



**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**  
**ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ**  
**«ОДЕСЬКА ПОЛІТЕХНІКА»**  
**Гуманітарний факультет**  
**Кафедра міжнародних відносин та права**

**КОНСПЕКТ ЛЕКЦІЙ**  
**з дисципліни**  
**«МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ТА ПРИВАТНЕ ПРАВО»**

**Одеса - 2021**

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ПОЛІТЕХНІКА»  
Гуманітарний факультет  
Кафедра міжнародних відносин та права

**КОНСПЕКТ ЛЕКЦІЙ**  
з дисципліни  
**«МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ТА ПРИВАТНЕ ПРАВО»**  
для здобувачів вищої освіти III та IV курсу спеціальності  
291 «Міжнародні відносини, суспільні комунікації та  
регіональні студії» денної форми навчання

**Розглянуто та затверджено на засіданні  
кафедри міжнародних відносин та права  
Протокол № 1 від «30» серпня 2021 р.**

Одеса – 2021

Конспект лекцій з дисципліни «**Міжнародне публічне та приватне право**» для здобувачів вищої освіти III та IV курсу спеціальності 291 «Міжнародні відносини, суспільні комунікації та регіональні студії» денної форми навчання / Укл.: Чістякова І. М., Озернюк Г. В., Шевченко Т. В., Кривдіна І. Б. Одеса: ДУ «Одеська політехніка», 2021. 376 с.

Рецензенти: 1. Марушак В. П., канд. юр. наук, доц.,  
2. Палько В. І., канд. юр. наук, доц.

Конспект лекцій містить 24 теми, які передбачені навчальною програмою дисципліни «**Міжнародне публічне та приватне право**», для здобувачів вищої освіти спеціальності 291 «Міжнародні відносини, суспільні комунікації та регіональні студії».

Крім загальних питань, у конспекті є навчальна література, яка може бути використана здобувачами вищої освіти при підготовці до занять з навчального предмету «**Міжнародне публічне та приватне право**».

Конспект лекцій з дисципліни «Міжнародне публічне та приватне право» / Укл. Чістякова І. М., Озернюк Г. В., Шевченко Т. В., Кривдіна І. Б. Одеса: ДУ ОП, 2021. 376 с.

## ЗМІСТ

<b>ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ</b> .....	6
<b>МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО</b> .....	7
<b>Семестровий модуль 1.</b> .....	7
<b>Змістовий модуль 1. СУЧАСНЕ МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ЙОГО ОСОБЛИВОСТІ</b> .....	7
<b>Лекція 1. ПОНЯТТЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА</b> .....	7
<b>Лекція 2. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА</b> .....	17
<b>Лекція 3-4. ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ СУЧАСНОГО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА</b> .....	23
<b>Лекція 5-6. СУБ'ЄКТИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА</b> .....	42
<b>Лекція 7. СИСТЕМА ДЖЕРЕЛ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА</b> .....	53
<b>Лекція 8. ІНСТИТУТ ВИЗНАННЯ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ</b> .....	61
<b>Семестровий модуль 2.</b> .....	77
<b>Змістовий модуль 2</b> .....	77
<b>ПРАВОВІ ПІДСТАВИ І СПОСОБИ ЗМІНИ ДЕРЖАВНОЇ ТЕРИТОРІЇ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС НАСЕЛЕННЯ</b> .....	77
<b>Лекція 9. ПРАВОНАСТУПНИЦТВО В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ</b> .....	77
<b>Лекція 10. ТЕРИТОРІЯ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ</b> .....	84
<b>Лекція 11. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС НАСЕЛЕННЯ</b> .....	99
<b>Лекція 12-13. ПРАВО МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ</b> .....	116
<b>Лекція 14. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ПРАВ ЛЮДИНИ</b> .....	145
<b>Лекція 15. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ</b> .....	172
<b>МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО</b> .....	185
<b>Семестровий модуль 3.</b> .....	185
<b>Змістовий модуль 3. СУЧАСНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО ТА ЙОГО ОСОБЛИВОСТІ</b> .....	185
<b>Лекція 16. ПРЕДМЕТ, МЕТОД, СИСТЕМА, ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА (МПрП)</b> .....	185
<b>Лекція 17. ПРАВОВИЙ СТАТУС ФІЗИЧНИХ ОСІБ У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ</b> .....	195
<b>Лекція 18. ПРАВОВИЙ СТАТУС ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ</b> .....	206
<b>Лекція 19. КОЛІЗІЙНІ НОРМИ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА. ЗАСТОСУВАННЯ ІНОЗЕМНОГО ПРАВА</b> .....	216
<b>Лекція 20. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ</b> .....	232
<b>Лекція 21. ПРАВОЧИН В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ</b> .....	238
<b>Лекція 22-23. МІЖНАРОДНЕ МОРСЬКЕ ПРАВО</b> .....	252

