виведення військ та військового майна. Дані домовленості можуть бути оформлені у вигляді міждержавного договору.

Наприклад, при ліквідації Батумської та Ахалкалакської військових баз Росії на території Грузії, між сторонами було укладено Угоду про строки, порядок тимчасового функціонування і виведення російських військових баз та інших військових об'єктів Групи російських військ у Закавказзі, розташованих на території Грузії від 31 березня 2006 р.^x

Іншим прикладом ліквідації в цьому випадку може служити ліквідація військової бази СРСР «Порккала-Удд» на території Фінляндії. 19 вересня 1955 р. між СРСР і Фінляндією було укладено Угоду про дострокову відмову СРСР від прав на розміщення на території півострова Порккала-Удд військово-морської бази від 19 вересня 1955 р. Додатком до цієї Угоди став Заключний протокол про безоплатну передачу Фінляндії території півострова Порккала-Удд і майна, що знаходиться на ній^{xi}.

Ліквідація в односторонньому порядку. Ліквідація іноземних військових баз у зв'язку з одностороннім рішенням однієї зі сторін є поширеним в практиці міждержавних відносин. В цьому випадку ліквідація, зазвичай, відбувається за рішенням держави перебування. В доктрині міжнародного права існують погляди, що держава перебування має невід'ємне право на ліквідацію іноземних військових баз на своїй території в односторонньому порядку. Так, Е.Р. Алієв вважає, що права, притаманні повному суверенітету держави, з поміж іншого, включають також і право на: «...ліквідацію іноземних військових баз та виведення іноземних військових формувань»^{xii}.

На нашу думку, такий висновок є не до кінця вірним. Держава, що контролює іноземну військову базу, безумовно, має поважати суверенітет і територіальну цілісність держави перебування. Але відносини в цій сфері за своєю юридичною природою є договірними і тому, в першу чергу, слід керуватися положення відповідних договорів між сторонами.

Також слід зазначити, що у випадку односторонньої ліквідації значно вищими є ризики виникнення конфліктів з приводу баз і знижується ефективність процесу ліквідації: держава, що їх контролює, може просто відмовитися виконувати рішення держави-перебування про ліквідацію і цей процес може значно ускладнитися або ж стати неможливим взагалі.

Підставами односторонньої ліквідації іноземних військових баз можуть стати невиконання чи порушення умов їх функціонування. Наприклад, у 2005 р., при ліквідації військової бази США «Карши-Ханабад» на території Узбекистану, узбецька влада заявила, що це відбувається у зв'язку з тим, що: «...США не відшкодували збитки заподіяні навколишньому середовищу», які були пов'язані з функціонуванням бази^{xiii}.

При односторонній ліквідації іноземних військових баз основною формою її здійснення є денонсація міждержавних договорів, на підставі яких було створено базу. Але ці договори можуть укладатися й іншим шляхом, наприклад, через обмін нотами. Так, створення авіабази США «Манас» на території Киргизстану відбулося шляхом обміну нотами між Посольством США в Киргизії та Міністерством закордонних справ Киргизької Республіки. Тому при ліквідації цієї бази 19 лютого 2009 р. парламент Киргизстану прийняв Закон «Про денонсацію ноти Міністерства закордонних справ Киргизької Республіки у відповідь на ноту Посольства США від 4 грудня 2001 р., що разом складають Угоду між Урядом Киргизької Республіки та Урядом США», який був підписаний Президентом Киргизстану 20 лютого 2009 р.^{xiv}

Як вже йшлося, при односторонній ліквідації можуть виникати ситуації, коли держава, що контролює військову базу, може відмовитися виконувати рішення держави перебування прийняте в односторонньому порядку. Наприклад, базу США «Гуантанамо» на території Куби було створено на підставі Угоди між США і Кубою від 23 лютого 1903 р. Згідно з нею, територія «Гуантанамо» передавалася в оренду США для: «використання її виключно в якості вугільної чи військово-морської бази та для жодних інших цілей»^{xv}. У січні 2002 р. на базі «Гуантанамо» створено в'язницю для осіб, звинувачених владою США в різних злочинах, зокрема, у тероризмі. Кубинська сторона заявила, що створення і функціонування в'язниці на базі «Гуантанамо» є нецільовим використанням її території та порушенням положень Угоди 1934 р. і висунула вимогу ліквідації бази та виведення американських військ^{xvi}. Ця вимога Куби не була задоволена урядом США, який стверджував, що в даному випадку не має місце «нецільове» використання.

З точки зору міжнародного права, проблемним є встановлення змісту положення про використання бази «Гуантанамо» лише в конкретних цілях: формулювання «в якості вугільної чи військово-морської бази» є надто широким і не дає змоги встановити вичерпний перелік як дозволених, так і заборонених цілей використання. Тому США можуть стверджувати, що існування в'язниці на базі «Гуантанамо» є сумісним з функціонуванням військово-морської бази.

На нашу думку, в цьому випадку окрім положень двостороннього договору, слід також встановити відповідність таких дій основним принципам міжнародного права, зокрема принципу поваги прав людини. Широко відомими є численні порушення прав людини у в'язниці на базі «Гуантанамо». Порушення принципу поваги прав людини в цьому випадку є більш очевидним, ніж порушення положень угоди між США і Кубою. В майбутньому, вирішення ситуації навколо бази «Гуантанамо» можливе шляхом переговорів або через звернення до органів міжнародної юстиції.

Ліквідація в односторонньому порядку може відбуватися і з ініціативи держави, що контролює іноземну військову базу. Так, СРСР за підсумками Другої Світової війни у 1945 р. отримав військово-морську базу Порт-Артур на території Китаю, проте ліквідував її в односторонньому порядку у 1955 р.^{xvii}

Ліквідація у зв'язку з досягненням цілей функціонування. Часто створення іноземних військових баз пов'язане із необхідністю досягнення певних цілей. Такими цілями можуть бути, наприклад, підтримка військових операцій чи забезпечення миру та безпеки в певному регіоні та ін. Після досягнення цих цілей постає питання про ліквідацію таких військових баз.

Так, згідно з ст. 8 Договору про союз між Великобританією та Єгиптом від 26 вересня 1936 р. передбачалося, що британські військові бази будуть розташовані в зоні Суецького каналу доти, доки єгипетська сторона не буде в стані захищати цей район самостійно^{xviii}.

В свою чергу, під час Другої Світової війни Данія і США домовилися про розміщення військових баз США в Гренландії для захисту острова від можливої агресії з боку Німеччини. В ст. X Угоді щодо оборони Гренландії від 7 квітня 1941 р. було зазначено, що вона діятиме доки: «...триватимуть існуючі загрози миру і безпеці Американського континенту»^{xix}. Тобто мова йшла про закінчення бойових дій.

Іноколи досягнення цілей функціонування іноземної військової бази є достатньо невизначеним в часовому плані, тому складно встановити момент, коли база повинна бути ліквідована. Так, в Договорі про відносини між США, Великобританією, Францією та Німеччиною, в ст. 5, було встановлено, що метою базування військ перших трьох держав на території Німеччини є: «...захист Вільного Світу (англ. – Free World – Авт.), частиною якого є Берлін і Федеральна Республіка (Німеччина – Авт.)»^{xx}.

Власне *процедура ліквідації* іноземних військових баз не має визначених етапів з правової точки зору. Алгоритм цього процесу визначається в кожному конкретному випадку і залежить від низки факторів: цілісного призначення, кількості військової техніки та персоналу, що перебувають в складі бази і т.п.

Наприклад, при ліквідації російських військових баз Ахалкалакі та Батумі на території Грузії, сторони погодили такі етапи:

1. До кінця 2006 р. - виведення російської важкої військової техніки з бази в Ахалкалакі.
2. До 1 жовтня 2007 р., але в будь-якому випадку, з урахуванням погодних умов, не пізніше 31 грудня 2007 р - завершення виведення російської військової бази в Ахалкалакі та виведення решти російської важкої військової техніки, що знаходиться на території Грузії, а також передача Грузинській Стороні російських військових об'єктів.
3. До кінця 2008 р. - остаточне виведення російської військової бази в Батумі, а також управління Групи російських військ в Закавказзі^{xxi}.

Крім того, початку ліквідації можуть передувати певні процедури або ж сама ліквідація може бути результатом певних дій чи рішень. Наприклад, в травні 2007 р. Президентом Киргизстану була створена комісія по перегляду окремих положень щодо розміщення військової бази США «Манас» на території Киргизстану. Це питання також піднімалося в ході засідань парламентських комітетів Киргизстану по обороні та безпеці; по надзвичайним ситуаціям; по правопорядку і боротьбі з корупцією; по законодавству. В результаті, вони рекомендували парламенту Киргизстану розглянути питання про денонсацію Угоди з США про розміщення бази «Манас» від 2001 р., а також зробити заяву на адресу Конгресу і уряду США про якнайшвидше вирішення питання щодо виведення військового контингенту США з території Киргизстану^{xxii}.

Не існує єдиних підходів і до визначення строку ліквідації іноземних військових баз. Зазвичай він визначається за згодою обох сторін або ж за рішенням держави перебування і залежить від конкретних обставин. Наприклад, при ліквідації бази «Манас» в Киргизії передбачалося, що після офіційного повідомлення Посольства США американська база протягом 180 днів має бути виведена з території Киргизької Республіки^{xxiii}. При ліквідації військових баз США «Субік-Бей» та «Кларк» на території Філіппінських островів, влада Філіппін 27 грудня 1991 р. повідомила США, що вони повинні бути ліквідовані протягом одного року - до кінця 1992 р.^{xxiv}

Висновки. Підсумовуючи, можна дійти висновку, що процес ліквідації іноземних військових баз включає в себе припинення іноземної військової присутності на території держави перебування, передачу військових об'єктів, виведення майна і т.п. Існують кілька підстав ліквідації іноземних військових баз: у зв'язку з закінченням строку дії відповідного міжнародно-правового акту; за згодою обох сторін; у зв'язку з одностороннім рішенням однієї зі держав; у зв'язку з досягненням цілей функціонування. В кожному з цих випадків міжнародно-правове регулювання процесу ліквідації має свої особливості.

Ліквідації у зв'язку з закінченням строку дії відповідного міжнародно-правового акту є найпоширенішим випадком, але виникають складнощі в разі, якщо цей акт не містить визначеного строку дії. Відповідно, ліквідація за згодою обох сторін є більш ефективною, проте і в цьому випадку можуть виникнути складнощі у погодженні строків та етапів ліквідації, майнових питань і т.п. В разі ліквідації у зв'язку з одностороннім рішенням однієї зі сторін існують ризики виникнення спорів в разі іншої сторони ліквідувати базу. Ліквідація у зв'язку з досягненням цілей функціонування іноземної військової бази відбувається відповідно до положень міжнародних договорів де встановлюється мета створення та функціонування бази.

¹ Cooley A. Contracting States: Sovereign Transfers in International Relations / A. Cooley, H. Spruyt. – Princeton-Oxford: Princeton University Press, 2009. – P. 67.

^{II} Резолюція Генеральної Ассамблеї ООН №2165 (21) от 05.12.1961. / Генеральна Ассамблея ООН. - [Електронний ресурс]. Цит. 29.05.2012. Режим доступа - [http://daccess-ods.un.org/access.nsf/Get?OpenAgent&DS=A/RES/2165\(XXI\)&Lang=R](http://daccess-ods.un.org/access.nsf/Get?OpenAgent&DS=A/RES/2165(XXI)&Lang=R).

^{III} Резолюція Генеральної Ассамблеї ООН №525 (57) от 11.12.2002. / Генеральна Ассамблея ООН. - [Електронний ресурс]. Цит. 29.05.2012. Режим доступа - www.un.org/russian/document/gadocs/56sess/docs/a56-23p2.pdf

^{IV} Summit Declarations of Non-Aligned Movement (1961-2009) / Kathmandu: Institute of Foreign Affairs, 2011. - P. 1-351.

^V Лазарев М.И. Конверсия иностранных военных баз в гражданские объекты / М.И. Лазарев // Советский журнал международного права. – №1. – 1991. – С. 33.

^{VI} Lachowski Z. Foreign Military Bases in Eurasia / Z. Lachowski // SIPRI Policy Paper. – 2007. - No. 18. – P. 5.

^{VII} Соглашение между Российской Федерацией и Грузией о сроках, порядке временного функционирования и выводе российских военных баз и других военных объектов Группы российских войск в Закавказье, расположенных на территории Грузии от 31 марта 2006 г. / Бюллетень международных договоров. - 2007. - № 4. Стр.23.

^{VIII} Селиверстова О.И. Международно-правовой режим военных баз Российской Федерации за рубежом: автореф. дис. на соисканий уч. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 «Международное право; Европейское право» / О.И. Селиверстова. – М., 2012. – С. 19.

^{XI} Clark Air Base. History and significant events. / [Electronic source]. Cit. 29.05.2012. Retrieved from - <http://www.clarkab.org/history/>

^X Соглашение между Российской Федерацией и Грузией о сроках, порядке временного функционирования и выводе российских военных баз и других

военных объектов Группы российских войск в Закавказье, расположенных на территории Грузии от 31 марта 2006 г. / Бюллетень международных договоров. – 2007. - № 4. - Стр.23.

^{XI} Иванченко А.Ю. Международно-правовое положение воинских формирований и военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, находящихся на территории государств - участников СНГ. Дис. ... канд. юрид. наук: 20.02.03 / А.Ю. Иванченко - М., 2000. – С. 32-33. (323 с.)

^{XII} Алиев Э.Р. Особенности государственного суверенитета в современном международном праве / Э.Р. Алиев // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право). - 2011 — № 3. - с. 303.

^{XIII} Сенат Узбекистана высказался за вывод контингента США с базы в Ханабаде / Deutsche Welle. – [Электронный ресурс]. Цит. 30.05.2012. Режим доступа - <http://www.dw.de/dw/article/0,,1692645,00.html>

^{XIV} Носов В.Н. Военное присутствие как инструмент внешней политики России и США : дис. ... канд. полит. наук : спец. 23.00.04 / Носов Владимир Николаевич. – Бишкек, 2010. – С. 137.

^{XV} Agreement Between the United States and Cuba for the Lease of Lands for Coaling and Naval stations; February 23, 1903. / Yale Law School. The Avalon Project: Documents in Law, History and Diplomacy. - [Electronic source]. Cit. 18.11.2012. Retrieved from - http://avalon.law.yale.edu/20th_century/dip_cuba002.asp.

^{XVI} US detainees to get Geneva rights. / BBC News, Tuesday, 11 July 2006. – [Electronic source]. Cit. 28.05.2012. Retrieved from - <http://news.bbc.co.uk/2/hi/americas/5169600.stm>

^{XVII} Иванченко А.Ю. Международно-правовое положение воинских формирований и военнослужащих Вооруженных Сил Российской Федерации, находящихся на территории государств - участников СНГ. Дис. ... канд. юрид. наук: 20.02.03 / А.Ю.

^{xviii} Treaty of Alliance between His Majesty, in respect of the United Kingdom and His Majesty the King of Egypt, signed at London, 26 August 1936. /Treaty Series printed and published by His Majesty's Stationery Office. - No. 6. - 1937. - P. 3-14.

^{xix} Agreement Relating to the Defense of Greenland between Denmark and the United States of April, 7, 1941 /Yale Law School. The Avalon Project: Documents in Law, History and Diplomacy. - [Electronic source]. Cit. 18.11.2012. Retrieved from - http://avalon.law.yale.edu/20th_century/den001.asp.

^{xx} Vertrag vom 26. May 1952 über die Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Drei Mächten / [Elektronische Ressource]. Cit. 18.11.2012. Erhältlich von. - http://www.hdg.de/lemo/html/dokumente/JahreDesAufbausInOstUndWest_vertragDeutschlandvertrag1952/index.html.

^{xxi} Соглашение между Российской Федерацией и Грузией о сроках, порядке временного функционирования и выводе российских военных баз и других

военных объектов Группы российских войск в Закавказье, расположенных на территории Грузии от 31 марта 2006 г. / Бюллетень международных договоров. – 2007. - № 4. - Стр.23.

^{xxii} Носов В.Н. Военное присутствие как инструмент внешней политики России и США : дис. ... канд. полит. наук : спец. 23.00.04 / Носов Владимир Николаевич. – Бишкек, 2010. – С. 137.

^{xxiii} Носов В.Н. Военное присутствие как инструмент внешней политики России и США : дис. ... канд. полит. наук : спец. 23.00.04 / Владимир Николаевич Носов. – Бишкек, 2010. – С. 137

^{xiv} Sanger D.E. Philippines Orders U.S. to Leave Strategic Navy Base at Subic Bay" / David E. Sanger // New York Times. - 28 December 1991. - P.1.

Роль МАГАТЕ у вирішенні проблеми поводження з радіоактивними відходами.

Анна Запорозчук

Стаття присвячена діяльності Міжнародного агентства з атомної енергії в питанні поводження з радіоактивними відходами. Автор визначає мету діяльності МАГАТЕ в цій сфері. Розглядаються програми, започатковані цією міжнародною організацією, норми, вироблені в рамках таких програм, та їх статус і значення. Надається коротка характеристика принципам поводження з радіоактивними відходами.

The article is devoted to the activity of International Atomic Energy Agency related to the radioactive waste management. The author defines the aim of IAEA activity in this field. Programmes initiated by this international organization, rules established within these programmes are studied. The principles of waste management are characterized.

Постановка проблеми. Проблеми, пов'язані з радіоактивними відходами (РАВ) та відпрацьованим ядерним паливом (ВЯП), є актуальними на міжнародному рівні. Провідну роль у цьому питанні відіграє Міжнародне агентство з атомної енергії, створення якого стало важливим кроком в історії розвитку багатостороннього співробітництва в сфері мирного використання атомної енергії [1, с. 15]. Ця спеціалізована установа ООН вже більше 50 років надає допомогу державам-членам у вирішенні питання поводження з ВЯП та РАВ.

Мета статті: визначити роль МАГАТЕ в сфері поводження з радіоактивними відходами, визначити механізми, за допомогою яких ця міжнародна організація здійснює свою діяльність з такого питання, виділити та охарактеризувати особливості та статус норм, вироблених в Агентстві, окреслити коло принципів, якими держави мають керуватись при поводженні з радіоактивними відходами.

Основною метою діяльності МАГАТЕ в сфері поводження з радіоактивними відходами та відпрацьованим ядерним паливом є надання допомоги його державам-членам в питаннях захисту людини та навколишнього середовища від потенційної небезпеки, пов'язаної з відходами.

Діяльність МАГАТЕ в цій сфері розділяється на 4 технічні напрямки:

- поводження з радіоактивними відходами, їх обробка, кондиціонування та зберігання;
- захоронення радіоактивних відходів;
- дезактивація та зняття з експлуатації ядерних установок;
- оцінка впливу різних видів практики поводження з радіоактивними відходами на довкілля.

Для виконання цілей в МАГАТЕ використовуються добре узгоджені механізми, що включають збір, розгляд та розповсюдження наукової, технічної інформації, розробку норм, посібників та рекомендацій для використання національними органами, заохочення та координацію дослідницьких робіт, надання технічної допомоги. Окрім цього, Агентство вивчає досвід окремих держав, пропагує оптимальні методи поводження, розробляє системи класифікації РАВ [2, с. 170].

УДК 341.232

ЗАПОРОЗЧУК Анна Валеріївна,

аспірантка кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

ЗАБАРА Ігор Миколайович,

науковий керівник, кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

© А. Запорозчук, 2012

© І. Забара, 2012

З моменту свого створення МАГАТЕ приділяло увагу питанню викидів радіоактивних відходів. Оскільки наприкінці 1950-х-початку 1960-х років концепція викидів радіоактивних відходів в море вважалась прийнятною, то 1961 року Агентство видає Стандарти з безпеки №5 щодо встановлення відповідних процедур безпеки щодо розміщення РАВ в морі. 1965 року з'являється Посібник «керівництво по захороненню РАВ на поверхні землі» (Серія видань з безпеки №15). Наприкінці 1970-х років підземне захоронення радіоактивних відходів стало загальноприйнятною концепцією поводження з цими речовинами. МАГАТЕ розпочинає вивчення та дослідження цього питання [3, с.24].

В 1980-х роках питання поводження з РАВ стало надзвичайно важливим. В МАГАТЕ було створено чотири програми, що стосуються поводження з РАВ. Перша з них – **Radioactive Waste Management Advisory Program (WAMAP)**, започаткована у 1987 році. Мета такої програми - надати допомогу у сфері планування та виконання програм поводження з РАВ для держав-членів МАГАТЕ, що розвиваються. Вона направлена на найбільш важливі та складні питання, котрі визначають самі країни. Вже більше 30 країн, що розвиваються, отримали користь від заходів, вжитих в рамках програми. Делегації WAMAP складаються з експертів Агентства та експертів з держав-членів, які мають значний досвід в питаннях, що розглядаються. Експерти визначають коло питань, які потрібно вирішити на національному рівні. Держави повинні не тільки визнати необхідність безпечного поводження з радіоактивними відходами, а й мати довгострокові або короткострокові програми, які ґрунтуються на сучасній практиці розвинених країн. Необхідно також застосовувати оновлені та удосконалені критерії поводження з відходами для належної оцінки безпеки. Увага також приділяється питанням поводження з використаними джерелами радіації, зберіганню та захороненню радіоактивних відходів. В багатьох державах немає належного законодавчого регулювання поводження з радіоактивними відходами. А якщо навіть правові норми з цього питання існують, їх кількість незначна або вони не відповідають сучасним нормам радіаційного захисту. В деяких державах немає компетентного органу, що належним чином регулює питання поводження з радіоактивними відходами, а в інших - чіткого розмежування повноважень в питанні поводження з РАВ. Головна проблема більшості країн, щодо яких спрямовано програму, це відсутність довгострокового або короткострокового планування у зв'язку з відсутністю національної політики з цього питання. В деяких державах немає оцінки вироблення відходів, не зроблено спроб для мінімізації виробництва відходів, не розроблено класифікації та характеристики відходів. Таким чином, WAMAP допомагає державам, що розвиваються, вивчити та розділити міжнародний досвід в сфері оцінки РАВ, застосувати його під час переробки, зберігання та захоронення відходів. Програма надає експертну оцінку потребам країн в питанні поводження з радіоактивними відходами, переглядає існуючі програми, оцінює підготовку персоналу, оснащеність лабораторій та удосконалює обладнання [4, с.32-34]. Основними об'єктами, на вивчення та удосконалення яких спрямована програма, є: законодавство, національні компетентні органи, національні програми, розділення, зберігання, поводження, кондиціонування, захоронення, добування урану та поводження з відходами, що виникають в результаті цих процесів, припинення та зняття з експлуатації ядерних установок, поводження з використаними джерелами ядерної енергії, науково-дослідницька діяльність, підготовка кваліфікованих кадрів, регіональне та міжнародне співробітництво. Експерти надають рекомендації наукового, технічного характеру, практичні поради з питань регулювання. Після завершення роботи місії, експерти надають офіційну доповідь, а також доповіді регулятивного та технічного характеру. Рекомендації експертів програми WAMAP можуть започаткувати ряд проєктів технічного співробітництва МАГАТЕ в питанні поводження з РАВ. Започатковуються також регіональні курси підготовки кваліфікованих кадрів (в Африці, Латинській Америці, Азії та Тихоокеанському регіоні) [5, с.32-34]. Варто зауважити, що програма починає діяти тільки на прохання та за згодою самих країн, що розвиваються. Рекомендації делегації є важливими для початкової оцінки потреб держав. Вони впливають на розробку майбутніх практичних планів та рішень.

Другою програмою МАГАТЕ у питанні поводження з РАВ є **Waste Management Assessment and Technical Review Programme (WATRP)**, основною задачею якої є створити форум для огляду основних технічних досягнень у питанні поводження з радіоактивними відходами, політики та практики розвинених країн. Програма надає державам-членам МАГАТЕ незалежну міжнародну оцінку програм поводження з РАВ. WATRP також представляє допомогу державам-членам для покращення технічних та операційних складових систем для поводження з РАВ. Програма включає в себе надання консультацій щодо програм поводження з радіоактивними відходами, планування, експлуатація та виведення з експлуатації установок з РАВ, законодавчі, організаційні, регулятивні питання. Спеціальними питаннями є питання кондиціонування, зберігання, захоронення РАВ, технічні та інші аспекти існуючих дослідницьких програм. Таким чином, експерти програми удо-

сконалюють системи та програми поводження з РАВ, підвищують рівень довіри громадськості, допомагають державам в питанні безпечного поводження з радіоактивними відходами. WATRP складається з трьох основних елементів: оцінки технічної документації, обговорення технічних питань та обміну інформацією з експертами держав-членів або співробітниками МАГАТЕ, підготовки доповіді та висновків експертів і рекомендацій. Держави-члени надають запит в письмовій формі для розгляду та аналізу їх програм поводження з радіоактивними відходами. Як тільки визначено коло питань для розгляду, МАГАТЕ розпочинає підбір незалежних міжнародних експертів. Їх кількість та спеціальності залежать від тих питань, які мають розглядатись. Як правило, команда експертів складається з п'яти експертів. Агентство обирає голову комісії серед команди експертів. До обов'язків голови входить координація та обмін інформацією між експертами, скликання зборів експертів та підготовка проекту доповіді. Окрім того, до команди входить співробітник МАГАТЕ з Відділу поводження з радіоактивними відходами, котрий надає загальну допомогу та здійснює керівництво. Перед тим як делегація прибуде до держави, яка надає запит, команда експертів вивчає технічну документацію та матеріали про програму поводження з радіоактивними відходами. Потім експерти складають анкету для виявлення деталей та роз'яснень. Її надсилають запитуючій державі. Взнявши за основу анкету та відповіді держави, експерти ініціюють оглядове засідання WATRP (як правило, воно триває близько тижня), де обговорюються відкриті питання, висновки та рекомендації експертів. На оглядовому засіданні присутні також представники запитуючої держави або організації та представники компаній, які надали необхідну технічну документацію. Після закінчення засідання команда експертів складає свою остаточну доповідь, яку через МАГАТЕ надсилає запитуючій державі. Доповідь є власністю запитуючої держави і вона розпоряджається нею на свій розсуд [6, с.26-29].

Програма **Waste Processing and Storage Facility (WPSF)** націлена на розробку системи проектування пакунків для радіоактивних речовин, для переміщення, переробки та зберігання відходів з низькою та середньою активністю. Вона забезпечує доступність та придатність промислового зразка відповідно до потреб держави-члена. Окрім того, зважаючи на те, що ресурси для надання технічної допомоги державам, що розвиваються, доступні в обмеженій кількості, значною перевагою є розробка та застосування концепції, яка задовольняє потреби декількох держав і може застосовуватись повторно. Програма також включає в себе розробку та удосконалення допоміжних установок та об'єктів: аналітичних лабораторій, переодягалень для працівників та службових приміщень [7, с.17]. Програма створення бази даних – **Waste Management Database (WMDb)** спрямована на підтримку діяльності Агентства у сфері поводження з радіоактивними відходами та на покращення співпраці з державами-членами. Інформація, яка має міститись в базі даних, включає дані про інфраструктуру системи поводження з радіоактивними відходами, плани переміщення, зберігання, використання відходів низької та середньої активності, відпрацьованого палива та високоактивних відходів, відходів, що утворились під час виведення установок з експлуатації та під час добування уранової руди [8, с.222-224].

Міжнародне агентство з атомної енергії видає окрему серію документів, присвячених безпеці поводження з радіоактивними відходами в рамках програми **RADWASS (Radioactive Waste Safety Standards)**, котра була заснована у 1991 році і присвячена всім аспектам поводження з РАВ [9, с.4]. Основну концепцію програми було розроблено у 1988 році, її структуру, зміст та обсяг розробили міжнародні експерти у 1990 році. Мета програми: задокументувати всі існуючі узгоджені підходи та методи безпечного поводження з радіоактивними відходами, створити механізм досягнення згоди зі спірних питань, надати державам-членам всі документи, що були узгоджені на міжнародному рівні, для доповнення національних стандартів та критеріїв. У 1996 році до програми RADWASS було внесено зміни, розширено сферу застосування: основний акцент було зроблено на питаннях викидів радіоактивних відходів та збереженні довкілля. У 2003 році Стандарти безпеки МАГАТЕ було реструктуризовано з метою розширення сфери застосування програми, заповнення прогалів та часткового повторення [3, с.23].

Видання програми RADWASS мають ієрархічну структуру і належать до стандартів безпеки. На найвищій ланці знаходяться Основні принципи безпеки (срібний колір обгортки) – документ, в якому визначено цілі та основні принципи безпеки, котрих мають дотримуватись держави-члени. Вони є основоположними для норм технічної безпеки. До Основних принципів безпеки належить документ «Принципи поводження з радіоактивними відходами», який було видано у 1995 році. Він встановлює основні принципи та концепції безпечного поводження з радіоактивними відходами.

Одним з основних принципів, вироблених для гарантування радіаційної безпеки, є **принцип захисту навколишнього середовища**. Необхідність прийняття цього принципу була зумовлена

значною кількістю доказів того, що великі дози радіації негативно впливають на всіх живих істот, але найбільш негативно – на біологічно розвинені види. Людина є одним найбільш чутливих до радіації видів, а тому заходи захисту від радіації для людини також є придатними й для інших видів. Радіоактивні відходи можуть негативно впливати на природні ресурси: землю, ліси, поверхню води, підземні води та копалини протягом тривалого періоду часу. Тому поведження з РАВ має здійснюватись таким чином, аби звести до якомога менших рівнів цей негативний вплив [3, с.15].

Принцип захисту майбутніх поколінь є принципом екологічного права і також застосовується й для гарантування радіаційної безпеки [11, с.84-92]. Він передбачає, що майбутнім поколінням має надаватись щонайменше той самий рівень радіаційного захисту, який надається населенню сьогодні [8, с.61]. Оскільки неможливо забезпечити повну ізоляцію радіоактивних відходів на тривалі проміжки часу, головним завданням на сьогодні є гарантування того, що РАВ не матиме негативного впливу на здоров'я людей. Зазвичай це завдання втілюється в життя застосуванням багаторівневого підходу, який передбачає використання як природних, так і штучних рівнів захисту. Більш того, необхідно враховувати дослідження та використання цінних природних ресурсів, що може мати негативний вплив на обладнання для зберігання РАВ.

Принцип захисту населення означає, що з РАВ необхідно поводитись таким чином, аби гарантувати прийнятний рівень захисту здоров'я населення. Особливу увагу необхідно приділити нагляду над джерелами іонізованого випромінювання, а також гарантувати, що таке випромінювання не перевищує встановлені національні норми. Для вироблення національних стандартів безпеки потрібно враховувати й норми безпеки, вироблені в рамках МАГАТЕ та Міжнародної Комісії з радіаційного захисту.

Принцип транскордонного захисту означає, що з радіоактивними відходами необхідно поводитись таким чином, аби гарантувати, що можливий вплив на життя людей та довкілля за межами національного кордону враховується. Він ґрунтується на умові, що кожна держава зобов'язана діяти відповідально і не спричинювати наслідки на здоров'я людей та на довкілля іншої держави більш пагубні, ніж ті, що мають місце всередині цієї держави. Держави мають враховувати рекомендації міжнародних організацій для реалізації цього принципу [10, с. 16].

Принцип створення правової основи на національному рівні означає, що держави, які виробляють чи використовують радіонукліди, мають розробити нормативно-правову базу, котра включає закони, постанови та директиви з питань поведження з радіоактивними відходами, враховуючи національні стратегії поведження з РАВ. Повноваження кожної сторони чи організації, що залучена до поведження з ВЯП та РАВ, повинні бути чітко визначені. Вимагається також відокремлення регулятивної функції для гарантування безпечної експлуатації ядерних установок. Таке відокремлення дозволить здійснювати незалежний контроль та нагляд за діяльністю, що пов'язана з радіоактивними відходами. Нормативно-правова база повинна встановити, яким чином відбудеться відокремлення повноважень [10, с.17].

Принцип безпеки установок та обладнання, котрі використовуються під час поведження з радіоактивними відходами, передбачає, що під час вибору місця, проектування, будівництва, введення в експлуатацію, дії та виведення з експлуатації чи закриття сховища, необхідно вжити всіх заходів для гарантування безпеки, включаючи попередження аварійних ситуацій та зменшення наслідків аварій. Під час вибору місця будівництва мають враховуватись особливості рельєфу, відстань до населених пунктів, близькість до водних та інших ресурсів. Під час проектування, будівництва, експлуатації та виведення з експлуатації чи закриття об'єктів потрібно забезпечувати та зберігати, якщо це можливо, належний рівень захисту населення, персоналу та довкілля від радіологічного впливу [10, с.18].

Принцип контролю над виробленням радіоактивних відходів означає, що виробництво радіоактивних відходів має бути зведено до мінімально можливої кількості. Це включає відбір та контроль над матеріалами, переробку та вторинне використання матеріалів, запровадження відповідних процедур управління. Необхідно розділяти різні види відходів та матеріалів для того, щоб зменшити їх обсяг та покращити поведження з ними.

Принцип взаємозалежності між виробленням та поведженням з радіоактивними відходами передбачає, що необхідно взяти до уваги взаємозалежність між виробленням та поведженням з радіоактивними відходами. Основними стадіями поведження з радіоактивними відходами є попередня обробка, обробка, кондиціонування, зберігання та захоронення. Між цими стадіями є певна залежність. Дії, що вчиняються на одній стадії, можуть перешкоджати діям на іншій стадії, мати протилежний, негативний ефект. Тому бажано, аби ті державні органи та посадовці, котрі є відповідальними за певну стадію поведження з радіоактивними відходами та матеріалами, визнавали

взаємодію та взаємозв'язки між стадіями і, таким чином, ефективність та безпеку поводження з РАВ.

Норми з техніки безпеки (червоний колір обгортки) – це вимоги, яких слід дотримуватись для гарантування захисту навколишнього середовища, життя і здоров'я людей. До документів такого класу належать: «Встановлення національної системи поводження з радіоактивними відходами», «Поводження з радіоактивними відходами перед захороненням, включаючи виведення з експлуатації», «Приповерхневе захоронення радіоактивних відходів».

Посібники (керівництва) з безпеки (мають зелену обкладинку) надають рекомендації щодо виконання норм безпеки, представлено практику застосування норм. До таких документів належать «Класифікація радіоактивних відходів», що встановлює міжнародну систему класифікації твердих радіоактивних відходів. Питанню викидів радіоактивних відходів присвячено посібник з безпеки «Принципи для зменшення викидів радіоактивних відходів в навколишнє середовище». Посібниками з безпеки також є «Виведення з експлуатації атомних електростанцій та дослідницьких реакторів», «Припинення роботи медичних, промислових та дослідницьких установок», «Виведення з експлуатації об'єктів ядерно-паливного циклу» та інші [12, с.17].

З точки зору міжнародного права, важливо визначити юридичну силу вищезазначених стандартів безпеки. В Статуті МАГАТЕ [13] не визначено юридичний характер цих норм, однак цілком очевидним є той факт, що документи, розроблені експертами та опубліковані Агентством, не мають незалежного правового статусу або не є обов'язковими для держав-членів. Вони отримують правову силу тільки, якщо вони входять до складу двосторонніх або багатосторонніх договорів держав або їх включено до внутрішнього законодавства держав. Однак, стандарти з безпеки мають певну обов'язкову силу (здебільшого технічного, ніж правового характеру), що визначається способом застосування цих норм Агентством щодо своїх дій та їх наслідків в державах-членах. Це можна розглядати як *jus definitivum* на противагу *jus cogens* відповідно до різних правових умов, а саме: за вимогою держав, якщо це вимагається сторонами відповідно до умов двосторонніх або багатосторонніх договорів.

Термін «міжнародне м'яке право» застосовується щодо стандартів, посібників, кодів, розроблених та опублікованих в МАГАТЕ. Однак, з юридичної точки зору точніше буде вказати, що деякі стандарти (а саме ті, що кваліфікуються як технічні вимоги) застосовуються не так, як інші норми м'якого права. Вони мають застосовуватись в більш-менш повній незмінній формі за допомогою інкорпорації у національне та в міжнародне право. З іншого боку, посібники адресуються урядам, містять рекомендації щодо певних процедур, спрямовані на гармонізацію практики застосування в цій сфері.

Значення стандартів збільшилось протягом останніх років і стає все більш актуальним в питанні гармонізації існуючих технічних норм, встановленні норм з інших питань, заповненні прогалін, що виникли у зв'язку з відсутністю норм, їх застарілістю чи невідповідністю міжнародним конвенціям. На збільшення актуальності цих норм вплинули різні фактори. По-перше, має місце потреба у здійсненні діяльності в сфері поводження з радіоактивними джерелами відповідно до узгоджених та чітких стандартів, розроблених командою міжнародних експертів. По-друге, постійний процес удосконалення та технічних змін в сфері ядерної енергії вимагає відповідного вдосконалення та відповідності технічних норм. І по-третє, в процесі прийняття міжнародних конвенцій, що мають обов'язкову силу, необхідно враховувати технічні зміни. Окрім цього, не можна розраховувати час на проведення переговорів між державами, на нього завжди впливають політичні та економічні інтереси держав. Ратифікація державами завжди є непередбачуваним процесом, тому сьогодні в своїй діяльності Агентство застосовує стандарти, держави внесли їх до свого внутрішнього права, норми стали обов'язковими завдяки внесенню їх до складу конвенцій [14, с. 23].

Для втілення норм технічного та правового характеру, що містяться в стандартах МАГАТЕ з безпеки, для обміну інформацією, досягнення єдності та для вирішення актуальних проблем Агентство виступає ініціатором проведення міжнародних конференцій в сфері поводження з РАВ. В ході таких конференцій міжнародна спільнота підкреслила та наголосила на основних рішеннях проблеми поводження з радіоактивними відходами: 1. Існують економічно вигідні та екологічно безпечні технології для вирішення проблеми поводження з радіоактивними відходами. 2. Держави беруть на себе зобов'язання щодо співробітництва для гарантування того, що поводження з радіоактивними відходами здійснюється відповідно до принципів безпеки та охорони навколишнього середовища. 3. Необхідно досягти згоди для зміцнення міжнародного співробітництва з безпеки поводження з РАВ [15, с. 2].

Висновки. Таким чином, значення Агентства з атомної енергії зросло з моменту його створення. Ця спеціалізована установа ООН, ніби лакмусовий папірець, відображає сучасні тенденції та концепції поводження з відходами, являє собою форум для обміну інформацією як теоретичного, так і практичного характеру, допомагає державам розробити національні стратегії та інфраструктуру поводження з радіоактивними відходами. МАГАТЕ створює норми правового та технічного характеру, що називаються стандартами безпеки. Вони відображають міжнародну згоду та представляють високий рівень захисту життя людей та навколишнього середовища. Стандарти безпеки потребують імплементації в національні правові системи для їх успішної реалізації. Відповідно до норм Статуту МАГАТЕ, Стандарти безпеки мають обов'язкову силу для МАГАТЕ щодо дій організації та для держав-членів щодо дій за участю МАГАТЕ. Окрім того, в міжнародних конвенціях містяться схожі вимоги щодо безпеки: так, норми «м'якого права», вироблені а МАГАТЕ, отримують обов'язкову силу, втілюючись в міжнародних договорах.

МАГАТЕ – засновник ряду програм, присвячених проблемам поводження з радіоактивними відходами. Найбільш масштабна та всеохоплююча програма – RADWASS, в рамках якої й створюються стандарти безпеки при поводженні з радіоактивними відходами. Вони представлені Основними принципами безпеки, нормами техніки безпеки та посібниками з безпеки. До того ж, в 1980-роках було засновано програми для обміну інформацією, створення баз даних та надання допомоги країнам, що розвиваються. Під егідою Агентства проводяться міжнародні конференції, присвячені різним аспектам поводження з РАВ і ВЯП.

Отже, МАГАТЕ відіграє важливу роль у вирішенні проблеми поводження з радіоактивними відходами.

1. Правовые проблемы использования атомной энергии/ред.кол. Иойрыш А.И., Менжинский В.И., Петросьянц А.М. - М.: Институт государства и права, 1985. – 146 с.
2. Бургасов П.Н., Иойрыш А.И., Петросьянц А.М. Советское атомное право. – М.: Наука, 1986. - 420 с.
3. Luc Baekelandt. The IAEA Waste Safety Standards: history, current status and outlook//Euradwaste, 2004/00. – 74 p.
4. K.T. Thomas, W.Baehr and G.R. Plumb. Radioactive waste management in developing countries//IAEA BULLETIN, 4/1989. – 81 p.
5. K.T.Thomas. Waste management advisory missions to developing countries//IAEA BULLETIN, 4/1990. – 56 p.
6. Ernst Warnecke and Arnold Bonne. Radioactive waste management: International peer reviews//IAEA Bulletin, 4/1995. – 69 p.
7. B.Semenov, J.L.Zhu, D.E.Saire. New emphases of the IAEA`s waste management programme//IAEA Bulletin. – 4/1989. – 71 p.
8. Radioactive Wastes Management: An IAEA Source book. - V.: IAEA, 1992. – 276 p.
9. B.A.Semenov. Disposal of spent fuel and high-level radioactive waste: Building international consensus//IAEA Bulletin. –3/1992. – 63 p.
10. The Principles of Radioactive waste Management. – V.: International Atomic Energy Agency, 1995. – 36 p.
11. Тимошенко А. С. Глобальная экологическая безопасность — международно-правовой аспект// Советское государство и право. 1989. № 1. – 42 с.
12. Ernst Warnecke, Donald E.Saire. Safety standards for radioactive waste management: Documenting international consensus//IAEA Bulletin, 2/1994. – 52 p.
13. Статут МАГАТЕ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: URL: <http://www.iaea.org/About/statute.html>
14. RADIOACTIVE WASTE MANAGEMENT STATUS AND TRENDS – NUMBER 4 IAEA, VIENNA, 2005
15. Mohamed Elbaradei. Signs of progress: IAEA perspectives on radioactive waste management//IAEA Bulletin, 43/3/2000. – 41 p.

Марина Медведєва

Роль сучасних міжнародних механізмів захисту права людини на сприятливе довкілля у реалізації норм міжнародного права навколишнього середовища.

В статті аналізується внесок міжнародних органів із захисту прав людини, зокрема Комітету ООН з прав людини, Європейського суду з прав людини, Міжамериканської комісії та суду з прав людини, Секретаріату Комісії зі співробітництва з екологічних питань НАФТА, Комітету з питань дотримання Орхуської конвенції, у реалізацію норм та принципів міжнародного права навколишнього середовища. Розглядаються проблеми, які стають на заваді ефективній реалізації права на сприятливе довкілля та багатосторонніх природоохоронних угод, а також наводяться деякі міркування з приводу їх вирішення.

The article analyzes the contribution of international institutions on the protection of human rights, including the UN Committee on human rights, European court of human rights, Inter-American commission and court of human rights, Secretariat of the NAFTA Commission on environmental cooperation, Aarhus convention Compliance committee, to the implementation of international environmental law rules and principles. The author considers the issues that impede the effective implementation of the right to a healthy environment and multilateral environmental agreements and also makes some conclusions as to how to solve them.

Незважаючи на те, що основні документи із захисту прав людини, а саме Загальна декларація прав людини 1948 р., обидва Міжнародні пакти про права 1966 р. з протоколами, Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. з протоколами, не передбачають ані матеріальних, ані процесуальних екологічних прав, втім, деякі закріплені в цих міжнародно-правових актах права і свободи є умовою дотримання, необхідною складовою і гарантією забезпечення основного матеріального права у сфері охорони довкілля — права на сприятливе навколишнє середовище. Фізичні особи та громадські організації, використовуючи процедури подання індивідуальних скарг до міжнародних органів, таких як Комітет ООН з прав людини, Європейський суд з прав людини, Міжамериканська комісія і суд з прав людини, Секретаріат Комісії зі співробітництва з екологічних питань НАФТА, Комітет з питань дотримання Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища, 1998 р. (далі – Орхуська конвенція), сприяють реалізації природоохоронних принципів та норм, нехай навіть через призму антропоцентризму.

Науковці активно досліджують особливості участі недержавних акторів, зокрема фізичних осіб та неурядових організацій, у міжнародних природоохоронних відносинах (А. Алкобі, А. Андрусевич, У. Бейерлін, Д. Боданський, Б. Джеммілль, М. Копилов, С. Кравченко, Т. Соболю, Д. Холліс, Д. Шелтон, С. Шрек). Питання реалізації міжнародно-правових норм у галузі охорони навколишнього середовища є предметом дослідження таких авторів, як С. Брейденіч, Дж. Брунні, Р. Вольфрум, В. Едесон, О. Кісс, М. Фіцморіс тощо. Проте висвітленню питання ролі сучасних міжнародних механізмів захисту права людини на сприятливе довкілля у реалізації норм міжнародного права навколишнього середовища присвячено не так вже й багато наукових праць. Відповідно, дослідження особливостей та способів реалізації міжнародних природоохоронних норм за участю приватних осіб та міжнародних судових установ є метою цієї статті.

УДК: 341.22:349.6

МЕДВЕДЄВА Марина Олександрівна,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин при Київському національному університеті імені Тараса Шевченка.

© М. Медведєва, 2012

Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях не використовує норми багатосторонніх угод з охорони довкілля. Однак, захищаючи право людини на життя, повагу приватного та сімейного життя і житла, доступ до інформації та інші права, закріплені у Європейській конвенції 1950 р., Суд робить внесок у справу забезпечення здорового і сприятливого навколишнього середовища. Разом з тим, у кожному конкретному випадку позивач повинен довести зв'язок між забрудненням довкілля та індивідуальною шкодою як наслідок порушення передбаченого Конвенцією права. Суду належить значна роль у виробленні прецедентної практики стосовно захисту й належної реалізації права на сприятливе навколишнє середовище шляхом забезпечення та охорони інших фундаментальних прав людини [2, 155-156]. Серед відомих справ, розглянутих Судом, в яких позивачі скаржилися на погіршення екологічних умов життя, наведемо такі: *Lopez Ostra v. Spain* 1994 р., *Guerra and others v. Italy* 1998 р., *Hatton and others v. the United Kingdom* 2001 р. і 2003 р., *Kyrtatos v. Greece* 2003 р., *Moreno Gomez v. Spain* 2004 р., *Öneryildiz v. Turkey*, 2004 р., *Fadeyeva v. Russia* 2005 р.

Унікальною за своєю природою є процедура індивідуальних звернень, передбачена в рамках додаткової до міжнародної торговельної угоди НАФТА Північноамериканської угоди зі співробітництва в екологічних питаннях, оскільки спрямована на створення дієвої системи застосування та дотримання міжнародних екологічних принципів та норм [8] шляхом «транснаціонального впровадження національного екологічного права» [5]. Згідно зі ст. 14 і 15, Секретаріат може отримувати подання від будь-якої неурядової організації чи особи, які стверджують, що держава нездатна ефективно впровадити екологічне право. Таким чином, приватні особи отримали доступ до міжнародного органу з правом оскаржувати дії національних урядів США, Канади і Мексики в природоохоронній сфері. Декілька справ, ініційованих приватними особами, отримали схвалення Ради. Проте доповідь не має зобов'язуючого для відповідної держави характеру, а має лише морально-політичні наслідки. Науковці також негативно оцінюють відсутність зв'язку між цією процедурою та можливістю накладення на державу, що провинилася, торговельних санкцій [10].

Орхуська конвенція в ст. 9(3) теж передбачає право громадськості оскаржувати дії державних органів, які порушують положення національного законодавства щодо охорони навколишнього середовища, шляхом ініціювання адміністративних і судових процедур, а правила Комітету з питань дотримання передбачають право останнього отримувати подібні заяви. Слід відзначити, що європейська практика захисту прав людини не допускає можливості дій неурядових організацій в межах доктрини *actio popularis* [5], тобто будь-яка громадська організація, чи то правозахисна, чи то природоохоронна, відстоюючи права індивідів у Європейському суді з прав людини, має довести, що вона є жертвою порушень прав людини, при цьому вона не може посилатись на порушення істотних прав, наприклад, права на життя, а лише на порушення процедурних, наприклад, доступ до інформації, до правосуддя тощо. Згідно ж із процедурними правилами Орхуської конвенції, будь-яка фізична особа або неурядова організація мають право подати заяву про нездатність сторони вжити необхідних законодавчих чи інших регулюючих заходів, необхідних для реалізації Конвенції; законодавчі, підзаконні нормативні акти чи інші засоби реалізації Конвенції, які не відповідають вимогам Конвенції; конкретні події, дії, бездіяльність чи ситуації, що демонструють нездатність державної влади виконати чи забезпечити виконання Конвенції [3]. Таким чином, механізм дотримання Конвенції не обмежує предмет звернення тільки порушенням прав, оскільки ним є також дотримання стороною положень Конвенції, що є значно ширшим поняттям. Наприклад, розгляд справи про будівництво каналу «Дунай-Чорне море» в українській частині дельти Дунаю, ініційованої Румунією і національною організацією «Екоправо-Львів» проти України за процедурою Орхуської конвенції, розпочинався стосовно конкретного проекту, проте завершився порушенням питання про недотримання Україною своїх зобов'язань за цим міжнародним документом в плані невідповідності йому національного законодавства. На практиці особи можуть звертатись до Комітету не лише тоді, коли порушуються зобов'язання держав по відношенню до таких осіб, але й коли порушуються зобов'язання, які взяла держава виключно по відношенню до інших сторін Конвенції. Саме цим механізм дотримання Орхуської конвенції відрізняється від загальноприйнятої практики, яка передбачає звернення із скаргами на державу лише осіб, права чи інтереси яких порушені [1].

Важливість участі корінних народів в реалізації міжнародного права навколишнього середовища пояснюється наступним. Забруднення навколишнього середовища і деградація екосистем у результаті економічного розвитку особливо негативно позначається на здоров'ї та житті корінного населення країн, що розвиваються. Це пояснюється, насамперед, існуванням тісного і тонкого зв'язку між побутом, культурою, віруваннями цих народів та територією, землями і всім навколишнім середовищем, де вони проживають з давніх часів. «Культурна дезінтеграція — наслідок запо-

діяння шкоди екології та руйнування місця проживання, від яких залежать фізичне і культурне виживання корінних груп. Знищення, особливо тропічних лісів, і забруднення ... становлять загрозу *modus vivendi* корінних груп. Таким чином, соціальна ланка, що зв'язує членів групи з навколишнім середовищем, знищується» [9]. Внаслідок нераціонального природокористування і прямого забруднення земель і навколишнього середовища, де мешкають корінні народи, порушується їхнє право на самовизначення, право на життя, свободу та особисту недоторканність, право на достатній життєвий рівень, право на збереження своєї культури та інші права, передбачені міжнародними документами. Приклади з практики Комітету ООН з прав людини (наприклад, справа *Bernard Ominayak and the Lubicon Band v. Canada* 1984 р.), Міжамериканської комісії та суду з прав людини (наприклад, справа індіанців яномамі проти Бразилії 1985 р., справа *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua* 2001 р.), а також положення деяких юридично обов'язкових та рекомендаційних міжнародно-правових актів (Конвенція МОП № 169 про корінні народи, що ведуть племінний спосіб життя в незалежних країнах, 1989 р., ст. 8 Конвенції про охорону біорізноманіття, Декларація ООН про права корінних народів, схвалена резолюцією ГА ООН 61/295 від 13 вересня 2007 р.) свідчать про те, що використовуючи механізми захисту прав корінних народів, їх представники долучаються до процесу впровадження в життя природоохоронних стандартів.