<b>Семестровий модуль 4.</b> .....	270
<b>Змістовий модуль 4. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА СПІВРОБІТНИЦТВО</b> .....	270
<b>Лекція 24. МІЖНАРОДНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО</b> .....	270
<b>Лекція 25-26. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У ПРОТИДІІ ЗЛОЧИННОСТІ</b> .....	283
<b>Лекція 27. МІЖНАРОДНЕ КОСМІЧНЕ ПРАВО</b> .....	311
<b>Лекція 28. КОЛІЗІЙНІ НОРМИ СІМЕЙНОГО ПРАВА</b> .....	329
<b>Лекція 29. КОЛІЗІЙНІ НОРМИ СПАДКОВОГО ТА ТРУДОВОГО ПРАВА</b> .....	342
<b>Лекція 30. МІЖНАРОДНИЙ ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС</b> .....	356
<b>РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА</b> .....	374

## ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Міжнародні відносини не обмежуються тільки міждержавними, міжвладними контактами основних суб'єктів міжнародного права. Відбуваються постійні контакти між фізичними і юридичними особами різноманітних держав, на рівні міжнародних неурядових організацій, які регулюються або національним правом відповідної держави або нормами міжнародного приватного права.

Міжнародне публічне право і міжнародне приватне право тісно пов'язані між собою. Міжнародне публічне право являє собою самостійну правову систему. Норми міжнародного публічного та міжнародного приватного права спрямовані на створення правових умов всебічного розвитку міжнародного співробітництва в різних областях. Міжнародне приватне право являє собою сукупність норм, які регулюють приватноправові відносини, що мають міжнародний характер.

**Міжнародне публічне право** — це галузь права, яка регулює відносини між державами, міждержавними організаціями, державоподібними утвореннями, націями, що борються за незалежність. Міжнародне публічне право є сферою політики. Суб'єктами цієї галузі права є носії влади. Вони, зокрема, оголошують війну і мир, змінюють державні кордони, приймають до громадянства іноземців, подають один одному допомогу або, навпаки, "перекривають кисень". Останнє в 1999 р. наочно було продемонстровано стосовно Югославії. Свого часу Мао Цзедун говорив: "Гвинтівка породжує владу!" Там, де гвинтівка і влада — цариця публічного права, у тому числі міжнародного.

**Міжнародне приватне право** стосується цивільно-правових відносин передусім між організаціями і громадянами (особами без громадянства) різних країн. Предметом регулювання у міжнародному приватному праві є відносини цивільно-правового характеру. Майнові, трудові, сімейні, спадкові, деліктні, економічні, господарські, науково-технічні, культурні, освітні та інші відносини виникають у міжнародному житті з участю осіб різної державної належності. Такі відносини невіддільні, неполітичні і не потребують застосування зазначеної гвинтівки. Цивільні правові відносини — це передусім майнові відносини між фізичними і юридичними особами різних держав. Суб'єктом у майнових відносинах є іноземна сторона (наприклад, громадянин іноземної держави, особа без громадянства, іноземна організація, іноземна держава). Суб'єкти майнових відносин можуть належати до однієї держави, але об'єкт, у зв'язку з яким виникли відповідні відносини, перебуває за кордоном. Виникнення, зміна та припинення майнових відносин можуть бути пов'язані з юридичним фактом за кордоном (спричинення шкоди, укладення договору, смерть спадкодавця тощо).