Одне з дискусійних питань науки міжнародного права полягає у тому, чи продовжувати говорити і думати про права людини і навколишнє середовище виключно в існуючих рамках права прав людини, де захист людини займає центральне місце (переважно в сенсі «озеленення» права на життя, приватне житло, власність тощо), чи прийшов час говорити саме про екологічні права, іншими словами, право самого навколишнього середовища на охорону і захист. Таким чином, питання полягає в тому, чи повинні ми перейти від антропоцентризму до екоцентризму [6] і забезпечувати охорону довкілля не тільки тому, що воно необхідне для життєдіяльності людини та реалізації її потреб, а й тому, що воно потребує такої охорони від деструктивних дій самої людини та різноманітних утворень, в які організуються люди, включаючи державу. Яскравим прикладом суперечності між правами людини та охороною довкілля є випадок, коли *індивідуальне* право на приватну власність конфліктує з «*публічною*» природоохоронною політикою держави. Європейський суд з прав людини вирішує такі колізії шляхом визначення рівня забезпечення з боку держави «справедливого балансу між інтересами економічного благополуччя ... і ефективним здійсненням права позивача на повагу до життя, приватного і сімейного життя» [7].

В контексті цієї дискусії порушується також питання про вдосконалення інституційної складової реалізації права на сприятливе довкілля, яка б дозволяла більш ефективно впроваджувати в життя природоохоронні принципи та норми. Так, одним з актуальних питань науки міжнародного права є необхідність створення Міжнародного екологічного суду, який би, серед іншого, приймав індивідуальні скарги від фізичних осіб та неурядових організацій про порушення матеріальних та процесуальних екологічних прав. При цьому, на нашу думку, ефективність реалізації міжнародного права навколишнього середовища збільшиться за умови, якщо такий суд буде вирішувати справи не лише стосовно порушення індивідуальних прав, але й стосовно порушення державами своїх міжнародних зобов'язань за природоохоронними конвенціями. Разом з тим, залишаються невирішеними декілька принципових питань, серед яких – чи матиме право така судова установа самостійно здійснювати оцінку дотримання справедливого балансу між інтересами економічного розвитку суспільства та захистом індивідуальних прав, іншими словами, чи не буде підміняти національні органи влади у здійсненні своїх законних повноважень, чи не буде відбуватись втручання у внутрішні справи держави, яка має суверенне право здійснювати природоохоронну політику на власний розсуд в межах своєї території, звісно, з врахуванням певних обмежень. Наприклад, практика Європейського суду з прав людини будується на таких засадах: у справах, що стосуються охорони навколишнього середовища, державі надаються широкі можливості самостійного оцінювання ситуації – так звані «межі свободи оцінювання» (англ. — *margin of appreciation*) (справа *Taskin and others v. Turkey* 2004 р., справа *Powell and Rayner v. the United Kingdom* 1990 р.).

Сучасні міжнародні механізми захисту прав людини передбачають захист прав осіб і у випадку нанесення транскордонної шкоди, а не лише шкоди, спричиненої діями власного уряду. Підтвердженням цього є вже згадувана практика Комітету з питань дотримання Орхуської конвенції, практика Європейського суду з прав людини, а також положення деяких міжнародно-правових актів. Наприклад, ст. 22 Конвенції ООН про право несудноплавного використання міжнародних водотоків 1997 р. забороняє державі водотоку здійснювати дискримінацію за ознаками громадянства чи місця проживання або місця спричинення шкоди при наданні особам, відповідно до її правової системи, доступу до судових чи інших процедур та права вимагати компенсації чи іншого від-

шкодування за значну шкоду, спричинену на її території. Таким чином, право на сприятливе довкілля повинно реалізовуватись незалежно від місця знаходження особи чи місця діяльності громадської організації. Можемо стверджувати, що саме в такий спосіб забезпечується контроль над діяльністю держав стосовно належної реалізації взятих міжнародних зобов'язань.

Одне з останніх рішень Європейського суду з прав людини проти України («Дубецька та інші проти України» 2011 р.), в якому позивачі відстоювали індивідуальне право на повагу до житла, приватного і сімейного життя, та застосування санкції у формі попередження, ухваленої Народою Сторін Орхуської конвенції, стосовно України у 2011 р. в справі, у якій Румунія та національна громадська організація відстоювали право громадськості на доступ до інформації та участь в процесі ухвалення рішень з природоохоронних питань, засвідчують важливість проблеми ефективного забезпечення екологічних прав громадян, підкреслюють тісний зв'язок між реалізацією індивідуальних чи колективних екологічних прав і реалізацією норм та принципів міжнародного права навколишнього середовища, а також те, що беручи на себе міжнародно-правові зобов'язання, держава повинна вжити практичних заходів для їх впровадження у свою внутрішню правову систему. В протилежному випадку до держави застосовуються правила міжнародно-правової відповідальності або інші заходи дозволеного в міжнародному праві примусу. У більшості випадків, коли екологічні проблеми призводили до порушення міжнародних документів з прав людини, зокрема Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ці порушення були викликані неналежним виконанням саме національного законодавства [4, 209].

Разом з тим, ми вважаємо, що для забезпечення ефективного реалізації норм міжнародного права навколишнього середовища процедури індивідуальних скарг, передбачених традиційними механізмами захисту прав людини, недостатньо – необхідне забезпечення права осіб чи їх угруповань подавати позови проти держав свого громадянства чи перебування стосовно недотримання (порушення) останніми зобов'язань за багатосторонніми конвенціями з охорони довкілля чи звичаєвих природоохоронних норм, незалежно від того, чи є вони жертвами такого порушення, а також без необхідності доводити причинно-наслідковий зв'язок між забрудненням довкілля та порушенням індивідуального права. Час покаже, чи доцільно вносити зміни в процедурні правила сучасних механізмів захисту прав людини, чи створювати окремий міжнародний суд, проте очевидним залишається одне: без певних додаткових важелів впливу на діяльність держав, як розвинених, так і тих, що розвиваються, та окремих осіб неможливо досягти мети сталого розвитку та гармонійного співіснування людини і природи.

1. Андрусевич А. Щодо виконання Україною своїх зобов'язань за Конвенцією про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля / Андрій Андрусевич // Екологія. Право. Людина. – 2006. – № 1 (31). – С. 9-15.
2. Задорожній О. В. Міжнародне право навколишнього середовища: підручник для ВНЗ / Задорожній О. В., Медведева М. О.; Київ. нац. ун. ім. Тараса Шевченка, Ін. міжнар. відносин. – К.: Видавничий дім «Промені», 2010. – 510 с.
3. Заявления от представителей общественности. Версия 1.2. / Комитет по соблюдению норм Орхусской конвенции, 26 января 2004 г. – Режим доступа: www.unesc.org/env/pp/pubcom.htm
4. Соколова Н. А. Международно-правовые проблемы управления в сфере охраны окружающей среды: монография / отв. ред. К. А. Бекашев. – М.: Проспект, 2010. – 320 с.
5. Beyerlin U. The role of NGOs in international environmental litigation / Ulrich Beyerlin // Heidelberg Journal of International Law. – 2001. – Vol. 61. – P. 357-378.
6. Boyle A. Human rights or environmental rights? A reassessment / Alan Boyle // Fordham Environmental Law Review. – 2007. – Vol. 18. – P. 471-511.
7. Case of Lopez Ostra v. Spain. Judgment of 23 November 1994. – Mode of access: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Lopez%20%7C%20Ostra%20%7C%20Spain&sessionId=19716309&skin=hudoc-en>
8. Knox J. A new approach to compliance with international environmental law: The submissions procedure of the NAFTA Environmental Commission / John H. Knox // Ecology Law Quarterly. – 2001. – Vol. 28, No. 1. – P. 1-122.
9. Review of further developments in fields with which the Sub-Commission has been concerned «Human rights and the environment». Final report prepared by Mrs. Fatma Zohra Ksentini, Special Rapporteur / ESCOR Commission on human rights, Sub-Commission on prevention of discrimination and protection of minorities. – 6 July 1994. UN.Doc.E/CN.4/Sub.2/1994/9. – Mode of access: <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/eeab2b6937bca18025675c005779c3?Opendocument>.
10. Studer I. The NAFTA side agreements: Toward a more cooperative approach? / Isabel Studer // Wake Forest Law Review. – 2010. – Vol. 45, Issue 2. – P. 469-490.

Проблема регуляторної конкуренції в корпоративному праві Європейського Союзу.

Ольга Калініна

У статті розглядаються економічні та теоретичні основи законодавчої конкуренції в корпоративному праві Європейського Союзу, висуюються прогнози щодо майбутнього розвитку європейського корпоративного права за допомогою процесу регуляторної конкуренції, а не законотворчості на рівні ЄС. Стаття також висвітлює механізм регуляторної конкуренції та теоретичні підходи до процесу законодавчої конкуренції: негативний і позитивний.

The article deals with the economical and theoretical background of a legislative competition in EU company law, makes a case for the future development of European corporate law through regulatory competition rather than EC legislation. It turns to the mechanisms of regulatory competition and to theoretical approaches to the process of legislative competition: negative and positive.

Постановка проблеми. Загальновідомо, що законотворча діяльність на національному рівні в плюралістичному суспільстві – дуже трудомісткий процес. Це підтверджується досвідом реформ національних корпоративних законодавств, зважаючи на те, що корпоративне право історично викликає багато труднощів та зацікавленості в законотворців. Таким чином, не дивно, що процес узгодження національного законодавства на транснаціональному рівні виявився ще більш трудомістким і складним.

Тим не менш, з самого започаткування європейського ринку існує принцип зближення законодавств держав-членів з тим, щоб сприяти досягненню мети внутрішнього ринку. Це призвело до далекосяжних планів та проектів гармонізації в певних інститутах корпоративного права. Узгодження законодавства про компанії на рівні ЄС має багато переваг, але даний процес також страждає від серйозних недоліків, викликаних регуляторною конкуренцією.

Аналіз досліджень та публікацій. Аналіз процесу регуляторної конкуренції в корпоративному законодавстві Європейського Союзу проводиться в наукових роботах закордонних авторів: С. Моска, Г. Гертіга, Т. Баумса, Л. Серіоні, П. Зумбансена та інших. Серед українських і російських вчених питання конфлікту законодавців в рамках права компанії Європейського Союзу в своїх наукових дослідженнях висвітлювали В.І. Муравйов, О.Р. Кібенко, І.А. Березовська, О.О. Дубовицька, О.О. Гріненко, К.М. Белікова, А.О. Іншакова.

Слід зазначити, що в сучасній науці європейського права в Україні дане питання досліджено лише поверхнево. Недостатньо уваги приділено аналізу ефективності законодавчої конкуренції як засобу створення та вдосконалення корпоративного законодавства, детальному опису її переваг та недоліків та формуванню подальших напрямків для розвитку права компанії в ЄС за умови існування або відсутності регуляторної конкуренції між державами-членами в даній галузі.

Мета статті полягає в дослідженні такого явища в праві Європейського Союзу, як регуляторна конкуренція, що проявляється через законодавчу конкуренцію, її видів, передумов виникнення та

УДК: 341.461:061.1ЄС

КАЛІНІНА Ольга Миколаївна,

аспірантка кафедри порівняльного і європейського права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

МУРАВЙОВ Віктор Іванович,

науковий керівник, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри порівняльного і європейського права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

© О. Калініна, 2012

© В. Муравйов, 2012

наслідків для корпоративних відносин всередині Союзу. В статті також аналізуються переваги та недоліки регуляторної конкуренції в сфері корпоративного права Європейського Союзу, основні напрями її реалізації та формулювання наукових рекомендацій щодо подальшого вдосконалення права компаній в ЄС.

Виклад основного матеріалу. Законодавчі роботи у сфері корпоративного права почали сповільнюватися близько 1970 року, в основному напередодні вступу Великобританії, Данії, Ірландії та Норвегії, а також через надзвичайно перевантажену законопроектами Раду Міністрів – центральну установу законотворчості в колишньому Співтоваристві. Рада мала безліч законопроектів та пропозицій, що були пов'язані з питаннями, які вимагали більш пильної уваги, ніж узгодження корпоративного законодавства.

Очевидно, що приєднання нових членів з системами корпоративного права, заснованими на загальному праві і скандинавському законодавстві, не полегшило на той час стан речей [1, с. 11].

Законодавство в галузі корпоративного права на рівні Європейського Союзу має конкретні цілі у порівнянні з законодавством окремих держав-членів у цій же сфері. Цілі полягають в усуненні перешкод для свободи торгівлі товарами і надання послуг через національні кордони країн, і гарантуванні свободи пересування і заснування в рамках ЄС. З 1999 року Суд ЄС напрацював низку рішень, поряд з якими започаткувався своєрідний конкурс корпоративних законодавств країн-членів ЄС. Далі послідувало виникнення конкуренції між державами-членами стосовно кращого регулювання у сфері корпоративного права [2, с. 4].

Регуляторна конкуренція, яка також називається конкуренцією управління або політичною конкуренцією, – це явище в області права, економіки та політики, що стосується бажання законодавців конкурувати один з одним стосовно пропозиції законодавчих актів, щоб залучити підприємства або інших суб'єктів ринку в рамки їх юрисдикції. Таким чином, регуляторна конкуренція проявляється через законодавчу конкуренцію держав-членів Союзу. Регуляторна конкуренція залежить від спроможності учасників ринку, таких як компанії, робітники та інші категорії людей, переміщатися між двома або більше окремими правовими системами. Як тільки це стає можливим, виникає спокуса для законодавців конкурувати, пропонуючи кращі умови, ніж їхні країни-конкуренти для залучення інвестицій [3, с. 3-4]. Історично склалося так, що конкуренція у сфері регулювання відносин на ринку існує в рамках країн, що мають федеральний державно-територіальний устрій, зокрема, у Сполучених Штатах Америки, але з середини ХХ століття, з інтенсифікацією економічної глобалізації, питання конкуренції управління гостро постало на міжнародному рівні.

Існування змагальності між законодавцями можна пояснити за допомогою неокласичної економічної теорії. У конкурентній системі попиту та пропозиції право розуміється як продукт або товар, який та чи інша країна-член може запропонувати учасникам корпоративних відносин. В такому випадку право, що виникає у результаті законодавчої конкуренції буде більш ефективним, ніж система права, що походить від центральної монополії на засоби регулювання. Компанії будуть вибирати тільки ті засоби регулювання, які найкраще відповідатимуть їхнім потребам. Як наслідок, менш привабливе законодавство та правовий простір припинять застосовуватися учасниками корпоративних відносин.

Прихильники законодавчої конкуренції в корпоративному праві ЄС зазвичай посиляються на приклади США стосовно даного питання [4, с. 10-12].

У західних законодавців домінує думка, що нормативна конкуренція між юрисдикціями створює «гонки на зменшення» у стандартах через зниження здатності будь-якої юрисдикції забезпечувати дотримання стандартів без витрат на стимулювання інвестицій за кордоном. Група прихильників іншої теорії наполягає, що законодавча конкуренція насправді створює «гонки на збільшення» у стандартах, у зв'язку з можливістю різних суб'єктів вибирати найбільш ефективні правила, якими повинні регулюватися корпоративні відносини. Основними галузями права, постраждалими від такого явища, як конкуренція в сфері регулювання, стали корпоративне, трудове, податкове та екологічне право [5, с. 100-112].

На процес законодавчої конкуренції в рамках ЄС впливає також процес гармонізації права компаній, який на сьогоднішній день активно триває в Союзі. Правовою основою для гармонізації корпоративного права виступає Стаття 50 п. 2г Договору про функціонування Європейського Союзу (ДФЄС) [6], згідно з якою інститути Союзу повинні «здійснювати координацію гарантій, які вимагаються у державах-членах від компаній і фірм, у значенні другого абзацу Статті 54 для захисту інтересів їх учасників і третіх осіб, з метою зробити ці гарантії еквівалентними в межах Союзу» [7, с. 575], а також Стаття 114 п. 1 ДФЄС, що вимагає від інститутів «вживати заходи щодо зближення законодавчих, нормативних і адміністративних актів держав-членів, які мають на меті створення

ня і функціонування внутрішнього ринку» [7, с. 598]. Регуляторна конкуренція, а разом з нею і законодавча конкуренція, між державами-членами, у зв'язку з активною гармонізацією, може бути принципово обмежена.

В Європі регуляторна конкуренція довгий час стримувалася за рахунок доктрини місцезнаходження компанії, що склалася в міжнародному приватному праві багатьох країн-членів ЄС, яка вимагає від компаній дотримуватися права тієї держави, де розташований її головний офіс. Тим не менш, у ряді випадків у період між 1999 і 2003 роками (справи *Centros Ltd. vs. Erhvervs-og Selskabsstyrelsen*, *Überseering BV vs. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*, *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam vs. Inspire Art Ltd.*), Європейський Суд змусив держави-члени визнати компанії, засновані в інших державах-членах, що, швидше за все, сприяє нормативній конкуренції в європейському корпоративному праві [8, с. 1-9].

Ідея законодавчої або нормативної конкуренції держав-членів постає в різкому контрасті з загальними засадами узгодження законодавства. Замість гармонізації, вирівнювання і об'єднання кількох правових систем, різноманітні засади законодавчої конкуренції передбачають складний процес регулювання на рівні різних правових систем.

Найбільш важливою перевагою законодавчої конкуренції слід розглядати інноваційний процес, який спричинений динамічним розвитком правових порядків країн-членів. Без правової конкуренції законодавці мають тенденцію до сповільнення законотворчої діяльності, що призводить до застою у законодавчому процесі. Як наслідок, менше інновацій має місце, і законодавець, як правило, не в змозі швидко реагувати на мінливі умови ринку і викликані ними вимоги компаній та фірм. Постає питання про те, як оцінювати індивідуальну правову систему, зокрема, з точки зору інвестора або фірми, які обиратимуть правове поле для здійснення бізнесової діяльності. Якість та прийнятність кожної окремої правової системи може бути оцінена з середини цієї системи. Отже, можна стверджувати, що тільки в системі, де присутній певний елемент конкуренції управління, компанії можуть вибрати те правове поле, яке оптимально відповідає їх вимогам. Менш привабливі правові системи, теоретично, не обираються. Для того, щоб зробити власне національне законодавство більш привабливим для учасників корпоративних відносин внутрішнього ринку, законодавцю необхідно визначити потреби даного ринку і, як наслідок, змінити свою правову систему належним чином. На цьому тлі можна стверджувати, що, компанії та фірми мають непрямий вплив на законодавчий процес в рамках Європейського Союзу [9, с. 1-10].

Процес законодавчої конкуренції часто піддається критиці через те, що він породжує серед держав-членів гонку на зменшення стандартів регулювання корпоративних відносин. Це означає, що країни зменшують законодавчі обтяження для компаній, з метою зробити власне правове поле привабливим для інвесторів та компаній. Яскравим прикладом такого роду законодавчої конкуренції є Сполучені Штати Америки. У зв'язку з відсутністю федерального корпоративного права в Сполучених Штатах, дана галузь, значною мірою, є справою держави. В результаті половина з найбільших промислових фірм зареєстровані в штаті Делавер, який запропонував учасникам відносин найбільш сприятливі умови для функціонування. Критики кваліфікувати такий стан подій як гонки вниз по відношенню до захисту акціонерів та кредиторів. Інвестори, як правило, неохоче вкладають гроші у фірми, які зареєстровано в правових системах з меншим ступенем захисту кредиторів та акціонерів. Менший інтерес інвесторів і акціонерів негативним чином впливатиме на ціни на акції, що в кінцевому підсумку призведе до поглинань чи банкрутства [4, с. 780-791].

Законодавча конкуренція може привести до максимального рівня правової визначеності. Така визначеність може знизити операційні витрати фірми. Однак, з іншого боку, добре розроблене законодавство може призвести до значного тиску на державу з боку інших законодавців у зв'язку з її корпоративним законодавством. У той час, як мета держав-членів в рамках законодавчої конкуренції полягає у підтримці високого рівню сприйнятливості законів для учасників внутрішнього ринку [10, с. 5-11].

Прихильники регуляторної конкуренції в сфері права компаній наполягають на тому, що така конкуренція призводить корпоративні законодавства країн-членів до покращення. В сучасній теорії, що пояснює існування законодавчої конкуренції, закон виступає в якості продукту, який країни пропонують компаніям або інвесторам. З цієї точки зору корпоративне право високої якості може мати більш високу ціну, ніж право низької якості [11, с. 22-28].

Якщо прийняти аналогію між законом і продуктом, то можна припустити, що конкуренція в законодавчій сфері може мати такий же позитивний ефект, як і конкуренція на звичайних ринках. Таким чином, основні переваги нормативної конкуренції у сфері корпоративного права полягають у наступному:

- Конкуренція у сфері регулювання впливає на появу та існування різноманітних конкурентних законів різної якості, а компанії та фірми можуть вибрати законодавство, що якнайкраще задовольнить їхні правові потреби. Право на вибір і доступність різноманіття корпоративних законів допомагає забезпечувати правові та економічні переваги тим чи іншим компаніям [12, с. 106-108].

- Завданням законодавців є залучення учасників корпоративних відносин у їх правове поле, адже це означає отримання прибутку для держав-членів. Боротьба за прибутки від компаній та за інвесторів призведе до того, що юрисдикції будуть готові змінювати та покращувати законодавство про компанії. А триваючі юридичні інновації допоможуть корпоративному праву постійно вдосконалюватися [4, с. 786].

- З політико-економічної точки зору, законодавча конкуренція в корпоративному праві вимагатиме від держав поступового зменшення фінансових обтяжень для компаній та справедливих законів. Наявність регуляторної конкуренції виключає монопольне встановлення високих плат для компаній на законодавчому рівні, оскільки в останніх існує можливість обрати корпоративне законодавство іншої країни-члена ЄС з такими самими правовими умовами, але з більш низькими фінансовими обтяженнями.

На противагу теорії про позитивний вплив законодавчої конкуренції на стан корпоративного права та відносини на внутрішньому ринку ЄС існує думка, що конкуренція між законодавцями заважатиме ефективному функціонуванню внутрішнього ринку ЄС [12, с. 102-106].

- По-перше, існує проблема негативних зовнішніх чинників. Законодавець може спробувати запропонувати своє корпоративне право компаніям, проте не передбачити захист для таких компаній в інших державах-членах. Наприклад, обмеження відповідальності директорів в разі, коли місце реєстрації компанії не збігається з місцем її основної діяльності. Або корпоративні закони держав-членів, пропонуючи кращі умови для акціонерів з більшим пакетом акцій, можуть поставити акціонерів з невеликою кількістю акцій в гірші правові умови.

- Крім проблеми наявності негативних зовнішніх факторів, існує також проблема позитивних зовнішніх ефектів. Якщо брати до уваги те, що правові норми мають характер товару, на який завжди існує попит, то одна країна-член може «скопіювати» корпоративне право іншої, не несучи при цьому витрат на розробку та вдосконалення власного законодавства. Якщо немає можливості виключити таке копіювання, держави-члени не матимуть стимулу для поліпшення свого корпоративного права.

- Компанії, як правило, обирають законодавство, яке гарантуватиме їм краще співвідношення ціни і якості. Але, якщо за рахунок законодавчої конкуренції корпоративне законодавство країни-членів стане схожим, учасники корпоративних відносин обиратимуть для діяльності ту правову базу, де фінансова складова в економічному сенсі буде більш привабливою. Зрештою граничне зниження цін стане достатнім для залучення гравців ринку до правового поля тієї чи іншої держави-члена. Нарешті, це може призвести до знецінювання корпоративного права. Держави не отримуватимуть прибуток від діяльності компаній та фірм їх території. А без отримання прибутку втрачається будь-який стимул для розробки якісного корпоративного законодавства [5, с. 129-140].

На рівні інститутів Європейського Союзу питання регуляторної конкуренції також не залишилося поза увагою. Після серії законодавчих невдач в сфері корпоративного права Європейська Комісія оголосила влітку 2003 року «План дій» для реформи права компаній в Європейському Союзі [13]. Велика частина документа присвячена заходам по оновленню законодавства ЄС про компанії, але, при цьому, містить обмежену кількість пропозицій по гармонізації. Комісія в своєму «Плані дій» визнає важливість національного правового розмаїття і регуляторну конкуренцію як один з методів в рамках програми реформи корпоративного права.

Підводячи підсумок, слід зазначити, що у ситуації регуляторної конкуренції країни-члени Європейського Союзу здатні обирати напрями поліпшення законодавства, щоб створити систему, яка забезпечує кращу правову основу для їх інтересів та для інтересів компаній та фірм на їх території. У свою чергу законодавці отримують зворотній зв'язок про якість їх регулювання, а дану інформацію використовують як основу для подальших інновацій або корекції своїх політик.

Противники конкуренції у сфері регулювання корпоративних відносин підкреслюють багато недоліків у застосуванні такої форми створення корпоративного права. З цієї точки зору, законодавча конкуренція не може стати хорошим засобом для покращення якості корпоративного законодавства в межах Європейського Союзу. У край несприятливій своїй формі законодавча конкуренція може призвести до гегемонії одного корпоративного законодавства.

Прихильники конкуренції управління між країнами-членами ЄС стверджують, що вона призведе до підвищення ефективності договірних відносин для всіх груп учасників корпоративних відносин на внутрішньому ринку ЄС. Сторони будуть використовувати свої договірні відносини, щоб не допустити погіршення існуючих стандартів захисту. Більш того, договірний характер відносин між країнами-членами може зробити гармонізацію корпоративного права на рівні ЄС непотрібною. Сторони можуть вибрати один з декількох варіантів регулювання певної сфери відносин, і тим самим забезпечити більш ефективні стандарти для учасників ринку.

Наступним кроком у законодавчому процесі на наднаціональному рівні має бути визначення, в якій мірі законодавча конкуренція повинна і може мати місце в рамках Європейського Союзу.

1. Eric Stein. Harmonization of European Company Laws // Law and Contemporary Problems. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi>
2. Theodor Baums. A European Model Company Act // House of Finance Newsletter Q 1. – 2010. – p. 4-5.
3. John Armour. Who Should Make Corporate Law? EC Legislation versus Regulatory Competition ESRC Centre for Business Research // University of Cambridge Working Paper No. 307. – 2005 – 54 p.
4. Sebastian Mock. Review Essay - Perspectives of Regulatory Competition in European Company Law // 6 German Law Journal. – Vol. 06. – No. 04. – 2005. – p. 771-792.
5. Lars Hornuf. Regulatory Competition in European Corporate and Capital Market Law: An Empirical Analysis: Doctor Dissertation. Munich, 2010. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://edoc.ub.uni-muenchen.de/13102/1/Hornuf_Lars.pdf
6. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the functioning of the European Union. – Brussels, 15 April 2008.
7. Право Європейського Союзу: підручник / за ред. В.І. Муравйова. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 704 с.
8. Amit M. Sachdeva. Regulatory competition in European company law // Eur J Law Econ. – 2009. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.vaishlaw.com/article/Regulatory%20Competition%20in%20EU%20company%20Law-Amit%20Sachdeva.pdf>
9. Simon Deakin. Regulatory Competition Versus Harmonisation in European Company Law // ESRC Centre for Business Research. – Working Papers 01. – 2000. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ideas.repec.org/p/cbr/cbrwps/wp163.html>
10. Sebastian Mock, Harmonization, Regulation and Legislative Competition in European Corporate Law, 3 German Law Journal (2002). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=216>
11. Christian Kirchner, Richard W. Painter, Wulf A. Kaal. Regulatory Competition in EU Corporate Law After Inspire Art: Unbundling Delaware's Product for Europe // Illinois Law & Economics Research Paper, No. LE04-001. – 2004. – 56 p.
12. Klaus Heine. Regulatory Competition between Company Laws in the European Union: the Uberseering Case // Intereconomics. – Volume 38. – Number 2. – March/April 2003. – p. 102 – 108.
13. Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union – A Plan to Move Forward: Communication from the Commission to the Council and the European Parliament, COMM (2003) 284 final. – Brussels: Commission of the European Communities, 2003. – 29 p. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/governance-consult-responses_en.pdf

Переговори та претензійний порядок вирішення цивільно-правових спорів.

Ольга Спектор

Стаття присвячена визначенню поняття переговорів як головного способу вирішення спорів та їх специфічним рисам. Також аналізується визначення претензійного порядку у цивільно-правових спорах.

The article is devoted to the definition of negotiation as the main way to solve disputes and their specific features. Also the definition of the complaint procedure in civil disputes is examined.

До найпоширеніших і традиційних способів АВС, які нині застосовують в Україні, належать переговори та претензійний порядок вирішення цивільно-правових спорів. Зазначені способи АВС належать до способів АВС, що не передбачають залучення незалежної особи до вирішення цивільно-правового спору та / або розв'язання конфлікту.

Переговори є головним способом вирішення спорів, що відіграє величезну роль у правовому обороті, особливо в приватноправових відносинах, відіграючи, таким чином, центральну роль у врегулюванні спорів [1], і можуть бути з упевненістю охарактеризовані як один з найдоступніших та найефективніших самостійних способів АВС.

Аналіз і порівняльна характеристика юридичної та конфліктологічної літератури показує, що переговори розглядають як самостійний спосіб вирішення спорів, так і невід'ємний складовий елемент, іноді як основу будь-якої процедури АВС.

Д.Л. Давиденко [1] зазначає, що всі примирливі процедури засновані на одній – переговорах – і є їх варіаціями, ускладненнями й удосконаленнями. Вони надають переговорам певний характер, напрями, межі, порядок, варіюють суб'єктів і передбачають можливість створення різних критеріїв, які можуть застосовуватися під час вироблення умов примирення.

Готовність сторін розпочати переговори засвідчує те, що сторони не втратили здатності до конструктивного діалогу, мають бажання і можуть самостійно врегулювати всі розбіжності без стороннього втручання. Безумовно, здатність до переговорів свідчить про ділову зрілість сторін спору, тому в деяких країнах її цінують дуже високо. Наприклад, у Японії прями переговори традиційно є основним способом врегулювання спорів, а всі інші процедури, включно із судовою, розглядають як край небажаний виняток. Для японців усі суперечки є «інтимними», тому навіть посередництво є загалом неприйнятним. Звернення ж до суду в традиційній Японії взагалі вважають ганьбою, оскільки розглядали його як нездатність позивача домовитися з іншими людьми без залучення влади. Подібне ставлення до залучення незалежних осіб або державних органів до розв'язання спорів пов'язано з тим, що будь-яку проблему розглядають як приватну справу людини, родини, компанії. Втручання ж судді або посередника вважають ознакою соціального неблагополуччя, протиставлення іншим свого вузького інтересу, чого слід уникати. Гідним вважали усвідомлення єдності з іншими людьми й готовність погоджувати приватні інтереси й підкоряти свої інтереси суспільним [2].

У США переговори традиційно вважають першим кроком на шляху до розв'язання конфлікту, особливо у спорах, що виникають у комерційних відносинах. Особливу увагу американські юристи приділяють включенню до контракту зауваження про переговори, що дає змогу сторонам негайно розпочати роботу з усунення суперечностей. За такої організації процедури активність тієї чи іншої сторони з організації переговорів уже не може розглядатись опонентом як прояв слабкості або визнання провини, це змінює відношення до спору, налаштовує учасників на конструктив-

не вирішення проблем, а не на їх загострення, стимулює сторони вивчити процедуру та набуття навичок з успішного ведення переговорів [3].

Можна виділити такі переваги переговорів як способу альтернативного вирішення цивільно-правових спорів:

істотне скорочення строку розгляду і вирішення спору, оскільки сторони самостійно призначають проведення переговорів, немає необхідності ознайомлювати з обставинами справи особу посередника, що також потребує додаткового часу тощо;

зниження витрат, пов'язаних із вирішенням спору, оскільки залучення посередника завжди потребує додаткових витрат, не кажучи вже про витрати на судовий розгляд;

спрощена процедура розгляду справи, оскільки сторони самостійно визначають процедуру проведення переговорів, вони не зв'язані процесуальними нормами;

конфіденційність переговорів більша, ніж під час застосування інших способів АВС, не кажучи вже про судовий розгляд, оскільки виключає ознайомлення з обставинами справи незалежних осіб;

безпосередня взаємодія сторін дає змогу якнайкраще з'ясувати їх позиції та ухвалити взаємоприйнятне рішення;

можливість для сторін максимально контролювати різні аспекти своєї взаємодії, у тому числі самостійно встановлювати часові межі й межі обговорення, впливати на процес переговорів і на їх результат, визначати рамки угоди;

можливість виробити таку угоду, яка задовольняла б кожен зі сторін, і дала можливість уникнути тривалого судового розгляду, що може закінчитися програшем однієї зі сторін;

потенційне скорочення кількості справ, що розглядають у суді (зменшення навантаження на судову систему), а якщо сторони все ж змушені звернутися до суду, їх відносини завдяки проведеним переговорам з багатьох обставин вже з'ясовані.

В широкому сенсі переговори визначають як добровільний і, як правило, неформальний процес, під час якого сторони окреслюють проблеми, досліджують варіанти їх вирішення та шукають взаємоприйнятні шляхи врегулювання спору [131].

Отже, аналіз наведених визначень поняття переговорів розкрито у літературі через поняття спільної діяльності, взаємодії, способу, форми, процесу.

Крім того, як синоніми використовують поняття «переговори» та «переговорний процес». Однак правильніше вбачають, що переговори – це спосіб АВС, а переговорний процес – форма його реалізації.

Наразі можна запропонувати таке визначення: *переговори – це самостійний універсальний спосіб альтернативного вирішення цивільно-правових спорів, який реалізується через переговорний процес за безпосередньої конструктивної взаємодії сторін і спрямований на досягнення взаємоприйняттого компромісного рішення.*

Як самостійний спосіб АВС переговори мають власні принципи. Таким чином, необхідно розрізняти принципи переговорів як способу АВС (правові засади) та принципи успішного переговорного процесу (методика проведення переговорів).

Вбачають, що переговорам як способу АВС властиві принципи рівності сторін, законності, диспозитивності, співробітництва, конфіденційності, добровільності.

Окремо слід виділити принцип самостійності, оскільки до головних характеристик переговорів саме як способу АВС належить відсутність участі незалежної особи у врегулюванні спору.

Усе вищезазначене дає змогу говорити про універсальний характер переговорів: вони можуть бути як самостійним способом АВС, так і основою інших способів АВС. Крім того, гнучкість і універсальність переговорів як способу врегулювання спорів дають можливість використовувати їх не лише як основу примирливих процедур і способів АВС, а й як основу багатьох процесуальних дій [4].

Другим самостійним способом АВС, який передбачає вирішення правових спорів без залучення незалежної особи, є претензійний порядок. Положення щодо претензійного порядку досудового врегулювання спорів має, на відміну від інших способів АВС, досить тривалу історію в українському законодавстві. Перше згадування про претензійний порядок врегулювання економічних суперечок було у Загальному статуті російських залізниць 1885 р., у якому претензійна процедура врегулювання спорів була закріплена як факультативна: потерпіла особа мала право звернутися до керівництва залізниці з вимогою про відшкодування збитку або ж одразу звернутися до відповідного суду. Таке саме – факультативне – претензійне провадження передбачалося й у ст. 266, 269 Статуту цивільного судочинства 1864 р. (за редакцією 1899 р.) [5].

Як й інші способи АВС, претензійний порядок має на меті швидке відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів. У юридичній літературі минулих років слушно зазначено, що з визріванням соціально-економічних умов і відповідним удосконаленням організаційної структури у суб'єктів економічного обороту мають розширюватись можливості впливу на контрагентів без звернення за сприянням до третьої сили з метою забезпечення реалізації своїх повноважень, що призведе до покращення налагодженості механізмів самоуправління та підвищення культури господарювання [6]. Ця позиція не втратила своєї актуальності й нині, і саме претензійний порядок є найефективнішим засобом підвищення дисципліни учасників цивільних і господарських правовідносин, оскільки виконує, так би мовити, функцію останнього попередження, яка передує зверненню з позовом до судової інстанції.

Слово «претензія» походить від лат. *praetensio* – претензія, вимога. У юридичній літературі претензію визначено як вимогу кредитора до боржника про сплату боргу, відшкодування збитків, сплату штрафу, усунення недоліків виконаної роботи, що надсилається в суворо встановлений термін з метою досудового врегулювання спору [7].

Право на претензію, у свою чергу, розглядають як передбачену правовим звичаєм, договором сторін або законом можливість юридично зацікавленої особи домагатися безпосередньо від зобов'язаної особи добровільного здійснення дій, спрямованих на усунення порушення чи заперечення прав або порушення законних інтересів [8].

Позов до перевізника може пред'явити відправник вантажу чи його отримувач у разі повної або часткової відмови перевізника задовольнити претензію або неодержання від перевізника відповіді у місячний строк.

До вимог, що випливають із договору перевезення вантажу, пошти, застосовують скорочений строк позовної давності в один рік з моменту, що визначають відповідно до транспортних кодексів (статутів).

До основних вимог успішного застосування претензійного порядку врегулювання спорів належать:

1. Наявність у особи права на пред'явлення претензії та пред'явлення претензії належній особі. Так, п. 130 Статуту залізниць України визначає, що право на пред'явлення претензій та позовів до залізниці мають:

а) у разі втрати вантажу:

відправник – за умови пред'явлення вантажної квитанції та документів, які підтверджують кількість і вартість відправленого вантажу;

одержувач – за умови пред'явлення вантажної квитанції з відміткою станції призначення про неприбуття вантажу і документів, що підтверджують кількість і вартість відправленого вантажу. У разі неможливості пред'явлення вантажної квитанції подається довідка станції відправлення про прийняття вантажу для перевезення з відміткою станції призначення про неприбуття вантажу;

б) у разі недостачі, псування або пошкодження вантажу:

одержувач – за умови пред'явлення накладної, комерційного акта і документа, який засвідчує кількість і вартість відправленого вантажу; якщо у складанні комерційного акта відмовлено, замість нього подають документ, що підтверджує скаргу про цю відмову;

в) у разі прострочення доставки вантажу – одержувач – за умови пред'явлення накладної;

д) у разі втрати багажу чи вантажобагажу – пред'явник багажної чи вантажобагажної квитанції, а у разі недостачі, псування, пошкодження або прострочення доставки багажу, вантажобагажу – пред'явник акта, виданого залізницею про недостачу, прострочення доставки, псування, пошкодження багажу чи вантажобагажу.

2. Дотримання строку пред'явлення претензії. Насамперед, претензія має бути подана у встановлений строк. Строки пред'явлення претензій поділяють на законні, встановлені уставами, кодексами й законами, та договірні. Наприклад, претензії до залізниць можуть бути заявлені протягом 6 місяців. Причому встановлено правила визначення цього строку:

а) з дня видачі вантажу, багажу або вантажобагажу – для претензій про відшкодування за псування, пошкодження або недостачу вантажу, багажу та вантажобагажу;

б) через 30 діб з дня закінчення строку доставки – для претензій про відшкодування за втрату вантажу;

в) через 2 місяці з дня прийому вантажу до перевезення – для претензій про відшкодування за втрату вантажу, що виникли з приводу перевезень у прямому змішаному сполученні;

г) через 10 діб після закінчення строку доставки багажу чи вантажобагажу – для претензій про відшкодування за втрату багажу або вантажобагажу;

д) від дня видачі вантажу, багажу або вантажобагажу – для претензій з приводу прострочення доставки вантажу, багажу або вантажобагажу;

е) після закінчення 5-денного строку, встановленого для оплати штрафу, – для претензій про стягнення штрафу за невиконання плану перевезень;

ж) з дня встановлення обставин, що спричинили пред'явлення претензії, – для усіх інших випадків.

3. Претензія має відповідати встановленій формі. У нормативних актах по-різному вирішується це питання: або прямо вказується, що претензії пред'являють у письмовому вигляді, або такої вказівки немає, проте здається, що доцільнішим є подання претензії у письмовій формі.

Вимоги до претензії встановлені, зокрема, у ст. 222 Господарського кодексу України:

повне найменування і поштові реквізити заявника претензії та особи (осіб), якій пред'являють претензію;

- дата пред'явлення і номер претензії;
- обставини, на підставі яких пред'явлено претензію;
- докази, що підтверджують ці обставини;
- вимоги заявника з посиланням на нормативні акти;
- сума претензії та її розрахунок, якщо претензія підлягає грошовому оцінюванню;
- платіжні реквізити заявника претензії;
- перелік документів, які додаються до претензії.

4. Обов'язковим є дотримання строків і порядку відповіді на претензію. Відповідно до Господарського кодексу України, претензію розглядають у місячний строк з дня її отримання, якщо інший строк не встановлено іншими законодавчими актами. Обґрунтовані вимоги заявника одержувач претензії зобов'язаний задовольнити.

Підприємства та організації, що отримали претензію, зобов'язані задовольнити обґрунтовані вимоги заявника. Результати розгляду претензії заявнику повідомляють у письмовій формі.

У відповіді на претензію зазначають:

а) повне найменування і поштові реквізити підприємства, організації, що дають відповідь, та підприємства чи організації, яким надсилають відповідь; дата і номер відповіді; дата і номер претензії, на яку дають відповідь;

б) коли претензію визнано повністю або частково – визнана сума, назва, номер і дата розрахункового документа на перерахування цієї суми чи строк та засіб задоволення претензії, якщо вона не підлягає грошовому оцінюванню;

в) коли претензію відхилено повністю або частково – мотиви відхилення з посиланням на відповідні нормативні акти і документи, що обґрунтовують відхилення претензії;

г) перелік доданих до відповіді документів та інших доказів.

Вищенаведене дає змогу визначити такі специфічні принципи претензійного порядку як способу АВС: обов'язкове дотримання форми та строків, обов'язковість відповіді на претензію.

Як спосіб АВС претензійний порядок має певну специфіку. По-перше, як зазначено вище, він виконує інформативну функцію – повідомляє одній зі сторін про наявність претензій з боку іншої.

По-друге, претензійний порядок може виконувати попереджувальну функцію – попереджує сторону-порушника про намір іншої сторони звернутися до судових органів за захистом своїх порушених прав, проте одночасно стороні-порушнику надається можливість виправити ситуацію мирно.

По-третє, претензійний порядок має стабілізуюче значення, оскільки терміни подання, розгляду та відповіді на претензію чітко регламентовані.

Порівнюючи переговори та претензійний порядок як самостійні способи АВС, слід зазначити, що:

претензійний порядок є більш формалізованим способом АВС, оскільки час на подання, розгляд і надання відповіді на претензію чітко регламентований;

переговори насамперед спрямовані на досягнення компромісу, тоді як претензійний порядок – на відновлення порушеного права;

переговори завжди передбачають безпосереднє спілкування сторін, тоді як претензійний порядок може обмежитись листуванням (у разі, якщо сторона, до якої звертаються з претензією, добровільно вживає дії з усунення порушення прав контрагента);

претензійний порядок може бути як обов'язковим (прямо передбаченим законом), так і договірним, тоді як переговори застосовують лише у добровільному порядку.

1. Давыденко Д.Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (по праву России и некоторых зарубежных стран): дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Д.Л. Давыденко. – М., 2004. – 257 с.
2. Давыденко Д.Л. Интересные факты и цитаты о спорах и их внесудебном урегулировании / Д.Л. Давыденко // Третейский суд. – 2005. – № 2. – С. 125–130.
3. Носырева Е.И. Альтернативное разрешение гражданско-правовых споров в США: автореф. дис. на соискание учен. степени д-ра юрид. наук: спец. 12.00.15 / Е.И. Носырева. – Воронеж, 2001. – 65 с.
4. Рунессон Ерік М. Медіація конфліктів і спорів у галузі корпоративного управління / Ерік М. Рунессон, Марі-Лоранс Гі. – Вашингтон, 2007. – 72 с.
5. Досудебный (претензионный) порядок урегулирования экономических споров [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.diakonov.ru/Bibl/arbitr%20pr/L4.htm> (10.08.2010). – Загл. с экрана.
6. Васькин В.В. Гражданско-правовая ответственность / В.В. Васькин, Н.И. Овчинников, Л.Н. Рогович. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1988. – 180 с.
7. Брыжинский А.А. Альтернативное разрешение правовых споров и конфликтов в России: дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / А.А. Брыжинский. – Саранск, 2005. – 234 с.
8. Нехороших А.М. Претензионное производство как институт предварительного досудебного урегулирования споров, возникающих из правоотношений по железнодорожной перевозке грузов: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.15 / А.М. Нехороших. – Саратов, 2004. – 22 с.

Соціально-правова характеристика відповідальності за порушення пенсійного законодавства.

Ксенія Чумак

У статті досліджено сутність та призначення соціальної відповідальності, наведено її основні ознаки; проаналізовано ретроспективний та проспективний підходи до розуміння юридичної відповідальності; викладено та охарактеризовано головні функції відповідальності за порушення пенсійного законодавства.

The article examines the nature and purpose of social responsibility are its main features; analyzed retrospective and prospective approaches to legal liability, set out and described the main features responsible for violations of pension legislation.

Всебічне утвердження і забезпечення прав громадян є одним з головних конституційних обов'язків держави [1]. Серед цих прав чільне місце посідає право на пенсійне забезпечення, гарантоване статтею 46 Конституції, в якій закріплено, що громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом. Це право гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними [1].

З метою забезпечення громадянам реальної можливості реалізації цього права в Україні утворюється та діє відповідний державно-правовий механізм, важливим елементом якого виступає юридична відповідальність за порушення пенсійного законодавства, яка являє собою складне соціально-правове явище.

Тож задля того, щоб усвідомити справжню сутність та призначення юридичної відповідальності у сфері пенсійного забезпечення, метою даної статті є здійснення соціально-правової характеристики відповідальності за порушення пенсійного законодавства. Задля цього планується дослідити сутність та ознаки соціальної відповідальності, проаналізувати ретроспективне та проспективне розуміння юридичної відповідальності, виокремити та охарактеризувати основні функції відповідальності за порушення пенсійного законодавства.

Юридична відповідальність як предмет наукових пошуків перебувала у центрі уваги дослідників із різних галузей та сфер права, зокрема її вивчали: О. Ф. Скакун, М. І. Матузов, М. Н. Марченко, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. Б. Авер'янов, Ю. П. Битяк, В. К. Колпаков, С. В. Ківалов, Д. М. Бахрах, Н. Б. Болотіна та ін.. Попри те, що проблематика юридичної відповідальності, в тому числі адміністративної, вже досить давно є предметом наукових досліджень, вона все ще не втрачає своєї актуальності. Більш того, правознавці, аналізуючи сутність і призначення відповідальності у праві, все частіше відходять від її суто юридичного розуміння та звертаються до наукових поглядів на природу відповідальності із таких галузей знання як філософія, соціологія, етика, психологія тощо. З цього приводу доречно відзначити думку, яку висловлює О. Іванченко, що категорія відповідаль-

УДК: 349.2

ЧУМАК Ксенія Олександрівна,

здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ.

МУЗИЧУК Олександр Миколайович,

© К. Чумак, 2012

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, начальник факультету підготовки слідчих Харківського національного університету внутрішніх справ.

© О. Музичук, 2012

ності – одна з центральних у правовій науці, але вона належить не тільки праву, як це вбачається з досліджуваного вище явища соціальної відповідальності, а й розглядається також у філософії, етиці і психології. Кожна галузь знань вивчає відповідальність у тому аспекті, який визначається предметом її дослідження [2, с.60].

Характеризуючи соціально-правову природу відповідальності за порушення пенсійного законодавства, перш за все слід враховувати те, що юридична відповідальність взагалі, у будь-яких її проявах та різновидах, є похідною від соціальної. Тож вона (юридична відповідальність) хоча і є самостійним правовим явищем, однак буде помилковим зводити та пов'язувати її лише з діючим у державі законодавством. Варто погодитися з точкою зору В. В. Похмелкіна, який зауважував, що коріння юридичної відповідальності слід шукати не в законодавстві, а в сутності, змісті і структурі пануючих суспільних відносин, що виходить за рамки безпосереднього предмету правознавства. З огляду на це розв'язання проблеми юридичної відповідальності повинно спиратися на філософське розуміння категорії «соціальної відповідальності» [3, с.25].

Отже, соціальна відповідальність є центральною ланкою механізму, який забезпечує усунення неузгодженості, дезорганізації в суспільному житті, вирішення суперечностей та конфліктів між учасниками суспільних відносин на підставі забезпечення нормативного регулювання цих відносин [4, с.107].

О. Іваненко у своїх дослідженнях зазначає, що соціальна відповідальність є найважливішим елементом, формою взаємозв'язку особи та суспільства. [2, с.60]. Далі автор зауважує, що у сучасних умовах формування громадянського суспільства і правової держави особливо актуальним є з'ясування природи юридичної відповідальності, яка відіграє іншу роль і набуває дещо іншого соціального призначення. Обмеження примусу, застосування його лише у виправданих і дозволених (з позиції закону) випадках, є загальною тенденцією розвитку права на шляху побудови цивілізованого громадянського суспільства і правової держави. Виховання за допомогою погроз, залякування – недієвий засіб впливу на людей [2, с.60-61].

Також у даному контексті буде слухним, на нашу думку, відзначити точку зору В. М. Хомича, який вказує, що відповідальність соціальна і юридична співвідносяться одна з одною як рід та вид. Соціальна відповідальність на особистісному рівні стикається з правом, правовим регулюванням лише у аспекті покладання на громадян певних обов'язків і наділення їх певними правами. Будь-яке суспільство є закріпленою взаємними правами та обов'язками сукупністю людських індивідумів [5, с.26].

Враховуючи вищевикладене, а також думки таких дослідників як А. А. Гусейнов, Т. О. Чепульченко, А. М. Михненко, А. П. Чирков та ін., з приводу сутності соціальної відповідальності, можемо виділити наступні її аспекти: 1) характеризує (відображає, закріплює) ступінь відповідності поведінки учасників суспільних відносин діючим соціальним нормам та загальносуспільним інтересам; 2) виступає формою зв'язку між суспільством в цілому та кожним його окремим суб'єктом; 3) спрямовується на підтримку соціальної справедливості у суспільстві, забезпечення його цілісності та єдності, злагодженого і стабільного розвитку.

Усі приведені властивості соціальної відповідальності є цілком справедливими і для юридичної, зокрема адміністративної відповідальності за порушення пенсійного законодавства, адже загальне (ціле) завжди проявляє себе у окремому (одиночному).