Дисципліна «**Міжнародне публічне та приватне право**» є складовою частиною вивчення циклу дисциплін професійної підготовки обов'язкової частини навчального плану.

**Мета навчальної дисципліни:** формування у здобувачів вищої освіти поглибленого розуміння основних понять і категорій міжнародного публічного та приватного права, закономірностей розвитку міжнародних відносин, оволодіння сучасними необхідними юридичними інструментами здійснення зовнішньоекономічної діяльності тощо;

формування сучасного правового мислення, засвоєння здобувачами загальнотеоретичних основ в правовідносинах між державами, правовим статусом суб'єктів міжнародного права, міжнародних цивільно-правових відносинах, правовим статусом

суб'єктів міжнародного приватного права, а також базовими питаннями міждержавних торгівельно-економічних відносин на сучасному етапі розвитку суспільства.

**Основними завданнями вивчення навчальної дисципліни є:** надання майбутнім фахівцям знань міжнародно-правових актів, набуття спеціальних знань з окремих положень міжнародного публічного та приватного права. Програма також передбачає більш поглиблене вивчення питань, пов'язаних з міжнародними договорами, правом мирного врегулювання міжнародних спорів, міжнародно-правової відповідальності, права власності.

## **МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО**

### **Семестровий модуль 1.**

### **Змістовий модуль 1. СУЧАСНЕ МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ЙОГО ОСОБЛИВОСТІ**

#### **Лекція 1. ПОНЯТТЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

1. Поняття та зміст міжнародного права.
2. Система міжнародного права.
3. Імплементация норм міжнародного права.
4. Кодифікація і прогресивний розвиток міжнародного права.
5. Співвідношення міжнародного і національного права.
6. Співвідношення міжнародного (публічного) і міжнародного приватного права

#### **1. ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА.**

Термін «міжнародне право» вперше в науковий обіг був уведений англійським філософом і правознавцем Дж. Бентамом у 1780 році. Майже через півстоліття цей термін замінив застарілі терміни «lavo of nations» (англ.), або «droit de gens» (франц.), яка бере свій початок у концепції «jus gentium» (лат. – «право народів») із римського права. Якщо раніше й існувала певна суперечність між термінами «міжнародне право» та «право народів», то тепер це питання не викликає жодних дискусій. Більшість науковців у своїх публікаціях застосовує саме термін «міжнародне право». Поняття «міжнародне право» є широко визнаним у правовій, дипломатичній і зовнішньополітичній практиці держав.

Разом із тим залежно від різних чинників у різні часи для позначення цього феномену були запропоновані та застосовувалися десятки інших термінів, зокрема «jus inter gentes» («право між націями»), «міждержавне право», «наднаціональне (транснаціональне) право», «світове право» тощо. Утім, за винятком терміна «право народів», який застосовують у німецькій, норвезькій, ісландській, фламандській та деяких інших мовах, переважно вживається саме термін «міжнародне право» (італ. – «diritto internazionale», франц. – «droit international», англ. – «international law», іспан. – «derecho internacional», румун. – «drept international», португал. – «direto internacional», угор. – «nemzetkozijog», рос. – «международное право», укр. – «міжнародне право» тощо).