Спроби ряду дослідників підійти більш просторо до визначення сутності юридичної відповідальності, з позиції її загальносоціального розуміння, посприяли тому, що сьогодні, як правило, у правознавстві відповідальність розглядають у двох аспектах: негативному (ретроспективному) та позитивному (проспективному). Перший вид ґрунтується на причинно-наслідкових (детермінаційних) юридичних зв'язках між деліктом та наступною негативною реакцією на нього суспільства та держави із застосуванням до суб'єкта цього делікту відповідних санкцій. У свою чергу другий вид пов'язаний із неухильним і своєчасним дотриманням суб'єктами правовідносин позитивно унормованого обов'язку (обов'язків) для здійснення позитивних, корисних для

суспільства та держави функцій [6, с.94]. Тобто одні дослідники (наприклад, С. С. Алексєєв [7, с. 372]; М. С. Малєїн [8, с. 24]) переконані, що юридична відповідальність пов'язана виключно із правопорушенням, а тому виникає та існує тільки як наслідок його вчинення. Так, С. С. Алексєєв у своїх наукових працях пише, що юридична відповідальність є своєрідним різновидом морально-політичної (загальносоціальної) відповідальності. Головні риси цієї своєрідності полягають в тому, що вона, по-перше, має тільки ретроспективний аспект, тобто являє собою «відповідь» за минулу поведінку – правопорушення; по-друге, носить державний характер, тобто являє собою реалізацію правоохоронної державної діяльності, державно-владного примусу; по-третє, володіє особливостя-

ми правового явища, включається в механізм правового регулювання, пов'язана з правовими категоріями – санкціями, обов'язками та ін. [7, с.372]. С. Братусь та Я. Шевченко, також відстоюючи позицію ретроспективної природи юридичної відповідальності, зазначають, що теорія позитивної відповідальності не вносить та не відкриває нічого нового порівняно із вже існуючою категорією обов'язку. Більш того – віднесення так званої «позитивної» відповідальності до правової відповідальності означало б фактичну ліквідацію відповідальності як правового інституту, оскільки будь-який вид діяльності, що регулюється правом, можна було б вважати такою відповідальністю [9, с.115; 10, с.27].

Прибічники ретроспективної відповідальності акцентують увагу на тому, що теорія позитивної відповідальності є нечіткою (неконкретною), вона не надає однозначного уявлення ані про межі такої відповідальності, ані про підстави її виникнення [11, с.91; 12, с.9].

У свою чергу друга група правників (наприклад, В. В. Клочков, В. Л. Федоренко [6, с.94], І. Н. Сенякін [13, с.535] та ін.), які розглядають юридичну відповідальність у позитивному (проспективному) аспекті, вважають, що у сучасному суспільстві вона (відповідальність) реалізується не тільки у випадку вчинення правопорушення, але й у правомірній поведінці, яка характеризується глибоким усвідомленням необхідності дотримуватись вимог правових та моральних норм, поваги до закону, права і припускає активний вплив на хід подій, внесок в загальну справу, в розвиток суспільства [14, с.143]. М. С. Строгович, зазначає, що юридична відповідальність, яка лежить на особі, виражається в усвідомленні особи необхідності неухильного та добросовісного виконання своїх обов'язків [15, с.75].

Отже, із проаналізованих наукових позицій видно, що серед дослідників немає єдиної чіткої точки зору щодо того, у якому ж власне з аспектів (ретроспективному чи проспективному) слід розглядати юридичну відповідальність. З одного боку традиційний (негативний) підхід до розуміння сутності та призначення відповідальності багато років цілком успішно реалізовувався на практиці. До того ж про негативний аспект відповідальності, в тому числі за вчинення проступків у сфері пенсійного законодавства, свідчить загальновизнане у правознавстві формулювання відповідальності – це обов'язок особи понести для себе певні негативні наслідки за вчинення правопорушення; або ж застосування компетентним суб'єктом до особи, що вчинила правопорушення, передбачених законодавством санкцій. Крім того на захист ретроспективного розуміння юридичної відповідальності можна привести той факт, що прибічники теорії позитивної відповідальності, активно її пропагуючи, досі так і не запропонували більш-менш пристойного визначення відповідальності у проспективному аспекті. Адже, як ми вже відзначали вище по тексту, традиційно прийняте у правознавстві визначення поняття відповідальності відображає у собі лише її ретроспективний (негативний) характер.

З іншого боку Україна йде шляхом розбудови правової, соціальної держави на основі розвиненого громадянського суспільства, для членів якого властиві високий рівень правосвідомості, загальної та правової культури. Така країна повинна прагнути до того, щоб юридична відповідальність не асоціювалася та не ототожнювалася з покаранням, державно-правовими санкціями і позбавленнями, які вони у собі несуть. Натомість вона (відповідальність) має стати частиною, структурним елементом правомірної поведінки осіб. Завдання відповідальності полягає у тому, щоб сприяти виробленню у кожного праводієздатного члена суспільства на рівні свідомості необхідності діяти відповідально, а саме будувати (організовувати) свою поведінку та здійснювати її безпосередню реалізацію відповідно до правових вимог. З цього приводу доречно навести точку зору В. А. Юсупова, який обґрунтовуючи у сфері адміністративного права наявність позитивної або, як він її називає, добровільної відповідальності, наголошує, що більшість посадових осіб і громадян у сфері управління прагнуть виконати свій державний обов'язок. Кожний суб'єкт адміністративно – правових зв'язків знаходиться у психологічному відношенні до процесу державного управління. Тут проявляється свобода, свідомість, переконання особи, які і визначають її відповідальну поведінку, і перш за все вони, а не примус, регулюють вчинки суб'єктів управління [16, с.112].

Про наявність позитивного (проспективного) аспекту відповідальності дозволяє говорити також зміст ряду норм національного законодавства, які встановлюючи ті чи інші зобов'язання щодо поведінки осіб, таким чином спонукають їх бути відповідальними у своїх діях. Наприклад, такі норми містяться у Конституції України, зокрема: кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом (стаття 67); кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей (стаття 68) [1]. Або, скажімо, Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», в якому закріплено, що застрахована особа зобов'язана: 1) пред'являти свідоцтво

про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на вимогу страхувальника, посадових осіб виконавчих органів Пенсійного фонду; 2) надавати на вимогу страхувальника, територіального органу Пенсійного фонду документи, що засвідчують відомості, які мають бути занесені або містяться в її персональній обліковій картці в системі персоніфікованого обліку та Державному реєстрі загальнообов'язкового державного соціального страхування [17].

Далі з метою соціально-правової характеристики адміністративної відповідальності за порушення пенсійного законодавства проаналізуємо функції, які вона виконує у цій сфері. Дане питання є також дуже важливим, адже саме у функціях відповідальності конкретизується її правова сутність та соціальне призначення. Функції юридичної відповідальності – це основні напрями впливу норм юридичної відповідальності на суспільні відносини, за допомогою яких досягаються її цілі і проявляється її призначення [18, с.6].

Вважаємо, що адміністративна відповідальність за порушення пенсійного законодавства виконує такі основні функції:

1) карна або штрафна. Сутність даної функції полягає у тому, що особа, яка вчинила правопорушення у сфері пенсійного законодавства має відповісти за нього належним чином, тобто понести відповідне, визначене законодавством покарання, яке передбачає настання для винної особи певних негативних наслідків у вигляді матеріальних та нематеріальних позбавлень чи обмежень;

2) виховна. Ця функція відповідальності є однією з ключових для будь-якої держави, яка прагне підвищити чи успішно підтримувати вже досягнутий рівень правосвідомості та правової культури населення. Завдання виховної функції адміністративної відповідальності за порушення пенсійного законодавства полягає у тому, щоб впливати на свідомість суб'єктів з метою вироблення там непорушної настанови (переконання) щодо необхідності правомірної поведінки, тобто такої, що відповідає вимогам діючого пенсійного законодавства. Зауважимо, що виховна функція полягає не у тому, щоб виробити у суб'єктів, так би мовити рефлекс, який реалізується у формі – «вчиняй так, бо інакше будеш покараний», ні! А у тому, щоб сприяти формуванню в учасників відповідних суспільних відносин на рівні свідомості переконання, що саме така правомірна поведінка є найбільш корисною та сприятливою для них та суспільства в цілому;

3) тісно пов'язаною із попередньою є превентивна функція, яка має на меті не покарання за вчинені проступки, а попередження можливих порушень пенсійного законодавства у майбутньому. Попередити правопорушення та відвернути особу від його вчинення можна завдяки: по-перше, якісному правовому вихованню суб'єктів, коли прагнення особи вчинити проступок переборюється завдяки прищепленню їй позитивних правових установок; а по-друге, через відлякування, тобто встановлюючи суворі санкції за протиправну поведінку держава тим самим попереджає суб'єкта про те, які наслідки для нього матиме вчинене ним правопорушення;

4) компенсаційна або правовідновлююча функція, значення якої полягає у тому, що вона спрямована на відновлення того стану відносин у цій сфері, який існував до вчинення проступку. При цьому діяльність із зазначеного відновлення компенсується за рахунок стягнутих з правопорушника коштів.

5) регулятивна функція. Юридична відповідальність існує для підтримки єдності та цілісності суспільства, забезпечення впорядкованості, спрямованості та стабільності суспільних відносин, що у ньому відбуваються. Звідси можемо дійти висновку, що відповідальності та пов'язаній із нею системі правовідносин властива регулятивна функція. Однак здійснюється вона не через вказівки на необхідну або бажану поведінку суб'єктів, а шляхом встановлення відповідних заборон щодо вчинення або не вчинення ними тих чи інших дій.

Отже, забезпечення ефективної роботи державної пенсійної системи вимагає здійснення цілої низки різного роду заходів. Особлива увага при цьому має бути приділена проблематиці адміністративної відповідальності у цій сфері. На нашу думку, перш за все слід відійти від усталеної на практиці точки зору на відповідальність як покарання, тобто зменшити значення ретроспективного аспекту юридичної відповідальності. У той же час абсолютно необхідно більше уваги приділяти розвитку таких її виховної та превентивної функцій, оскільки якісна і, обов'язково, систематична робота за цими напрямками сприятиме виробленню у суб'єктів мотивів, установок та переконань, орієнтованих на позитивну, правомірну поведінку, яка у першу чергу характеризується свідомим добровільним виконанням учасниками суспільних відносин покладених на них законодавством обов'язків.

1. Конституція України / //Відомості Верховної Ради України, 1996, № 30, ст. 141
2. Иванченко О. Визначення поняття, сутності та видів соціальної відповідальності: актуальні проблеми / О. Иванченко // Право України, № 1, 2006 - С.60-65.
3. Похмелкин В.В. Социальная справедливость и уголовная ответственность / В.В. Похмелкин // . – Красноярск: Изд-во Красноярского ун-та, 1990. – 299 с.
4. Прохоров В.С. Преступление и ответственность / В. С. Прохоров.– Л. : ЛГУ, 1984.–136 с.
5. Хомич В.М. Социальная ответственность и право / В.М. Хомич // Право и демократия. – 1989. - № 2. – С. 26.
6. Енциклопедичний словник з державного управління / уклад. :Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін. ; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. – К. : НАДУ, 2010. – 820 с.
7. Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций : в 2-х т. Т. 1 / С. С. Алексеев. – Свердловск : Изд-во СЮИ, 1972. – 360 с.
8. Малеин Н. С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность / Малеин Н. С. – М. : Юрид. лит., 1985. – 192 с.
9. Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. Очерк теории / С. Н. Братусь. – М. : Юрид. лит., 1976. – 215 с.
10. Шевченко Я. Н. Правовое регулирование ответственности несовершеннолетних / Я. Н. Шевченко. – К. : Наукова думка, 1976. – 189 с.
11. Варул П. А. Некоторые характеристики правовой ответственности / П. А. Варул, И. Н. Грязин // Ученые записки Тартусского ун-та, 1982. – Вып. 609. – С. 90–96.
12. Ребане И. А. О методологических и гносеологических аспектах учения об основаниях юридической ответственности / И. А. Ребане //Ученые записки Тартусского ун-та, 1982. – Вып. 852. – С. 7–32.
13. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000. – 761 с.
14. Матузов Н.И. Социалистическая демократия как единство прав, обязанностей и ответственности / Н.И.Матузов // Советское госудаство и право. - 1977. - № 11. - С.135 - 143.
15. Строгович М.С. Сущность юридической ответственности / М.С. Строгович // Советское госудаство и право. – 1979. - № 5. – С.75
16. Юсупов В.А. Теория административного права / В. А. Юсупов – М.: Юрид. лит., 1985. – 160 с.
17. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон України від 09.07.2003 № 1058-IV // Відомості Верховної Ради України, 2003, №№ 49-51, ст.376
18. Трофимова М. П. Функции юридической ответственности : автореф. дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / М. П. Трофимова ; Саратов, 2000. – 26 с.

Якість вищої освіти як інструмент: міжнародні та державні тенденції.

Леся Миськів

В дослідженні автор розкриває місце категорії «якість вищої освіти» в міжнародній освітній практиці, її адміністративно-правове забезпечення в українському освітньому просторі. Якість освіти розглядається як інструмент, за допомогою якого направляється, а також регулюється розвиток як окремої держави, так і людства в цілому. До основних суб'єктів формування міжнародної освітньої політики автор відносить міжнародні урядові організації. В статті пропонується класифікувати системи оцінки якості освіти по регіональним ознакам та по характеру управління. Визначається необхідність оновлення освітньої законодавчої бази України. Підкреслюється низька ефективність інституту освітнього менеджменту в Україні, відсутність сертифікаційної системи визначення якості освітніх послуг.

The author reveals the place of the notion "quality of higher education" in the international dimension, and its administrative and legal support in Ukrainian educational space. The quality of education is considered as a tool with the help of which development of a separate state and humanity in general is directed and controlled. The main subjects of the international education policy formation are international governmental organizations. The author proposes to classify education quality assessment systems on a regional basis (European, Oriental, Asian) by their administration (centralized and decentralized system of evaluation). The necessity to improve the educational legislation of Ukraine is determined in the article. The author emphasizes on the low efficiency of the institute of educational management in Ukraine, the lack of a certification system for determining the quality of educational services.

Вступ. Світові тенденції використання природного та ресурсного потенціалу планети зумовлюють неспинні зміни у розвитку кожної країни. Наявність різного роду криз (економічних, соціальних та ін.) породжують необхідність переосмислення стратегій розвитку людства. І мова йде не про збагачення чи впливовість певної країни, союзу, альянсу, тощо, мова йде про виживання кожної окремої людини. Освіта як процес, у глобальному її розумінні – відправна та ключова складова, що надає можливість вивчення основ, визначення проблем та пошуку шляхів їх вирішення. Освіта у такому контексті є об'єктом регулювання на різних рівнях її прояву (реалізації). У даному дослідженні якість освіти розглядається як інструмент, за допомогою якого спрямовується розвиток як окремої країни, так і людства в цілому.

Мета дослідження: з'ясувати місце категорії «якість освіти» у міжнародному вимірі та її адміністративно-правове забезпечення в українському освітньому просторі.

Виклад основного матеріалу. Основними суб'єктами формування міжнародної освітньої політики, на думку автора, виступають міжнародні організації. А саме: Організація об'єднаних націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО), Рада Європи, Організація європейського економічного співробітництва (ОЄЕС), Європейська асоціація із забезпечення якості освіти (ЄМЗЯ), Європейська асоціація університетів (ЕАУ), Європейська асоціація вищих навчальних закладів (ЕАВНЗ), Європейське студентське міжнародне бюро (ЄСМБ) та ін. Кожна з перерахованих організацій має свої особливості та спеціальні напрямки забезпечення та регулювання світових освітніх процесів, але принципово об'єднуючим завданням для усіх зазначених суб'єктів є впровадження у життя якісної освіти у широкому її розумінні.

Варто зазначити, що якість освіти як інструмент, який використовується міжнародною спільнотою та кожною окремою державою для впорядкування освітніх процесів, відповідно, потребує правового регулювання. Проблема, з якою зустрічається законодавець та дослідник – це неоднозна-

УДК: 342 [37.06]

МИСЬКІВ Леся Ігорівна,

© Л. Миськів, 2012

кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Київського міжнародного університету.

чність у підходах до трактування даного поняття. Так, «якість освіти» висвітлюється у працях : В. Андрущенко, В. Астахова, О. Бандурки, В. Болотов, О. Величко, В. Вікторов, Л. Горбунова, Т. Гусен, Д. Дзвінчук, Б. Жебровський, В. Зінченко, М. Згуровський, М. Карпенко, І. Кінаш, М. Кічула, Ю. Романенко, Н. Сухова, О. Субетто, С. Шудло та ін. Аналіз напрацьованих вчених дозволяє зробити висновок про те, що категорія «якість освіти» розглядається як філософська, політична, педагогічна, економічна, управлінська, соціологічна та соціальна категорії. Площини, в яких автори досліджують даний об'єкт, у сукупності дають можливість констатувати необхідність виділення категорії «якість освіти» як об'єкт правничих досліджень для комплексного бачення проблематики її організації та врегулювання в українському освітньому законодавстві.

Світова спільнота плідно працює над створенням ефективних систем оцінювання якості освіти. Такі системи, за регіональною належністю, можливо поділити на європейську, західну та східну; за характером управління на централізовані та децентралізовані системи визначення якості освіти. Для централізованих (країни Східної Європи) характерним є формування параметрів визначення якості освіти через систему державних виконавчих органів, шляхом проведення ліцензування, акредитації та атестації. Основним суб'єктом, у тому числі частково замовником, контролюючим та регулюючим процес визначення якості освіти, виступає держава. Такий підхід виключає залучення до формування об'єктивності оцінки якості освіти незалежних учасників, які використовуються у децентралізованих системах. Так, для країн із децентралізованими системами визначення якості освіти (Німеччина, Великобританія, США, Франція та ін.) основним суб'єктом виступає «незалежний експерт». Для кожної окремої країни із зазначеної групи характерні свої певні особливості. Так, у країнах ЄС такими експертними групами запропоновано вважати агенції із забезпечення якості освіти, діяльність яких детально висвітлена у «Стандартах і рекомендаціях щодо забезпечення якості в Європейському просторі вищої освіти».

США мають власну методику визначення якості вищої освіти: так званий «принцип доданої вартості», який висвітлений у дослідженні Н. Сухова. Автор вказує на те, що «принцип доданої вартості» характеризується трьома підходами: прямим, непрямим та прикладним. «Прямий метод оцінювання визначає вплив освітнього закладу на розвиток студента через вимірювання й порівняння того, що він знає і вміє робити. Вимір відбувається у двох часових точках: на початку навчання у закладі і при його закінченні. Також має місце ще один різновид прямого методу оцінювання, який визначає вплив закладу, що бере до аналізу різницю між очікуваним, запланованим впливом і фактичними результатами. Визначається, наскільки вищий навчальний заклад пере- чи недоопрацював у розвитку конкретного студента. Префікс пере- означає при цьому, що навчання обдарованих студентів може дати неочікувано високі результати, що є дуже вагомою складовою якості освіти у конкретному вищому навчальному закладі. Непрямий метод оцінювання за доданою вартістю відходить від практики прямого вимірювання навчальних досягнень і ставить за мету віднайти залежність між: а) поведінкою студента, його активністю, залученістю до різних видів позааудиторної роботи, здатності до роботи в команді; б) його успішністю, як навчальною, так і особистісною. Проведення такого дослідження є досить складним, потребує багато часу й ресурсів. Прикладний метод оцінювання за доданою вартістю застосовується через деякий час після того, як студент закінчив навчальний заклад. Він дає змогу виявити, наскільки *alma mater* підготувала його до практичної роботи в умовах реальності. В остаточному звіті експертів надається висновок про довіру, часткову довіру чи недовіру вищому навчальному закладу в наданні якісних освітніх послуг» [9].

Якщо підводити підсумок результативності систем визначення якості у сфері вищої освіти, то індикатором якості освіти можливо вважати рейтинг кращих вузів світу. Так, в рейтинг *World University Rankings* на 2012-2013 навчальний рік увійшли 400 навчальних закладів. Лідують навчальні заклади Великобританії та США, в топ 200 увійшли також ізраїльські навчальні заклади. Варто звернути увагу на тенденції підвищення по рейтинговій шкалі південно-кореєвських, китайських, японських та сингапурських навчальних закладів.

Основними параметрами при визначенні даного рейтингу є репутація в суспільстві, показники вступного конкурсу, науковий потенціал професорсько-викладацького складу, фінансові ресурси закладу, задоволеність студентів якістю й організацією навчального процесу, задоволеність роботодавців якістю підготовки фахівців. Незважаючи на те, що шлях українських навчальних закладів до міжнародного визнання було розпочато входженням України до європейського освітнього простору в 2005 році, на жаль, вищі навчальні заклади України не увійшли до зазначеного рейтингу. У 2008 році Україна увійшла до Європейського реєстру забезпечення якості освіти (EQAR), що вкотре поставило перед державою завдання законодавчого врегулювання взятих на себе зобов'язань. У даному напрямку Міністерство освіти, молоді та спорту тісно співпрацює із Українською асоціа-

цією якості, національною партнерською організацією Європейський фонд управління якістю. Але, варто зауважити, що враховуючи усі досягнення міністерства та інших суб'єктів реалізації державної освітньої політики, все таки проблемним питанням залишається освітнє законодавство України, яке потребує оновлення ще з 2005 року після приєднання України до Болонського процесу. Значна робота була здійснена, але внесені зміни та доповнення до профільних законів не вирішують існуючих невідповідностей між законами та новоприйнятими підзаконними актами. Тому, на думку автора, гостро постає питання прийняття нової редакції Закону України «Про вищу освіту», розробку концепції «Забезпечення якості освіти України», а також нових підходів до управлінських методів у даній сфері.

У контексті дослідження якості вищої освіти, доцільним вбачається приділення уваги неефективності управлінських підходів до реалізації освітньої політики України. Досить актуальним та відносно новим видом діяльності для української освітньої галузі є категорія «освітній менеджмент». Вітчизняні підходи управління системою освіти потребують переосмислення та детального вивчення зарубіжного досвіду із зазначених питань. Так, сертифікацією менеджменту якості, у тому числі навчальних закладів, займаються Міжнародні мережі сертифікації. Одна із найбільш впливовіших за правом вважається The International Certification Network (IQNeT), яка гарантує визнання сертифікатів її членами (44 країни, Європа: Іспанія, Франція, Бельгія, Португалія, Італія, Чеська Республіка, Данія, Німеччина, Греція, Голландія, Угорщина, Норвегія, Ірландія, Польща, Фінляндія, Ізраїль, Словенія, Швейцарія, Румунія, Росія; Америка: Бразилія, Венесуела, Колумбія, Аргентина, Південно-Східна Канада; Південно-Східна Азія: Китай, Гонконг, Японія, Корея, Сінгапур, Австралія). Представником IQNeT є німецька організація по сертифікації систем менеджменту Deutsche Gesellschaft zur Zertifizierung von Managementsystemen (DQS), членом якої є український орган сертифікації «ПРИРОСТ». Констатуємо, що даний сертифікаційний орган не надає послуг у сфері освіти. Звідси маємо складність у розвитку та впровадження міжнародних стандартів забезпечення якості освіти.

Резюмуючи вищевикладене варто:

- зазначити, що категорії «якість вищої освіти» у міжнародному вимірі приділяється досить значна увага;
- підкреслити, що адміністративно-правове забезпечення категорії «якість вищої освіти» в українському освітньому просторі потребує як теоретичних досліджень (особливо у розрізі вивчення та раціонального перейняття зарубіжного досвіду, розглянутих міжнародних систем оцінки та забезпечення якості вищої освіти), так і практичних (прискорення оновлення законодавства України, перегляд організаційних основ здійснення освітнього менеджменту);
- наголосити на не позитивність відсутності українських вищих навчальних закладів у світових рейтингах ВНЗ та відсутності надання послуг у сфері освіти вітчизняним органом сертифікації «ПРИРОСТ».

-
1. Бандурка О.М. Вища освіта в Україні: реалії та перспективи / О.М. Бандурка/. Наше право № 4 ч.1. - 2011 р. с. 5-11
 2. Бюлетені бюро інформації Ради Європи в Україні [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.coe.kiev.ua>
 3. Зінченко В.О. Теорія якості освіти в науковій літературі [Електронний ресурс] /В.О. Зінченко – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/portal/
 4. Кінаш І.П. Якість освіти як результат, процес та освітня система[Електронний ресурс] /І.П. Кінаш. – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/portal/
 5. Про вищу освіту: Закон України від 17 січня 2002 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://mon.gov.ua/>
 6. Романенко Ю.О. Якість освіти: суть поняття та оцінювання [Електронний ресурс] /Ю.О. Романенко. – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/portal/
 7. Світові рейтинги вищих навчальних закладів [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://euroosvita.net/>
 8. Стандарти та рекомендації щодо забезпечення якості в Європейському просторі вищої освіти. К.: Лінвіт 2006. – 35 с.
 9. Сухова Н.М. Якість вищої освіти як одна з філософських засад трансформації освіти XXI століття: європейський контекст [Електронний ресурс] /Н.М. Сухова. – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/portal/
 10. Шудло С.А. Якість освіти: методологічні аспекти дослідження [Електронний ресурс] /С.А. Шудло. – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua/portal/

Карина Федько

Поняття обороту культурних цінностей за законодавством України.

У статті розглядається поняття обороту культурних цінностей як об'єкта адміністративно-правового регулювання, дається визначення поняття «культурних цінностей», а так само досліджується і розкривається його суть. Надання чіткого розуміння, що є оборотом, допоможе нам надалі визначитися з правовим регулюванням цього процесу. За допомогою аналізу переліку речей, які мають ознаки оборотоздатності, автор зможе надати певні свої доповнення і корективи.

The article discusses the concept of trafficking in cultural property as the object of administrative and legal regulation, defines the concept of "cultural values", as well as researched and reveals its essence. Providing a clear understanding that there is turnover will help us further determine of legal regulation of this process. Through analysis of the list of things that can be in turnover author is able to provide some corrections and additions.

Мета дослідження: Державний контроль за оборотом культурних цінностей є одним із пріоритетних завдань збереження національної культурної спадщини будь-якої країни та людства в цілому. Для детального вивчення питання державного регулювання обороту культурних цінностей в Україні необхідно визначити, що являє собою оборот культурних цінностей та які речі можуть бути у вільному обороті. Саме задля цих цілей автором буде досліджено зміст поняття «оборот», приналежність культурних цінностей до речей, які вільно перебувають у обороті, умови перебування культурних цінностей у обороті.

Ступінь вивчення даної теми: Культурні цінності та оборот культурних цінностей були і залишаються актуальним у дослідженнях науковців правничих сфер і державних діячів України. Так, у працях С.С. Алексеєва зазначається, що під оборотом необхідно розуміти сукупність майнових відносин, які регулюються нормами цивільного права, але з уточненням на те, що об'єкт використовується лише у контексті цивільного права. С.С. Алексеєв наголошує саме на тому, що об'єктом обороту можуть бути лише майнові відносини. Як влучно зауважує О.А. Красавчиков, під майновими відносинами розуміються «конкретні загально-економічні відносини по володінню, використанню, а також розпорядженню конкретних матеріальних благ, які виникають на основі економічних актів учасників даних соціальних зв'язків». У дослідженнях Дозорцева окреслюється протилежна думка стосовно визначення поняття обороту. Вченими неодноразово відзначалося саме поняття обороту культурних цінностей, але всі визначення різняться між собою. Саме тому вважаємо необхідним висвітлення поняття обороту культурних цінностей з точки зору адміністративно-правового регулювання, що дозволить нам н'юансно відобразити сутність поняття обороту культурних цінностей і в подальшому дасть можливість повністю розкрити тематику нашого дослідження.

Вклад основного матеріалу дослідження. Варто зазначити, що категорія «оборот» використовується різними галузями науки, звідти і наявність широкого кола тлумачень даного визначення. Найпоширенішою формою використання поняття «оборот» вважається його належність до цивільного права. Враховуючи дослідження С.С. Алексеєва, під «цивільним оборотом» розуміється сукуп-

УДК 342 [37.06]

ФЕДЬКО Карина Олегівна,

здобувач кафедри теорії та історії держави і права Київського міжнародного університету.

МИСЬКІВ Леся Ігорівна,

науковий керівник: кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Київського міжнародного університету.

© К. Федько, 2012

© Л. Миськів, 2012

ність майнових відносин, які регулюються нормами цивільного права, але з уточненням на те, що оборот використовується лише у контексті цивільного права [1,С.30]. Але у нашому дослідженні категорія «оборот» розкривається не в якості «цивільного обороту», а, в першу чергу, як сфера, що потребує державного контролю. На відміну від думки С.С. Алексєєва, науковець Дозорцев зауважує на тому, що об'єктом обороту виступають сукупність відносин у сфері виробництва та обміну, які регулюються нормами цивільного права незалежно від того виникли вони із цивільно-правової угоди, адміністративно-розпорядчого акту або внаслідок їх поєднання [2,С.57]. Дозорцев зауважує, що оборот характеризується рухом. Д.М. Генким та С.Ф.Кеченьян дещо конкретизують поняття обороту, який вказує С.С. Алексєєв у своїх працях, що під оборотом необхідно розуміти сукупність майнових відносин, що виникають у сфері товарно-грошового обороту [3,35]. Науковці виокремлюють дві групи відносин: відносини власності та майнові відносини у сфері товарно-грошового обороту. Т.Е. Абова розуміє під оборотом сукупність правових відносин, які забезпечують вільне переміщення товарів та послуг на території держави та за її межами. На думку В. І. Синайського, оборот-це сукупність життєвих відносин, а саме потреб та інтересів як юридичних відносин приватноправового порядку, який постійно змінюється під впливом змін людських потреб.

Варто підкреслити наявність дискусії стосовно визначення предмету обороту. Пояснень потребує позиція стосовно того, що оборот - це лише обмін, оскільки до обороту, на нашу думку, необхідно відносити усі процеси виробництва, обміну, а також розподілу та використання. Також невинуватим вбачається стереотип, що «оборот» - це предмет досліджень та регулювань цивільної сфери.

Оскільки цивільний оборот, на нашу думку, це лише один із напрямків його використання. Так, обмін річчю за власним бажанням кожної із сторін регулюється нормами цивільного законодавства, однак, обмін може бути здійснений у односторонньому порядку, наділений юридичною формою адміністративного акту, а саме: реквізиція, націоналізація, конфіскація тощо. Крім цього обмін може виникати за межами права. Прикладом може бути незаконний оборот речей, який регулюється нормами кримінального законодавства. Вважаємо доречним, що категорія оборот входить до сфери регулювання різних галузей права, а також може взагалі виходити за його межі.

Крім того, у правовій доктрині існує позиція згідно якої оборот зводиться не до сукупності цивільних правовідносин, а до сукупності юридичних факторів. Як зазначає А.В. Головізнін, існує ряд вчених, які під оборотом розуміють саме сукупність угод. До такої групи вчених приєднуються й С.Н. Братусь, С.А. Муровчев, які зазначають, що оборот - це сукупність юридичних дій, які здійснюються суб'єктами у межах цивільно-правового порядку [7,С.78]. З приводу включення до обороту юридичних факторів існує й протилежна думка. Так, Е.А. Суханов вважає, що неможливо оборот зводити до сукупності юридичних фактів, так як він виступає результатом правового регулювання економічних відносин, які виникають у зв'язку із рухом благ [8, С.10]. Результатом правового регулювання суспільних відносин виступають правовідносини, але ніяк не підстави їх виникнення. "Юридичні факти самі по собі не можуть опосередковувати перехід майна... Цивільний оборот складається не з юридичних фактів, а з цивільних майнових відносин, які і опосередковують матеріальні відносини, що виникають у зв'язку з переходом майна від однієї особи до іншої" [8,С.8]. На думку вченого, під юридичними фактами необхідно розуміти лише угоду [8,С.10]. О.А. Красавчиков виділяє поміж юридичних фактів не тільки угоду, а й адміністративні акти [9,С.21]. Як зазначалося раніше, оборот може виходити за межі права та бути незаконним. Отже, до юридичних фактів може відноситись й незаконність. Цієї думки притримується С.Н.Братусь, Б.Б. Ебзєєв, С.А. Муромцев констатуючи, що з "певною натяжкою можна розуміти під оборотом злочинні дії" [10,С.84;8 С.156]. Очевидно, що в результаті правопорушення виникає рух матеріальних благ. З вищенаведених позицій науковців можна зробити висновок, що елементами, за якими визначається оборот, можуть бути: притаманні юридичні факти, наявність цивільних майнових відносин, наявність угоди про перехід майна, наявність адміністративних актів тощо.

Необхідно зазначити, що за цивільним законодавством не всі речі перебувають у вільному обороті. Так, оборотоздатність речі свідчить про її можливість переходу від однієї особи до іншої незалежно від форми переходу власності. Оборотоздатність об'єктів культури може бути обмежена. А саме, щодо вивезення культурних цінностей за територію України законом забороняється вивезення об'єктів культури, які занесені до Державного реєстру національного культурного надбання, культурні цінності, включені до Національного архівного фонду, а також цінності, що включені до Музейного фонду України. Згідно Положення про Державний реєстр національного культурного надбання до об'єктів, які вилучені із саме цивільного обороту, належать: пам'ятки історії,

пам'ятки мистецтва, документальні пам'ятки, пам'ятки - унікальні акти державності, інші важливі архівні матеріали, фотодокументи, старовинні рукописи, рідкісні друковані видання тощо [12].

Законодавством беззаперечно встановлено той факт, що культурна цінність, яка виступає у якості скарбу, обмежена в обігу, оскільки приналежить до власності держави. Але, як влучно зауважує у своїх роботах Д.В. Мазеїн [13], наведена норма фактично встановлює презумпцію приналежності знову виявлених рухомих пам'яток історії та культури держави, а також що сама по собі така презумпція викликає цілком виправдані сумніви в її конституційності. Держава сама нашкоджує осіб на введення незаконного обігу предметами культури, оскільки ту грошову суму, яку пропонує держава за винахід скарбу особі, є не кращим засобом для регулювання таких відносин. Несправедлива компенсація у розмірі двадцяти відсотків від вартості предмету аж ніяк не стимулює осіб, які виявили скарб, пов'язаний з пам'ятниками історії або культури, заявляти про їх виявлення і передавати ці цінності державі. Навпаки, у особи, яка знайшла такі цінності, виникне цілком зрозуміле бажання отримати за них їхню повну вартість, але вже в обхід встановлених правил. Необхідно також зауважити на тому, що у Цивільному кодексі, який безпосередньо регламентує дії стосовно винаходу скарбу, повністю відсутні норми щодо оцінки цього винаходу. Оцінка скарбу у якості культурної цінності проводиться завдяки положенням Постанови «Про затвердження Порядку проведення державної експертизи культурних цінностей та розмірів плати за її проведення», яка в свою чергу має певні недоліки та з приводу якої виникають колізії в праві. Згідно норм чинного законодавства, пам'ятки археології не лише вилученні із цивільного обігу, а й з обороту взагалі, оскільки усі ці об'єкти, а також котрі знаходяться під водою, належать у власності держави та відносяться не лише до Державного реєстру національного надбання, а й являються об'єктами державної частини Музейного фонду України.

Зазначимо, що культурні цінності, які не включаються до процесу обігу – це об'єкти, які мають ознаки національного культурного надбання, а також представляють собою велике значення для формування національної самосвідомості українського народу. Доречним було б зауважити, що культурні цінності, які є власністю держави, не можуть підпадати під об'єкт застави [14]. Тобто, згідно цієї норми, речі, які знаходяться у приватному користуванні, не підпадають під категорію предметів, які не підлягають заставі. На нашу думку, цей факт має парадоксальний характер, оскільки держава намагається незрозуміло наділити культурні цінності особливим статусом серед інших речей обороту, підкреслюючи значущість предметів культури для розвитку нації. А згідно норм Закону, держава лише піклується щодо збереження предметів, які знаходяться у її власності. Хоча на нашу думку, культурні цінності, незважаючи на їх оборотоздатність, а також приналежність до рухомих чи нерухомих, повинні відноситися до категорії предметів, на які висувається заборона застосування застави.

Отже, підводячи підсумки, ми можемо зауважити, що питання визначення обороту та виявлення критеріїв обороту є дискусійними. З вищевказаного можемо окреслити, що елементами, за якими визначається оборот, можуть бути: притаманні юридичні факти, наявність цивільних майнових відносин, наявність угоди про перехід майна, наявність адміністративних актів тощо. Відсутність чіткого визначення обороту, а також чіткого визначення оборотоздатності культурних цінностей свідчить про наявність певних прогалин у державному регулюванні цього питання та потребує доопрацювання певних норм нашого законодавства.

¹ Алексеев С.С. Предмет советского гражданского права и метод гражданско-правового регулирования // Аналогия уральской цивилистики. 1925-1989: Сб. ст. – М.: Статут, 2001. С.20-47С/

² Дозорцев А.В. Объекты права государственной социалистической собственности и их классификация // Советское государство и права. 1949. № 1 С.46-69

³ Кечежян С.Ф. О системе советского социалистического права // Советское государство и право. 1946. № 2 С.47

⁴ Генкин Д.М. Предмет советского гражданского права // Советское государство и право. Кз 1, 1955 С.5

⁵ Халкина Р.О. О предмете советского гражданского права // Советское государство и право. 1954. №8 С.50-66

⁶ Братусь С.Н. О понятии гражданского оборота в советском гражданском праве. Во всесоюзном институте юридических наук. Обзор заседания сектора гражданского права // Советское государство и право. 1949. № 11. С.61-87

Протидія та покарання за злочини з міжнародним елементом в Україні: проблеми та перспективи.

Тамара Хачатурян

У статті аналізується діяльність України в сфері протидії та покарання за злочини з міжнародним елементом. Розглядається сучасний стан справ щодо ратифікації Статуту Міжнародного кримінального суду Україною. Досліджуються окремі аспекти діяльності України у боротьбі зі злочинами міжнародного характеру.

The activities of Ukraine in the sphere of counteraction and punish for the crimes with international element are analyzed in this article. The current status of the ratification of the Statute of the International Criminal Court by Ukraine is considered. Some aspects of activity of Ukraine in the struggle against crimes of international character are analyzed.

Враховуючи швидкі темпи зростання міжнародної злочинності, міжнародне співтовариство приділяє все більшу увагу вирішенню проблеми протидії та покарання за злочини з міжнародним елементом. Україна як держава, що стоїть на шляху до євроінтеграції, також зацікавлена у модернізації свого законодавства для вирішення проблем, пов'язаних з невідповідністю міжнародних стандартів внутрішньому законодавству. Як один з творців системи міжнародної безпеки та підтримки миру, Україна не залишилась осторонь створення нової системи міжнародної відповідальності фізичних осіб за скоєння злочинів, що загрожують нормальному співробітництву держав та загальній безпеці людства, підписавши 1998 року Римський Статут Міжнародного кримінального суду (далі МКС). Проте, одним із найактуальніших питань й нині залишається питання ратифікації Римського Статуту Україною.

Актуальність цієї теми обґрунтовується й тим, що Європейська Рада та Комісія ЄС вважають ратифікацію Римського Статуту суттєвим елементом переговорів з державами, які прагнуть до вступу до ЄС або до укладення з ним угод про асоційоване членство. Свідченням відданості України спільним європейським принципам і додатковим практичним підтвердженням стратегічного курсу на європейську інтеграцію можна розглядати приєднання нашої держави до заяв Європейського Союзу щодо участі в Статуті Міжнародного кримінального суду [8].

Предметом даної статті є міжнародно-правові відносини України у сфері протидії та покарання за злочини з міжнародним елементом.

Метою статті є аналіз сучасного стану законодавства України у сфері протидії та покарання за злочини з міжнародним елементом та виявлення проблем та перспектив у цьому питанні.

Ступінь доктринальної розробленості теми: дана тема досліджувалася вітчизняними вченими такими як: Бліщенко І.П., Галенська Л.Н., Горбунова О.Г., Грищенко К.І., Зелінська Н.А., Іващенко В.О., Ільман Д.В., Карпачова Н.І., Колесников А.В., Лавринович О.В., Левченко К.Б., Лукашук І.І., Панов В.П., Погорецький М.А., Шевченко О.Т. та інші.

Як відомо, у 2001 році Президент України звернувся до Конституційного Суду України за офіційним тлумаченням положень Конституції України та можливості приєднання нашої держави до Римського Статуту.

Конституційний Суд 11 липня 2001 р. ухвалив Висновок визнати Римський Статут МКС таким, що не відповідає Конституції України, в частині, що стосується положення абзацу десятого преамбули і ст.1 Статуту, відповідно до яких «Міжнародний кримінальний суд доповнює національні органи кримінальної юстиції» [1]. Решта положень Римського Статуту, що були предметом розгляду Конституційного Суду, визнано зазначеним Висновком такими, що відповідають Конституції України [5].

УДК 341.48

ХАЧАТУРЯН Тамара Хачатуровна,

© Т. Хачатурян, 2012

викладач кафедри міжнародного права і порівняльного правознавства Київського міжнародного університету.

Таким чином, оскільки відповідно до вимог ст. 9 Конституції України укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до неї [9], ратифікація Римського Статуту Міжнародного кримінального суду можлива за умови законодавчого врегулювання окреслених вище питань в Основному Законі України.

Між тим, на перший погляд, начебто нескладне доповнення до Конституції на практиці викликало ряд певних ускладнень. Вивчався досвід багатьох країн, які вже пройшли цей шлях. Проте певних результатів отримано не було.

У ході відпрацювання Варіанту простого відображення у Конституції України положення Статуту про те, що Міжнародний кримінальний суд доповнює органи національної юрисдикції, було встановлено, що у випадку наявності такої норми в Основному Законі України на Міжнародний кримінальний суд автоматично розповсюджуватиметься дія всіх норм розділу VIII «Правосуддя», а також внутрішнього законодавства в цій частині. Така ситуація, з огляду на вимоги ст. 1 Статуту, яка визначає, що юрисдикція та функціонування Суду регулюється виключно положеннями цього Статуту, є неприпустимою.

Як приклад виникнення можливих проблем можна навести положення ст. 127 - 128 Конституції України та ст. 36 Римського Статуту, які, зокрема, встановлюють вимоги до кандидатів на посаду судді, порядок обрання судів, строки зайняття посади судді тощо.

Так, ст. 36 Статуту передбачено, що кандидат на обрання до складу Міжнародного кримінального суду має володіти визнаною компетентністю у сфері кримінального і процесуального права і необхідним досвідом роботи в якості судді, прокурора, адвоката чи в іншій аналогічній якості у сфері кримінального судочинства; або визнаною компетентністю у відповідних сферах міжнародного права таких, як міжнародне гуманітарне право і права людини, а також великим досвідом фахової юридичної діяльності, що має відношення до предмета судової діяльності МКС. Також кандидат повинен досконало володіти однією з робочих мов Міжнародного кримінального суду (англійська, французька). Судді обираються на засіданні Асамблеї держав-учасників шляхом таємного голосування. Судді займають свою посаду протягом 9 років і не мають права на переобрання. При перших виборах одна третина суддів залишається на посаді протягом 3 років; одна третина суддів – протягом 6 років, а інші судді – протягом 9 років. Суддя, обраний на 3 роки, має право бути переобраним на повний термін [1].

Тоді, як положення Конституції України визначають, що на посаду судді може бути рекомендований кваліфікаційною комісією суддів громадянин України, не молодший двадцяти п'яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж роботи у галузі права не менш як три роки, проживає в Україні не менш як десять років та володіє державною (українською) мовою. Суддями спеціалізованих судів можуть бути особи, які мають фахову підготовку з питань юрисдикції цих судів. Перше призначення на посаду професійного судді строком на п'ять років здійснюється Президентом України. Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України безстроково [2].

З метою уникнення можливих наслідків подібної колізії було прийнято рішення доповнити Конституцію України нормою, яка б не тільки передбачала, що Міжнародний кримінальний суд доповнює систему судів загальної юрисдикції, але й чітко окреслила б правові підстави для його діяльності.

Отже, з урахуванням висновку Конституційного Суду України, на підставі аналізу чинного законодавства та досвіду інших країн у цій сфері, за дорученням Президента України Міністерством юстиції України розроблено та подано в установленому порядку до Адміністрації Президента України законопроект про внесення змін до Конституції України.

Даним проектом Закону було запропоновано доповнити ст. 124 Конституції України новою частиною четвертою, виклавши її в такій редакції: «Україна визнає юрисдикцію міжнародних судових органів у порядку і на умовах, передбачених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України».

Така редакція положень Конституції до того ж надасть змогу в майбутньому, при ратифікації інших подібних міжнародних договорів, уникнути необхідності внесення змін до Конституції.

З прийняттям Верховною Радою України цього проекту Закону питання закріплення на національному рівні вимоги Статуту щодо доповнення національних органів кримінальної юстиції Міжнародним кримінальним судом можна буде вважати вирішеним. Але, при цьому слід зазначити, що процедура внесення змін до Конституції України достатньо складна і тому цей процес є довготривалим.

Наступним кроком є з'ясування питання щодо відповідності положень Римського Статуту Міжнародного кримінального суду національному законодавству, оскільки згідно із Законом України «Про міжнародні договори України», якщо на ратифікацію подано міжнародний договір, виконання якого потребує ухвалення нових законів України, проекти законів про ратифікацію та про зміни до законодавчих актів подаються на розгляд Верховної Ради України разом і ухвалюються одночасно. Отже, розглядаючи положення Римського Статуту в цьому аспекті, варто зупинитися на положеннях кримінального законодавства України.

Відповідно до положень Статуту всі держави мають юрисдикцію у кримінальному судочинстві щодо діянь, вчинених на їхній території або їхніми громадянами. Як вже вище зазначалось, юрисдикція МКС ніяким чином не обмежує національну юрисдикцію держави, вона являє собою її продовження. Механізм Міжнародного кримінального суду починає діяти лише за умови передачі справи до її провадження самою державою або ж виявлення з боку держави небажання або нездатності порушити кримінальне переслідування.

Слід зазначити, що відповідно до Римського Статуту, кримінальне переслідування осіб, винних у вчиненні найбільш серйозних злочинів, передбачається, насамперед, за допомогою залучення національної системи кримінального судочинства, і лише у випадку її безсилля – засобами Міжнародного кримінального суду. Таким чином, для забезпечення притягнення фізичних осіб, винних у вчиненні згаданих злочинів, до відповідальності на національному рівні, слід забезпечити відповідність положень Кримінального кодексу України вимогам Римського Статуту.

У Кримінальному кодексі України, який набув чинності 1 вересня 2001 р., злочини проти миру, безпеки людства і міжнародного правопорядку, на відміну від попереднього Кримінального кодексу, згруповані в окремий розділ, а також збільшена кількість таких злочинів. До них віднесено, зокрема, ст. 442 «Геноцид», ст. 438 «Порушення законів та звичаїв війни», ст. 432 «Мародерство», ст. 433 «Насильство над населенням у районі воєнних дій», ст. 434 «Погане поведіння з військовополоненими» та ряд інших [3].

Що стосується злочинів проти людяності (ст. 7 Статуту), то, на жаль, слід визнати, що ця категорія злочинів на сьогоднішній день ще не знайшла свого відображення в Кримінальному кодексі України.

У зв'язку з цим, Міністерством юстиції був розроблений проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України», що передбачає внесення змін до Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів України, який також подано на розгляд Адміністрації Президента України. У ході розроблення зазначеного законопроекту в частині внесення змін до Кримінального кодексу України було враховано необхідність закріплення на національному рівні положення ст. 7 Статуту Міжнародного кримінального суду, яка розкриває зміст злочину проти людяності [1].

Проте такі дії мають виключно історичну складову, оскільки відповідно до Дослідження Міжнародної Амністії в Україні, українська влада не виконує взяті на себе зобов'язання щодо ратифікації Римського Статуту [10]. Так, незважаючи на попередній етап підготовки, подані законопроекти змін до Конституції України та Кримінального Кодексу ніколи не були направлені до ВРУ. Більше того, жодне з запропонованих положень, необхідних для ратифікації Статуту не було включене Адміністрацією Президента України під час розробки Проекту Конституції від Президента України, жодна з рекомендацій стосовно МКС не була розглянута під час громадсько-обговорення Проекту Конституції.

Окрім того, ще 2007 року Прем'єр Міністр України В. Янукович під час робочої зустрічі з Главою Асамблеї Учасниць МКС заявляв про те, що Україна має відповідні зобов'язання щодо ратифікації Статуту відповідно до Плану дій між ЄС та Україною, проте українська влада ніколи не звітувалась про планове виконання заходів щодо вчинення дій задля ратифікації Статуту МКС [11].

Показово, що Міністерство закордонних справ України припинило широке співробітництво з МКС до остаточної Ратифікації Римського Статуту та не використовує вищезазначені Статутні можливості для співпраці держав не учасниць. Міжнародна Амністія також звертає увагу на той факт, що Україна відмовилась від не підтриманої нею політики «співробітництва заради міжнародної справедливості», відмовившись від можливості «застосування заходів затримання до президенту Судану [10].

Відповідні Комітети ВРУ України, що стосуються прав людини, конституційної реформи, реформи кримінальної юстиції та судочинства відмовились у 2008-2009 рр. зустрічатись чи коментувати ситуацію з ратифікацією Римського Статуту.

Підсумовуючи вищесказане, слід зазначити, що нині Україна не має остаточної позиції щодо приєднання до МКС, розширення співробітництва та прийняття участі у визначенні складу міжнародних злочинів та системі колективного забезпечення справедливості й відповідальності фізичних осіб.

Протидія співробітництву універсальної юрисдикції міжнародного права залишає можливість притягнення до відповідальності за міжнародні злочини виключно національним механізмом України та співробітництва з розслідування та попередження виключно на двосторонньому рівні.

Більшого розвитку Україна спромоглася у сфері співробітництва у боротьбі зі злочинами міжнародного характеру. Міжнародно-правова позиція України у сфері боротьби з морським тероризмом виражена в її активній участі в діючих міжнародно-правових актах, у застосуванні заходів боротьби з морським тероризмом і в імплементації в українське законодавство положень відповідних міжнародно-правових актів. Це підтверджується тим, що Україна бере участь у Протоколі про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки стаціонарних платформ, що розташовані на континентальному шельфі [7].

Так само, Україна на виконання Резолюції Асамблеї Міжнародної морської організації А. 584(14) від 20 листопада 1985 р., вжила заходів щодо виконання положень, зазначених в документі ММО «Заходи з попередження незаконних актів проти пасажирів і екіпажів на борту суден».

Ряд пропозицій, сформульованих Міжнародною нарадою в 1986 р. у Хосе, були реалізовані в Постанові Кабінету Міністрів України № 250 від 16 травня 1992 р. Цією Постановою була створена Служба загальної безпеки на судах морського транспорту (СЗБ). Цією ж Постановою було затверджене Положення про Службу загальної безпеки державної адміністрації морського транспорту України. Положення передбачало, що Служба загальної безпеки виконує свої функції з забезпечення безпеки мореплавання на судах і в портах, а її структура і штати встановлюються залежно від обсягу і складності поставлених завдань. Відповідно до Положення, особовий склад Служби загальної безпеки знаходиться в кадрах МВС, а також може бути вільнонайманим, на нього поширюється законодавство України про працю. Надалі Постанову Кабінету Міністрів від 16 травня 1992 р. було скасовано, хоча саме Положення про Службу загальної безпеки державної адміністрації морського транспорту України практично діяло. Точніше, діяла низка заходів, ним передбачених.

Після прийняття в грудні 2002 р. Міжнародного кодексу з охорони суден і портових засобів (Кодекс ОСПЗ) в Україні був створений навесні 2004 р. спеціальний Координаційний центр, що дістав назву «Агентство морської безпеки». З метою регламентації його діяльності з урахуванням і на основі Кодексу ОСПЗ був розроблений і прийнятий великий пакет документів з безпеки на морі [6].

Деякою мірою питання про боротьбу з морським тероризмом знайшло відображення й у Кодексі торговельного мореплавання України.

Ст. 62 Кодексу регламентує дії капітана у випадку військової небезпеки і зобов'язує його застосовувати всі необхідні і можливі заходи для порятунку людей, що знаходяться на судні, і не допустити захоплення судна, документів, вантажу й іншого майна, що на ньому знаходяться.

Ст. 63 Кодексу регламентує право капітана судна на володіння і застосування вогнепальної зброї [4].

У Кримінальному кодексі України містяться 258 статей, що передбачають відповідальність за здійснення терористичного акту, однак у диспозиції цієї статті в переліку злочинних діянь, що підпадають під поняття терористичного акту немає специфіки, характерної для актів морського тероризму. Разом з тим, незважаючи на це, положення цієї статті можуть бути використані в разі потреби при визначенні відповідальності за здійснення актів морського тероризму.

Санкції досить серйозні: в залежності від ступеня суспільної небезпеки і наслідків передбачається позбавлення волі від 10 років до довічного ув'язнення.

Беручи до уваги наростання фактів прояву морського тероризму, варто констатувати, що наразі міжнародна правова база боротьби з ним недостатня. Необхідне прийняття нових документів, що врахують специфіку сучасних проявів морського тероризму, удосконалять його юридичну кваліфікацію, а також посилять кримінально-правову відповідальність за його здійснення.

Після проведеного дослідження можна дійти наступних висновків: існуюча система кримінального правосуддя страждає від структурних недоліків, що обмежують її здатність протидіяти проявам організованої злочинної діяльності і корупції, розшуку злочинців. У найближчий час Інтерполу доведеться вирішувати ці проблеми, до цього його змушує реальна, об'єктивна закономірність роз-

витку сучасної злочинності, набуття нею міжнародного характеру: у своїх найбільш небезпечних формах (тероризм, наркобізнес, відмивання «брудних» коштів і ін.).

Отже, виходячи з вище зазначеного, проблеми протидії та покарання за злочини з міжнародним елементом мають наступні кроки для вирішення: по-перше, для вирішення проблеми підсудності та юрисдикції міжнародних злочинів Україна має піти шляхом тих країн, які вже ратифікували Римський Статут міжнародного кримінального суду, по-друге, необхідне більш чітке регулювання питання екстрадиції злочинців та уніфікація питання покарання за злочини з міжнародним характером. Такі недоліки співробітництва тісно пов'язані з відсутністю комплексного реформування системи кримінального, кримінально-процесуального права та реформи системи судочинства. Необхідно розуміти, що успішна протидія та боротьба зі злочинами з міжнародним елементом за сучасних умов не є можливою без координації зусиль міжнародного співтовариства і розвитку регіонального співробітництва.

1. Устав Международного уголовного суда от 17 июня 1998 г. / Международное право в документах: Учеб. Пособие. [сост. Блатова Н. Т, Мелков Г. М.] – М.: 2004. – 880 с.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. – [За станом на 25. 01. 2012 р.]. – [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
3. Кримінальний кодекс України від 2001 р. – [За станом на 13. 01. 2011 р.]. – [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=2341-14>
4. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 р. – [За станом на 06 квіт. 2011 р.]. – [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=176%2F95-%E2%F0>
5. Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут). – [За станом на 11 лип. 2001 р.]. – Офіційний вісник України. - 2001. - № 28. – С. 104.
6. Міжнародний кодекс з охорони суден та портових засобів від 12.12.2002 р. – [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/896_035
7. Протокол про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки стаціонарних платформ, розташованих на континентальному шельфі від 17.12.1993 р. – [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/law2/main.cgi?nreg=995_093&key=4/UMfPEGznhjeA.ZiAbEltgH4qls80msh8le6
8. Грищенко К. І. Міжнародний кримінальний суд – універсальний механізм міжнародного карного правосуддя / К. І. Грищенко // Український журнал міжнародного права. Спеціальний випуск: Міжнародний кримінальний суд. – 2003. - № 4. – С 14.
9. Шевченко О. Т, Тугай К., Міжнародний кримінальний суд: перспективи розвитку/ О.Т. Шевченко // Матеріали щорічної конференції КиМУ. – 2003. – ст. 58- 60.
10. Міжнародна Амністія. – [Електронний ресурс]: Судан: прецедентний випадок для МУС омрачен введенням обмежувальних умовий. – Режим доступу: <http://amnesty.org.ru/node/910>
11. Урядовий портал. – [Електронний ресурс]: Віктор Янукович: Україна зацікавлена в поглибленні співробітництва з Міжнародним кримінальним судом. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=65919373&cat_id=244314391

Book
review

Роланд Портман,
«Правосубъектность
в международном праве»,
Кэмбридж, 2010 г.¹

Володимир Крохмаль

С установлением системы ООН в мире возникло явление, известное как пролиферация, а в более радикальной фразеологии – как всеобщность (pervasiveness)² международных организаций, которые наряду с государствами были поставлены международным правом в общий ряд его субъектов³. Уже в 1948 г. в деле *о возмещении вреда, понесенного на службе в ООН*, суд, отвечая на поставленный ГА ООН вопрос, о том вправе ли ООН заявлять международные требования столкнулся с той трудностью, что:

Субъекты права во всякой правовой системе не обязательно одинаковы как по своей природе, так и объему прав, им предоставляемых, и эта их природа зависит от потребностей международного сообщества⁴.

Поиск эффективного решения проблемы, заключающейся в этих различиях, продолжается и в рамках современной доктрины, и каждая работа, посвященная этой теме, не остается незамеченной.

Тем больший интерес вызывает монография Р.Портмана, подготовленная на основе диссертационной работы, представленной к защите в Университете Санкт-Галлена (Швейцария) в 2008 г. Это исследование Дж.Крауфорд в своем предисловии называет «замечательной и яркой работой». Актуальность и систематический характер данной работы убеждают нас в необходимости представить ее резюме в Украинском ежегоднике международного права с тем, чтобы познакомить с ней широкий круг читателей. Более подробно мы остановимся на представленной Р.Портманом классификации теорий правосубъектности, составляющих современную международно-правовую доктрину.

Показательно, что авторы, предпринимающие попытки систематического анализа этой темы, сталкиваются со значительными методологическими трудностями и вынуждены в своих исследованиях ограничиваться либо описательным подходом, либо обращаться к методологии, допускающей, что теории, объясняющие одни и те же нормы и практику, могут быть несовместимы между собой.

Р.Портман, например, рассматривает правосубъектность в духе идей У.Галли (W.B.Gallie) как «необходимо оспоримое понятие (essentially contested concept)»⁵, получившее в доктрине ряд не просто отличных друг от друга, но, как показывает автор, конкурирующих между собой интерпретаций (концепций). На основе многочисленных сопоставлений основных теоретических тезисов, а также примеров того, как они включались в практическую аргументацию, Р.Портман выстраивает определенную классификацию таких концепций (conceptions)⁶, охватывающую значительный исторический период, начиная со времен Ваттеля. Кратко остановимся на ее основных рубриках⁷:

(1) **Теория государственной правосубъектности (The States-Only Conception)** в конце 19-го века объединила идеи, отождествляющие международную правосубъектность и государственность, и доминировала в доктрине вплоть до «эпохи утверждения международных организаций»⁸, хронологически обозначенной событиями, приведшими к созданию Лиги Наций. Резюме этой теории может быть представлено в следующих хрестоматийных высказываниях таких ее представителей, как Г.Трипель (H.Triepel), Л.Оппенгейм (L.Oppenheim), Д.Анцилотти (D.Anzilotti):

КРОХМАЛЬ Володимир Георгійович,

директор Правового департамента Исполнительного комитета Содружества Независимых Государств (г.Минск, Республика Беларусь).

«Если международное право действительно является правом, то оно применимо только в отношениях между государствами»⁹.

«Международное публичное право регулирует отношения между государствами и только между государствами совершенно равными»¹⁰.

«Понятие «международные лица» вытекает из понятия «право народов». Поскольку это право представляет собой совокупность норм, признанных цивилизованными государствами юридически обязательными в отношениях между собой, то всякое государство, принадлежащее к цивилизованным государствам, и таким образом, принадлежащее к «семье народов», является и

«международным лицом» [...] Только суверенные государства являются международными лицами, т.е. субъектами международного права»¹¹.

Примеры, когда такое понимание правосубъектности получало подтверждение на практике, связаны в основном с юриспруденцией Постоянной Палаты международного правосудия по *делу Мавроматиса (1924 г.)*, в котором суд следующим образом сформулировал правило, касающееся дипломатической защиты лиц:

В деле о концессиях Мавроматиса спор действительно вначале возник между частным лицом и государством, т.е. между М.Мавроматисом и Великобританией. Затем к спору присоединилось Правительство Греции и тогда спор вступил в новую фазу: он вступил в область международного права и стал спором между двумя государствами [...] Государство, переняв это дело от одного из своих субъектов и прибегнув к дипломатическим действиям или международным судебным процедурам от своего имени, в действительности осуществляло свои собственные права [...] Таким образом, вопрос о том, возник ли настоящий спор из причинения вреда частным интересам, который и впрямь является важным во многих международных спорах, с этой точки зрения в настоящем деле значения не имеет. Коль скоро государство перед международным судом приняло на себя спор от имени одного из своих субъектов, то в глазах суда это государство является единственным истцом¹².

и затем по делу *о сербских займах (1929 г.)*, когда суду пришлось решать вопрос о праве, применимом к контрактам, заключенным между государством и частными лицами, и суд решил его следующим образом:

Всякий контракт, который не является контрактом между государствами как субъектами международного права, основывается на внутреннем праве той или иной страны. И в зависимости от ответа на вопрос, что это за право, такой контракт следует относить к таким отраслям права, которые в настоящее время обычно называют частным международным правом или доктриной о коллизии законов. Нормы этого права, таким образом, могут быть общими для нескольких государств или даже могут быть установлены международными конвенциями или обычаями, и в последнем случае будут иметь характер собственно международного права, регулирующего отношения между государствами. Но за исключением этих случаев следует считать, что такие нормы составляют часть внутреннего права¹³.

,а также в консультативном заключении *о компетенции судов Данцига (1928 г.)*, в котором суд так высказался по вопросу, могут ли частные права быть основаны непосредственно на международном договоре:

Можно без колебаний признать, что согласно широко известному принципу международного права *Beamtensabkommen* (т.е. сводное соглашение о статусе служащих, - вставка моя), будучи международным соглашением, не может как таковое создавать прямые права и обязательства непосредственно для индивидуумов [...]»¹⁴

Более поздний пример парадоксально связан с решением Суда Европейского союза, который в *деле Van Gend en Loos v. Netherlands Inland Revenue Administration (1963 г.)*, в отличие от Постоянной палаты, постановил, что международный договор, в данном случае Договор об учреждении Европейского экономического сообщества, может прямо применяться к индивидам, находящимся под юрисдикцией стран – членом:

Для того, чтобы определить, имеют ли положения международного договора столь широкое действие (речь идет о том, применим ли договор к частным лицам, - вставка моя), необходимо рассмотреть дух, общее направление и конкретный текст этих положений [...] Вывод, который может быть сделан, состоит в том, что [Европейское экономическое] сообщество образует новый международный правопорядок, в пользу которого государства ограничивают свои суверенные права, хотя в строго определенных областях, и субъектами которого являются не только государства – члены, но также их граждане [...] Следовательно, Статья 12 (касается ограничений таможенных пошлин и сборов, именно ее нарушение обжаловалось в суде частным лицом - вставка моя) должна толковаться таким образом, что она применима к индивидуумам и создает для них права, которые должны защищаться национальными судами¹⁵.

Тем не менее, ссылка на этот прецедент вполне уместно помещена в этой рубрике, поскольку суд в своих выводах исходил, прежде всего, из того, что новый правопорядок, установленный договором, сопоставим с правопорядками суверенных государств и, таким образом, существенно отличается от собственно международного права, которое традиционно понималось судом как право, применимое исключительно к государствам, а не частным лицам.

В заключение укажем, что в настоящее время теория государственной правосубъектности почти не имеет сторонников и сохраняет свое значение применительно лишь к отдельным юридическим проблемам¹⁶.

(2) Теория признания (The Recognition Conception) рассматривается в приводимой классификации как усовершенствованная теория государственной правосубъектности. Ее формирование связано прежде всего с известными работами К.Штруппа (K.Strupp), А.Каваглиери (A.Cavaglieri) и Г.Шварценбергера (G.Schwarzenberger), в которых тезис об исторически сложившемся верховенстве государств сочетается с тезисом, что последние могут дискреционно предоставлять или отказывать в признании правосубъектности международных организаций, других международных структур, а также частных лиц:

На наш взгляд нет никакого сомнения в том, что в качестве международных юридических лиц могут признаваться структуры, которые государствами не являются, но которые, тем не менее, выводят свои права, претензии и обязательства непосредственно из международного права [...] Государства являются обычными субъектами международного права и их деятельность, по крайней мере, касающаяся заключения международных договоров, сразу и полностью подчинена нормам общего права. Другие же структуры или даже индивидуумы, если предположить (что на наш взгляд еще не имеет места в действительности), что за ними признается способность иметь международные права и обязанности, не находят в юридическом сообществе государств приемлемую среду для своей деятельности и видят в международном праве систему норм, большинство из которых к ним не применимо. Как следствие, эти структуры в качестве международных юридических лиц имеют очень ограниченное значение¹⁷.

Первичными субъектами международного права являются суверенные государства [...] Тем не менее, исходя из такого положения вещей, ошибочно делать вывод, что только лишь суверенные государства вправе считаться субъектами международного права [...] Государства, которые являются членами международных институтов, могут согласиться о том, чтобы считать такие институты субъектами международного права для определенных целей. Однако, те, кто не является их членами, могут полностью игнорировать существование международных институтов, как это имело место в случае с Лигой Наций [...] Всякое государство свободно предоставлять или отказывать в предоставлении такого признания. Из этого следует, что та или иная структура может иметь международную правосубъектность в отношении одного или нескольких существующих субъектов международного права, но такой статус у нее может отсутствовать в отношении к другим [...] Не существует принципиальной невозможности в предоставлении правосубъектности индивидуумам¹⁸.

Эти и другие работы, представляющие новую для своего времени теорию, следует рассматривать прежде всего как реакцию науки на политические и юридические проблемы исторического развития международных организаций, такие как, например, проблема международной личности Лиги Наций, международного статуса Банка международных расчетов¹⁹ или прав национальных меньшинств, образовавшихся в связи с территориальными изменениями, проведенными по Версальскому мирному договору²⁰. Однако новые идеи еще не были восприняты

доктриной в тех масштабах, чтобы оказывать влияние на формирование норм и решений, касающихся международных лиц.

К безусловным свидетельствам того, что положение вещей коренным образом изменилось, Р.Портман относит уже знакомое нам консультативное заключение МС ООН *о возмещении вреда*, которое теперь постоянно будет находиться в центре нашего внимания. В этом деле суд, безусловно, был нацелен на то, чтобы открыть международное право навстречу требованиям международной жизни, в которой МПО стали абсолютно необходимы.

Вместе с тем суд указал также на явные различия между государствами и международными организациями и производный характер правосубъектности последних:

Вся история развития международного права говорит о влиянии на него требований международной жизни, а возрастающая коллективная деятельность государств уже дает примеры того, как ряд структур, государствами не являющиеся, стали действовать в международной сфере [...]

Если государство обладает всей полнотой прав и обязанностей по международному праву, то права и обязанности таких структур как [ООН] должны зависеть от целей и функций, указанных или подразумеваемых в их учредительных документах, или сформированных практикой²¹.

Принимая во внимание, что на данное консультативное заключение опираются, по крайней мере, еще два других теоретических направления²², автор приводимой классификации подчеркивает, что именно теория признания, воспринявшая революционные для позитивизма 19-го века социологические идеи Г.Еллинека (G.Jellinek), М.Губера (M.Huber) и в особенности С.Романо (S.Romano)²³, смогла своевременно выработать теоретический аппарат, обеспечивающий такую корреляцию юридических и социально-политических факторов, которую мы видим в аргументации суда. И решающим доводом в споре за этот ведущий прецедент является сам механизм признания, позволяющий вводить в международное право новые, отличные от государств субъекты при полном соблюдении позитивистского принципа, что международно-правовые нормы создаются волей государств и

обладают юридической силой в отношении только тех из них, которые согласились подчинить себя этим нормам.

Очевидно, что во всей дальнейшей юриспруденции суд следовал выводам, к которым пришел в 1948 году.

Следующий пример относится к международной правосубъектности частных лиц. Речь идет об арбитраже *Texaco/Calasatie v. Libya (1977)*²⁴, в котором единоличный арбитр проф. Р.Дюпюи (R.J.Dupuy) (на чьи работы мы уже ссылались выше) признал международными лицами американские компании для целей концессионных контрактов, заключенных ими с правительством Ливии.

Ссылаясь на упомянутое консультативное заключение

МС ООН 1948 года, он приводит следующие доводы в пользу такого своего решения:

Другими словами, утверждение, что контракт между государством и частным лицом подпадает под международный правопорядок, означает, что для целей толкования и исполнения такого контракта следует признать, что частная договаривающаяся сторона обладает определенными международными правами. Но, в отличие от государства, частное лицо обладает лишь некоторыми правами и такое его качество, как международная правосубъектность, позволяет этому лицу заявлять в области международного права только те права, которые проистекают из заключенного контракта²⁵.

Эта позиция арбитра собрала множество комментариев, в основном критических²⁶. В ней, прежде всего, увидели *fiat* ученого, приверженного своим научным взглядам и в дальнейшем арбитражная практика пошла по другому пути²⁷.

Впрочем, какой обоснованной не была бы критика данного решения, ясно, что она не затрагивает тот главный вывод арбитража, что индивиды, будучи субъектами, подчиненными государственному суверенитету, приобретают международную правосубъектность с согласия государства, к которому они принадлежат.

К фактам, по существу связанным с данной теорией, Р.Портманом отнесены также признание Ватикана и Мальтийского ордена в качестве международных лиц, а также наделение

международным статусом Международного комитета красного креста, а в наиболее широком плане – и вся послевоенная практика государств, связанная с учреждением международных организаций. В свете столь широкой и неизменной поддержки, которую теория признания получает на практике, в приводимой классификации она справедливо рассматривается (даже при наличии определенных противоречащих данных) как лидирующая в современной доктрине международного права.

(3) Индивидуалистическая теория (The Individualistic Conception) утверждает, что люди являются международными лицами в силу основ права и как таковые обладают фундаментальными международными правами и обязанностями. Этот тезис, в том или ином виде, провозглашался еще в довоенный период многими выдающимися юристами – международниками, исходя из совершенно различных теоретических посылок: социологических, как у Г.Селля (G.Scelle)²⁸, Н.Политиса (N.Politis)²⁹ и А.Альвареса (A.Alvarez)³⁰; естественно правовых – у Дж.Брайерли (J.Brierly)³¹ и М.Бурквина (M.Bourquin)³²; или психологических – преимущественно у Г.Краббе (G.Krabbe)³³.

Однако наиболее тесно данная теория связана с работами Г.Лаутерпахта (H.Lauterpacht), которому удалось систематизировать столь разнородную аргументацию и предложить объяснение международной правосубъектности индивидов, оказавшееся способным повлиять на развитие международного права, по крайней мере, в таких его отраслях как международное уголовное право и права человека. Приведем краткие выдержки из его ранней (1947 г.) статьи по этому вопросу:

В международном праве не существует нормы, которая бы препятствовала индивидам и структурам, отличным от государств, приобретать права непосредственно по обычному или конвенциональному международному праву, становясь, таким образом, субъектами права народов (the Law of Nations) [...] Присвоение этих прав касается конкретных и так называемых фундаментальных прав индивидуума [...] В силу целей, присущих международному праву, в котором индивид является первоначальной единицей, он в этом своем качестве является и субъектом международного права [...] Эти же соображения справедливы и в отношении субъектов обязанностей, налагаемых международным правом [...] Растет понимание, что непосредственное подчинение индивидов действию международного права составляет необходимое условие укрепления этических основ международного права [...]³⁴

Как видим, Лаутерпахт занимает явно критическую позицию в отношении теории признания, которая хотя и допускает, что индивиды могут обладать международной правосубъектностью, но обуславливает это их качество актами признания со стороны государств, а это условие, в свою очередь, сводит непосредственно к началам позитивизма, провозглашающего, что единственным источником норм в международном праве является воля государств.

Лаутерпахт исходит из противоположного принципа: для него индивидуальная правосубъектность безусловна и независима от волеизъявления государств, а последние представляют собой не более чем корпорации, основанные на определенных интересах индивидов³⁵, и находящиеся под обязательством соблюдать индивидуальную свободу³⁶. Из этих оснований он также выводит, что и ответственность в международном праве может наступать не только для государств, но и для индивидов, действующих от имени государств³⁷.

Последний тезис никогда не подвергался сомнению в международном уголовном праве и нашел полное подтверждение в документах и решениях Нюрнбергского трибунала³⁸. Так, Статут трибунала установил перечень и составы преступлений, подлежащих его юрисдикции и «влекущих за собой индивидуальную ответственность» (ст. 6), а также исключил применение к ним доктрины иммунитетов или подобных доктрин, отменяющих или ограничивающих эту ответственность (ст. 7):

Должностное положение подсудимых, их положение в качестве глав государств или ответственных чиновников в [...] не должно рассматриваться как основание к освобождению от ответственности или смягчению наказания³⁹.

Разбирая заявления защиты о том, что международное право налагает ответственность на государства, а не индивидов, трибунал еще раз подтвердил, что:

Давно признано, что международное право налагает ответственность на индивидуумов также как на государства [...] Преступления против международного права совершаются людьми [...] только через

наказание индивидов, совершивших такие преступления, можно обеспечить соблюдение международного права⁴⁰.

Принцип индивидуальной ответственности за международные преступления наряду с другими принципами, установленными Нюрнбергским трибуналом, был включен в резолюцию ГА ООН «Подтверждение принципов международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала» от 11 декабря 1946 г., а также в другие документы ООН⁴¹ и является основополагающим в современном международном уголовном праве⁴².

Менее убедительными выглядят примеры присуждения гражданской ответственности по Закону США об исках из причинения вреда за границей (US Alien Tort Claims Act), принятого еще в 1789 г. с целью уполномочить американские суды рассматривать иски на нарушение «прав народов» за пределами США⁴³. Оставляя в стороне вопрос об очевидно спорном характере такой юрисдикции⁴⁴, отметим, что в разное время американские суды признавали ответственными по данному закону за нарушение международных норм *jus cogens* такие отличные от государств структуры, как Организацию освобождения Палестины, никарагуанские вооруженные формирования «контрас», а также президента непризнанной Республики Сербской Р. Караджича.

В области международной защиты индивидов показательна практика государств, связанная с соблюдением Европейской конвенции по правам человека. Явно обосновано то мнение, что конвенция создает индивидуальные права для граждан и их объединений, а также предоставляет защиту этих прав в Европейском суде по правам человека и других органах Совета Европы. Вопрос, однако, заключается в том, не создает ли конвенция подобно Договору об учреждении ЕЭС (см. выше *dictum* Суда Европейского союза в деле *Van Gend en Loos v. Netherlands Inland Revenue Administration*), так сказать, «самодостаточный» конвенционный режим, закрытый для остального международного права? Очевидно, что в целом ряде дел суд на этот вопрос дает отрицательный ответ и рассматривает права человека как отдельную отрасль в системе международного права. Например, в деле *Bankovic v. Belgium et al* (2001 г.) суд подчеркнул, что:

[...] основополагающие принципы Конвенции не могут толковаться и применяться в вакууме. Суд должен принимать во внимание все относящиеся к делу нормы международного права при рассмотрении вопроса о своей юрисдикции, а, следовательно, и определении ответственности государства в соответствии с основными принципами международного права, хотя в то же время нельзя упускать из виду особый характер Конвенции как договора, защищающего права человека [...] Конвенция должна толковаться, насколько это возможно, в гармонии с другими принципами международного права, частью которого она является⁴⁵.

Еще один важный классификационный аспект состоит в том, что суд всегда указывал на особый, объективный характер конвенции, вытекающий из ее целей, которые имеют самостоятельную моральную основу и не могут затрагиваться волеизъявлением государств. Эти соображения оказывались решающими для суда при толковании конвенции, когда международной защите прав человека противопоставлялся суверенитет государства. Так, в деле *Loizidou v. Turkey* суд, рассматривая вопрос о действии оговорки Турции, ограничивающей территориальную сферу применения конвенции, указал, что:

Статьи 25 и 46 Конвенции (именно на эти положения ссылались спорящие стороны, - вставка моя) имеют важное значение для эффективного действия всей системы защиты прав, так как они разграничивают ответственность Комиссии (т.е. Европейской комиссии по правам человека, - вставка моя) и Суда «в обеспечении соблюдения обязательств, принятых с высокими Договаривающимися Сторонами» [...] При толковании этих ключевых положений следует принимать во внимание специальный характер Конвенции как договора по коллективному обеспечению соблюдения прав человека и фундаментальных свобод.

и далее:

Эти положения нельзя толковать только лишь в соответствии с намерениями ее авторов, высказанными более сорока лет назад [...] предмет и цели Конвенции, представляющей собой инструмент защиты каждого отдельного человека, требует, чтобы [...] предоставляемые ей гарантии были эффективными и практическими [...], а система, которая дает государствам возможность обуславливать свое согласие факультативными оговорками, не только серьезно ослабляет роль Комиссии и Суда в отправлении ими своих функций, но и снижает эффективность Конвенции в качестве конституционного инструмента Европейского публичного порядка⁴⁶.

В свете этих выводов ЕСПЧ его юриспруденцию в целом предлагается рассматривать как выражение индивидуалистической теории правосубъектности.

(4) Формальная теория (The Formal Conception) была сформулирована Г.Кельзенем как составная часть чистой теории права, поддерживалась и развивалась в основном П.Гуггенхаймом (P.Guggenheim)⁴⁷, Д.Коннэлом (D.P.Connell)⁴⁸, Дж.Барберисом (J.A.Barberis)⁴⁹, хотя в числе ее представителей безусловно могут быть названы и другие известные имена. Правосубъектность в их работах рассматривается как понятие, определяемое *a posteriori*, т.е. как следствие, а не условие присвоения прав и обязанностей по международному праву. Соответственно, ей отказывают в принадлежности к позитивному праву и сводят лишь к комплексу норм, адресованных определенной структуре или индивиду.

В соответствии с чистой теорией права, международно-правовые нормы, как и всякие правовые нормы, направлены на то, чтобы регулировать поведение людей, а следовательно, они всегда адресованы индивиду. Вместе с тем, в международном праве нормы по большей части адресуются индивидуам в их публичном, а не частном качестве, т.е. как органам различных коллективных организаций - государств или других корпораций. Действия таких индивидов (органов) атрибутируются в соответствии с той или иной правовой системой, государствам (корпорациям) как таковым, которые, таким образом, сами становятся адресатами этих норм и в этом смысле – международными лицами:

Когда говорят о юридическом лице, например, о корпорации, что у нее есть субъективные обязательства или права, это означает, что существуют субъективные обязательства или права, относящиеся к поведению «индивида», но что данный индивид имеет данные субъективные права и обязательства в качестве члена или органа корпорации. Мы говорим, что эти обязательства и права являются обязательствами и правами корпорации. Мы их относим к корпорации, вмняем корпорации, потому что индивид, который является настоящим объектом этих субъективных прав и обязательств, имеет их в качестве члена или органа такой корпорации⁵⁰.

В практическом плане данная теория может рассматриваться в контексте дела *LaGrand* (1999 г.). Обстоятельства этого дела широко известны. Отметим здесь лишь то, что Германия, заявляя перед Международным судом ООН о нарушении со стороны США обязательств по Венской конвенции о консульских сношениях (статья 36(1)(b), касающаяся предоставления информации консульским службам об аресте иностранных граждан), исходила из того, что такое нарушение имело место не только в отношении самой Германии как государства, но также и двух немецких граждан, братьев *LaGrand*, арестованных, а впоследствии осужденных за тяжкие преступления и казненных в США.

США возражали в том смысле, что упомянутая статья предусматривает права государств, а не индивидов, хотя бы эти права и устанавливались в пользу последних⁵¹.

В конечном итоге суд заключил, что:

Статья 36, п. 1 (b) устанавливает обязательства принимающего государства как в отношении задержанного лица, так и принимающего государства [...] Примечательно, что этот подпункт заканчивается следующими словами: «указанные органы должны безотлагательно сообщать этому лицу о правах, которое оно имеет согласно настоящему подпункту» [...] Ясность этих положений, рассматриваемых в их контексте, не допускает сомнений. Из этого следует, что суд должен применять их буквально, как об этом суд постановлял ранее в целом ряде случаев⁵².

и далее:

Отсылку к «правам» [...] следует понимать как относящуюся не только к правам направляющего государства, но также и к правам задержанного лица⁵³.

Таким образом, к выводу о прямом применении Конвенции к индивидуам Международный суд пришел путем обычного толкования ее соответствующих положений и не включал в состав своей аргументации понятие правосубъектности, что в полной мере соответствует рассматриваемой теории.

В арбитраже *Amco v. Indonesia* (1984 г.)⁵⁴ ввиду отсутствия в контракте, заключенном между правительством Индонезии и американской частной компанией, положений о применимом праве

спор между ними был разрешен на основе норм международного права, как это предусматривает Вашингтонская конвенция 1965 года:

Статья 42

(1) Арбитраж рассматривает спор, согласно нормам права, в соответствии с соглашением сторон. В случае отсутствия соглашения сторон Арбитраж применяет право Договаривающегося государства, выступающего в качестве стороны в споре, а также те нормы международного права, которые могут быть применимы⁵⁵.

И хотя впоследствии вынесенное решение было отменено в связи с тем, что арбитраж необоснованно отказался от применения внутригосударственного права Индонезии, тем не менее, при пересмотре дела никакого ограничительного толкования упомянутых положений конвенции не допускалось. Напротив, новый состав арбитража подтвердил, что:

Арбитражный суд (пересматривавший дело, - вставка моя) отмечает, что Статья 42 (1) одновременно отсылает к внутригосударственному праву страны, привлекающей инвестицию, и к международному праву. Если во внутригосударственном праве отсутствуют положения, применимые к конкретному делу, необходимо обратиться к международному праву. А в случаях, когда наличные законы принимающей страны применимы, они должны сопоставляться с международным правом, которое будет превалировать в случае конфликта между ними. Таким образом, международное право является применимым в полной мере, а квалифицировать его роль как «только дополнительную и корректирующую» означает проводить искусственное различие⁵⁶.

Как видим, и в этом случае арбитраж ограничился буквальным толкованием конвенции и не нуждался в каких-либо дополнительных аргументах, чтобы обосновать применение международного права к частной стороне в споре, что характерно для формального (нормативистского) подхода к пониманию правосубъектности.

(5) В теории актора (The Actor Conception) международные лица рассматриваются с позиций реалистической школы права, одного из направлений социологической юриспруденции, первоначально получившей распространение в США в период утверждения послевоенной внешнеполитической доктрины, предполагающей отказ от изоляционизма и активную вовлеченность этой страны в мировую политику. «Реалистические» критерии правосубъектности были в основном определены в работах М.Макдугала (M.S.McDougal) и Г.Лассуэла (H.D.Lasswell), написанных в 40 - 50-е годы на основе исследований, проводившихся ими в Йельском университете. Международное право рассматривается этими авторами как процесс принятия обязывающих решений, а не статическая система норм. Соответственно, и субъектный состав международного правопорядка определяется в зависимости от того, какие структуры фактически участвуют в этом процессе и насколько эффективно это их участие:

Действие эффективной власти в рамках глобального международного процесса суть всесторонний процесс принятия обязывающих решений, всесторонний в том смысле, что поток принимаемых решений является непрерывным и они принимаются лицами, о которых предполагается, что те будут принимать решения в соответствии с критериями, которые известны членам сообщества, в рамках определенных полномочий и на основаниях достаточных для того, чтобы обеспечивать последующий контроль за принятыми решениями со стороны власти, а также в соответствии с установленными процедурами⁵⁷.

В Европе эти взгляды популяризировались и получили дальнейшее развитие, в первую очередь, в работах британского ученого и в недавнем прошлом председателя МС ООН Р.Хиггинса (R.Higgins). В частности, она утверждает, что противопоставление субъектов (или лиц) и объектов международного права представляет собой проблему, которая должна быть преодолена доктриной, и ключом к правильному пониманию плюрализма международной жизни является понятие «участник»:

Крайне затруднительно как в теоретическом, так и практическом плане, полагаться на дихотомию «субъект – объект», с которой мы встречаемся во многих работах. Значительно более эффективным и более реальным является взгляд на международное право, как на особый процесс принятия решений. В рамках этого процесса (который является динамичным, а не статичным) действует целый ряд участников, которые, не считаясь с границами государств, заявляют свои требования с целью максимизировать разнообразные

блага. Решения о заявлении таких требований принимаются теми, кто уполномочен на это – юристами министерств иностранных дел, арбитражами, судами. В этой модели нет места «субъектам» или «объектам», в ней есть только участники. Индивиды являются участниками наряду с государствами, международными организациями (такими как ООН, МВФ или МОТ), транснациональными корпорациями и даже частными неправительственными группами⁵⁸.

К другим представителям данной теории в классификации отнесены с определенными оговорками Ф.Джессуп (Ph.C.Jessup)⁵⁹ и В.Фридман (W.M.Friedmann)⁶⁰, а также некоторые скандинавские авторы, на чем мы подробнее остановимся ниже⁶¹. В числе самых последних исследований в этом направлении упоминаются доклады Дж.Дугарда (J.Dugard)⁶², представленные Комиссии международного права в рамках темы о дипломатической защите, а также работы А.-М. Слотер (A.-M. Slaughter)⁶³ и Р.Маккоркодейла (R.McCorquodale)⁶⁴.

Все примеры из юридической практики, приводимые в настоящей рубрике, так или иначе, касаются лиц, принадлежащих к национальным правовым системам, но обладающих международными характеристиками, с которыми арбитражи и суды связывали определенный статус в международном праве. Речь идет о широко известных прецедентах, а именно арбитраже по делу о *Банке международных расчетов (2002 г.)* и целом ряде решений английских судов, касающихся Международного совета по олову (1988 и предыдущие гг.). Аргументация, используемая в этих делах, громоздка и отчасти спорна, и вполне может быть опущена здесь.

Этой рубрикой Р.Портман завершает свою классификацию теории правосубъектности, которая безусловно является ценной для любого исследователя института правосубъектности.

В двух заключительных главах Р.Портман ведет речь о перспективах развития доктрины, связывая их с формальной и индивидуалистической концепциями. Именно они, уверен автор, в своем взаимодействии способны открыть международное право для более широкого круга субъектов, что, в свою очередь, должно привести к утверждению более высоких стандартов законности в международном праве.

Будет ли доктрина развиваться именно так, покажет история. Мы имеем дело с фундаментальным институтом международного права, и в подобных прогнозах решающая роль принадлежит историческим факторам.

¹ Legal personality in international law. By Roland Portmann. New York: Cambridge University Press, 2010. Pp. 337. Index.

² Термин принадлежит тому же Ч.Ф.Амерасингхе, см. указ. соч., с. 6.

³ История этих важных изменений прослеживается во многих замечательных работах. В качестве примера сошлемся только на некоторые из них: J.F.Williams, «The Status of the League of Nations in International Law», в «Chapters on Current International Law and the League of Nations», 1929; а также С.W.Jenks «Law in the World Community», 1967; W.Friedmann, «The Changing Structure of International Law», 1964; С.N. Okeke «Controversial Subjects of Contemporary International Law», 1974.

Среди немногих известных нам работ отметим А. Julio Barberis «Nouvelles Questions Concernant la Personnalité Juridique Internationale», RCADI, 179, 1983-I, сс. 145 – 304; P.K.Menon, «The Subjects of Modern International Law», Hague Yearbook of International Law, 3, 1990, сс. 30 – 86; R.Kolb «Une observation sur la détermination de la subjectivité internationale», ZöR, 52, 1997, сс. 115 – 25.

⁴ Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, 1949 ICJ Reports 174, с.179.

⁵ В словаре «Политика. Толковый словарь» (под общей ред. И.М.Осадчей), 2001 г. этот термин в русском переводе дается как «концепции, оспариваемые по

существо». Полагаем, что наш перевод более точно отражает действительный смысл этого термина. У.Галли выделяет оспоримые понятия на том основании, что они, хотя и имеют общепризнанное значение, тем не менее, критерии их применения всегда оспоримы и оспоримы таким образом, что сам этот спор не может быть разрешен. Политическая философия может достигнуть согласия в том, что демократия – один из выбранных Галли примеров – имеет основной целью поощрение политического равенства. Но вместе с тем всегда будет существовать конфликт относительно того, какие формы правления могут считаться демократическими. В этом смысле он проводит различие между такого рода понятиями и их концепциями, которые никогда не составляют исчерпывающий перечень. («Essentially Contested Concepts», Vol. 56, Proceedings of the Aristotelian Society, 1956, с. 169).

⁶ В зависимости от случая, этот термин будет переводиться нами и как «теория», поскольку речь идет о крупных комплексных единицах знаний

⁷ Выдержки из литературы, судебные dicta и т.п. приводятся здесь по указ. соч. Р.Портмана в моем переводе, ссылки на первоисточники сохранены.

⁸ Разделение истории международного права на «эру, предваряющую международные организации»

(период с 1815 по 1914 гг.) и «эру утверждения международных организаций», охватывающую события 20-го века, - это разделение было предложено проф. Л.Клодом (см. L.Claude, Jr., «Swords into Plowshares», 1964, с.41.) и считается оправданным многими авторами.

⁹ H.Triepel «Droit International et Droit Interne» в «Bibliothèque Française de Droit des Gens de la Fondation Carnegie (A. de Lapradelle, ed.)», 1920, 20.

¹⁰ H.Triepel, Les Rapports entre le Droit Interne et le Droit International, RCADI, 1 (1923-I), 77-121, с. 81.

¹¹ L.Oppenheim, International Law: A.Treatise, 1905, с. 99.

¹² The Mavrommatia Palestine Concessions (Greece v. UK), Jurisdiction, 1924 PCIJ Series A № 2.

¹³ Case Concerning the Payments of Various Serbian Loans Issued in France, Judgement, 1929 PCIJ Series A № 20.

¹⁴ Jurisdiction of the Courts of Danzig, Advisory Opinion, 1928 PCIJ Series B № 15.

¹⁵ ECR I, с. 12.

¹⁶ Выводы суда по делу Мавроматиса отражены в работе Комиссии международного права по теме «Дипломатическая защита».

¹⁷ A.Cavaglieri, «Règles Générales du Droit de la Paix», RCADI, 26 (1929 – I), 315-585, сс. 319 и 320.

¹⁸ G.Schwarzenberger «A Manual of International Law», 1947, сс. 25, 27 и 35.

¹⁹ Учрежден в 1930 г. для выплат репараций по Версальскому мирному договору.

²⁰ Вопрос правосубъектности национальных меньшинств так или иначе обсуждался Постоянной палатой международного правосудия при вынесении консультативных заключений о немецких поселениях и о приобретении польского гражданства (см. публикации Постоянной палаты: Certain Questions relating to Settlers of German Origin in the Territory Ceded by Germany to Poland, Advisory Opinion, 1923 PCIJ Series B № 6, с. 25, а также Questions concerning Acquisition of Polish Nationality, Advisory Opinion, 1923 PCIJ Series B No 7, с. 16).

²¹ Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, 1949 ICJ Reports 174, сс.179 и 180.

²² В этой связи Р.Портман ссылается во-первых, на таких авторов как А.Р.Sereni («Diritto Internazionale (II/2)», 1960), М.Рama – Montaldo («International Legal Personality and Implied Powers of International Organizations», BYIL, 1997). F.Seyersted («United Nations Forges: Some Legal Problems», BYIL, 1961) и G.Fitzmaurice («The Law and Procedure of the International Court of Justice: International Organizations and Tribunals», BYIL, 1952), считающих, что в данном консультативном заключении суд оправдал те теоретические взгляды, согласно которым любые эффективно действующие участники международных отношений являются международными лицами (эти взгляды представлены Р.Портманом под рубрикой «Теория международного актора (The Actor Theory)»);

и во-вторых, на авторов, сводящих правосубъектность к сугубо доктринальному понятию, не имеющему точного соответствия в позитивном праве, среди них I.Seidl-Hohenveldern «Die völkerrechtliche Haftung für Nandlungen Internationaler Organisationen im Verhältnis zu Nichtmitgliedstaaten» в «Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht», XI, 1961), G.Arangio-Ruiz («Diritto Internazionale e Personalità Giuridica», 1972), а также H.Kelsen («The Law of the United Nations», 1950).

23 Обусловленность права социальными и политическими реалиями составляет суть т.н. социологического подхода, который развивался этими авторами в рамках юридического позитивизма. Подробнее об этом, см., например, O.Diggelmann, «Anfänge der Völkerrechtssozologie: Die Völkerrecht – konzeptionen von Max Huber und Georges Scelle im Vergleich», 2000; а также J.Stone, «Social Dimensions of Law and Justice», 1966.

²⁴ Texaco Overseas Petroleum Company and California Asiatic Oil Company v. The Government of the Libyan Arab Republic (Award on the Merits, Sole Arbitrator Dupuy, 1977), 53 ILR 422.

²⁵ Там же, п. 47.

²⁶ См. I.Brownly, «Legal Status of Natural Resources in International Law (Some Aspects)», RCADI, 162 (1979-I), сс. 245-318.

²⁷ Арбитражи и национальные суды преимущественно признают, во-первых, что существует принципиальная разница между договорами (контрактами), заключенными между государствами и прямо регулируемые международным правом, и контрактами, заключенными между государствами и частными лицами, которые регулируются правом национальным; и, во-вторых, что к последним международное право может применяться только по аналогии (см., например, материалы арбитража по делу CAA and Vivendi Universal v. Argentina, Decision on Annulment, 2002 г. ICSID Reports 340, пп. 96-98).

²⁸ G.Scelle, «Précis de Droit des Gens», 1932.

²⁹ N.Politis «Les Nouvelles Nendances du Droit International», 1927.

³⁰ A.Alvarez «La Codification du Droit International: Ses Nendances – Ses Bases», 1912.

31 J.Brierly «Règles Générales du Droit de la Paix», RCADI, 58 (1936-IV), 1-242.

³² M.Bourquin «Règles Générales du Droit de la Paix», RCADI, 35 (1931-I), 5-232.

³³ G.Krabbe «Die moderne Staatsidee», 1919.

³⁴ H.Lauterpacht «The Subjects of the Law of Nations» в E.Lauterpacht (ed.) «International Law: Being the Collected Papers of H. Lauterpacht», 1975, сс. 526-527 (первоначально опубликована в 1947 г.).

³⁵ H.Lauterpacht «Spinoza and International Law» in E.Lauterpacht (ed.) «International Law: Being the Collected Papers of H. Lauterpacht», 1975, сс. 526-527 (первоначально опубликована в 1927 г.).

³⁶ H.Lauterpacht «Private Law Sources and Analogies of International Law», 1927.

³⁷ H.Lauterpacht «Westlake and Present Day International Law» в «International Law: Being the Collected Papers of H. Lauterpacht», 1975, сс. 526-527 (первоначально опубликована в 1925 г.).

³⁸ Учрежден Лондонским соглашением между правительствами СССР, США, Великобритании и Франции от 8 августа 1945 г. для судебного преследования и наказания главных военных преступников стран оси в Европе.

³⁹ «Нюрнбергский процесс: сборник материалов в 8-ми томах», 1987, т. 1, сс. 147 и 148.

⁴⁰ In re Goering and Others (International Military Tribunal at Nuremberg, Judgment) в 13 Annual Digest and Reports of Public International Law Cases (ILR) 203, с. 208 и сл.

⁴¹ В 1950 году Комиссия международного права сформулировала для целей общей кодификации принципы, признанные Статутом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в его приговоре. В 1954 г. Комиссией был подготовлен Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, который затем был пересмотрен в 1996 г. и принят Комиссией в новой редакции. Комментируя соответствующие положения проекта, Комиссия отметила, что: «принцип индивидуальной ответственности и наказания за преступления против международного права, принятые в Нюрнберге, составляет основу международного уголовного права. Этот принцип является проверенным временем наследием Статута и приговора Нюрнбергского трибунала, который наполнил содержанием запрет преступлений против международного права, подтвердив, что индивиды, совершившие такие преступления, ответственны за них и подлежат наказанию» (YILC 1996 II (2), док. A/51/10, с. 19).

⁴² В соответствии с Римским статутом учрежденный им Международный уголовный суд «обладает юрисдикцией в отношении физических лиц» (ст. 25). Судебное преследование лиц за геноцид и другие серьезные нарушения международного гуманитарного права уполномочены также осуществлять Международные трибуналы по бывшей Югославии (учрежден в 1993 г. Рез. СБ ООН 827 (1993) и Руанде (учрежден в 1994 г. Рез. СБ ООН 995 (1994)). В соответствии с принципом индивидуальной ответственности судебное преследование физических лиц могут осуществлять и национальные суды за международные преступления, предусматривающие универсальную юрисдикцию.

⁴³ 28 USC § 1350. Буквально в этой части закон гласит: «Окружные суды обладают юрисдикцией по первой инстанции в отношении гражданских исков, вчиняемых иностранцами за вред, причиненный вследствие нарушения права народов или международного договора Соединенных Штатов.

⁴⁴ См. Вельяминов Г.М. «Международное экономическое право и процесс», 2004, § 591.

⁴⁵ Bankovic and Others v. Belgium and Others (Grand Chamber, Decision on Admissibility), ECHR Reports 2001-XII, п. 57.

⁴⁶ Loizidou v. Turkey, II (Grand Chamber, Merits), ECHR Reports 1996-VI, пп. 71, 72 и 75.

⁴⁷ P.Guggenheim, Lehrbuch des Völkerrechts: Unter Berücksichtigung der Internationalen und schweizerischen Praxis, 1948.

⁴⁸ D.P. O'Connell, «La Personnalité en Droit International», RGDIP, 34 (1963), 5-43.

⁴⁹ J.A.Barberis, «Nouvelles Questions Concernant la Personnalité Juridique Internationale», RCADI, 179 (1983-I), 145-304.

⁵⁰ H.Kelsen, «Théorie Générale du Droit International Public», PCADI, 42 (1932 – IV), 121 – 351, с. 67.

⁵¹ LaGrand Case, (Judgment), п. 76.

⁵² Там же, п. 77.

⁵³ Там же п. 89.

⁵⁴ Amco Asia Corporation and Others v. The Republic of Indonesia (resubmitted Case: Award on the Merits), 1990, 1 ICSID Reports 569, пп. 37-40.

⁵⁵ Вашингтонская конвенция 1965 года о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами других государств. The ICSID Convention: A Commentary by Ch.H.Schreuer, 2001.

⁵⁶ Там же п. 40.

⁵⁷ M.S.Mcdougal, H.D.Lasswell и Lung-chu Chen «Human Rights and World Public Order: The Basic Policies of an International Law of Human Dignity», 1980, с. 162. Из более ранних работ укажем, например, на M.S.Mcdougal, S.Myers «International Law, Power, and Policy: A Contemporary Conception», RCADI, 82 (1953 – I), 133 – 259.

⁵⁸ R.Higgins, «International Law and the Avoidance, Containment and Resolution of Disputes: General Course on Public International Law», RCADI, 230 (1991- V), 9 – 342, с. 815 – 16.

⁵⁹ Ph.C.Jessup, «The Subjects of a Modern Law of Nations», Michigan Law Review, 45, 1947, сс. 383 – 408.

⁶⁰ W.M.Friedmann, «The Changing Structure of International Law», 1964.

⁶¹ F.Seyersted, «Objective International Personality of Intergovernmental Organisations: Do Their Capacities Really Depend upon Their Constitutions», 1963.

⁶² J.Dugard, (Special Rapporteur), First Report on Diplomatic Protection, ILC 2000, UN Doc. A/CN. 4/506, para.24 (со ссылкой на Р.Хиггенс, М.Макдугала и Г.Лассуэла).

⁶³ A.-M. Slaughter, «International Law in a World of Liberal States», EJIL, 6, 1995, сс. 503 – 38.

⁶⁴ R.McCorquodale, «The Individual and the International Legal System» in Malcolm D.Evans (ed.), International Law, 2006, сс. 307 – 32.

Інформація для авторів

Редакція УЧМП приймає до розгляду авторські оригінали наукових статей українською, російською або англійською мовами, надруковані на одній стороні аркушів формату А4 через 1,5 інтервали та записані на дискеті у форматах *.doc або *.rtf. Стаття має бути обов'язково підписана автором (усіма співавторами). Кожному із авторів слід подати короткі анкетні дані (повністю прізвище, ім'я та по батькові, місце роботи, посада, вчений ступінь, адреса, службовий та домашній телефони, адреса електронної пошти тощо).

Разом із текстом статті необхідно подати її анотацію обсягом не більше п'яти речень (у середньому — 500 знаків) українською та англійською мовами. Звертаємо увагу авторів на необхідність належного оформлення посилань на літературні джерела. Нумерація виносков має бути єдиною для всієї статті. При посиланні на документ необхідно вказати його повні реквізити та джерело опублікування.

Рукописи не рецензуються і не повертаються за винятком випадків, коли редакційна колегія визнає за доцільне їхнє доопрацювання. Редакція має право редагувати, скорочувати надіслані матеріали та змінювати їхні назви з наступним погодженням з автором.

Звертаємо також увагу авторів на вимоги ВАК України до наукових статей, що приймаються до друку у наукових фахових виданнях. Ці статті, зокрема, повинні містити такі необхідні елементи:

- 1) постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями;
- 2) аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття;
- 3) формулювання цілей статті (постановка завдання);
- 4) виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;
- 5) висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямку.

Науково-практичний журнал

ISSN 1814-3385

№ 4/2012

Рекомендовано до друку Вченою Радою Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Редакція може не поділяти точку зору автора.

Відповідальність за достовірність відомостей, що містяться в опублікованих матеріалах, несуть автори. Орфографія і стилістика статей збережені

Редакція залишає за собою право редагувати надані тексти.

Всі права захищено. При використанні матеріалів, надрукованих у журналі, посилання на «Український часопис міжнародного права» є обов'язковим.

© «Український часопис міжнародного права», 2012

© Юридична фірма «Проксен», 2012

Підписано до друку 26.12.2012
Формат 60x84/8 Папір офсетний
Гарнітура Book Antiqua

Ум-друк. арк. Обл.- вид. арк.
Наклад 300 Зам.

ПП «Видавництво «Фенікс»
03680, м. Київ, вул Шутова, 13Б
Свідоцтво ДК № 271 від 07.12.2000 р.