Міжнародне право має особливі юридичну природу та соціальну сутність порівняно з національним. Необхідно зазначити, що інколи в науковій літературі небезпідставно звучать критичні висловлювання щодо відсутності примусу у випадках порушення норм міжнародного права. Із цього приводу деякі науковці ставлять питання: «Чи є міжнародне право саме “правом” з огляду на проблему ефективності застосування його норм?» (Р. Дженнінгс, К. Земанек, Е. Штайн, Д. Дельбрук). Звичайно міжнародне право є правом. Роль економічних, політичних і військових чинників звужує можливість міжнародно-правового

регулювання відносин між державами, однак ніщо так чітко не захищає їхні інтереси, як право. Тому під час вирішення особливо важливих і складних спорів держави за допомогою міжнародного права звертаються до арбітражних та судових органів. Міжнародне право як система права ґрунтується на принципах взаємності та консенсусу. Ця система орієнтується на зовнішні відносини держав і діє не так, як внутрішньодержавні правові системи. Сфера застосування норм міжнародного права є дуже широкою. Воно охоплює надзвичайно важливі та складні питання які регулюються такими його галузями, як право міжнародних договорів, право зовнішніх зносин, право міжнародних організацій, міжнародне морське право, міжнародне право навколишнього середовища, міжнародне гуманітарне право, міжнародне кримінальне право, міжнародне право прав людини тощо. Міжнародне право як правова система перебуває у певному зв'язку із системами внутрішньодержавного права.

Цей зв'язок повинен бути взаємоузгодженим і спрямованим на забезпечення виконання положень міжнародного права за допомогою національного права. Відсутність такої узгодженості може призвести до порушення державою своїх міжнародних зобов'язань і неможливості реалізувати свої міжнародні права. Міжнародне право, закріплюючи свободу вибору держави щодо регулювання тих чи інших питань внутрішнього життя, водночас установлює певні межі цієї свободи в умовах зростаючої взаємозалежності.

У практиці переважної більшості держав міжнародне право має перевагу перед національним правом на всій території держави. Міждержавна основа міжнародного права зумовлює його юридичну природу, що впливає з необхідності регулювати взаємовідносини між носіями суверенної влади, які за загальною домовленістю створюють, а в подальшому виконують сформульовані у відповідних нормах правила належної поведінки. У разі порушення або неналежного виконання зазначені суб'єкти, які створювали ці норми, звертаються до міжнародних органів (до Ради Безпеки ООН, Міжнародного суду ООН) для забезпечення дотримання цих норм. Отже, розглядаючи суть сучасного міжнародного права, його можна охарактеризувати як модулятор згоди держав щодо їх юридично значущої правомірної поведінки. Юридична сила таких норм ґрунтується на згоді держав і, як правило, виявляється у формі міжнародного договору або звичаю та відображає факт існування світового співтовариства держав. За формою правового регулювання міжнародне право поширюється не лише на держави, а й на інші суб'єкти, починаючи від міжнародних організацій і закінчуючи фізичними особами. Об'єктом міжнародного права як регулюючої системи є міждержавні відносини, в яких ці держави виступають суб'єктами публічної влади.

Отже, міжнародне право регулює не будь-які міждержавні відносини міжнародного характеру, а лише ті, які є міжвладними відносинами держав. Однак суб'єктами сучасного міжнародного права є і міжнародні організації, які також є учасниками різноманітних міжвладних відносин. Завдяки цьому визначення об'єкта сучасного міжнародного права можна сформулювати як «міжнародні відносини, що склалися між державами, державами та міжнародними організаціями, а також між останніми з приводу реалізації державами своїх суверенних владних прав». Таке визначення об'єкта міжнародного права дає можливість виокремити межі дії міжнародного та внутрішньодержавного права. Значна кількість науковців намагалася дати об'єктивне, найбільш повне й усебічне визначення міжнародного права як особливої системи права. У таких публікаціях віддзеркалюються особисті переконання, а також практичний досвід тих, хто пропонує ту чи іншу наукову концепцію. У кожному із запропонованих у літературі визначень є сильні та слабкі сторони, які дають підстави для певних критичних висловлювань. Наявна наукова полеміка жодним чином не впливає на саму природу зазначеної системи права, яка існує об'єктивно, незалежно від того, як її тлумачать. Можна виділити декілька основних підходів до визначення міжнародного права. Переважна більшість учених сприймає міжнародне право як «матеріальне право».



Прихильники такої позиції у визначенні, як правило, вказують, що це система юридичних норм і принципів. До них, зокрема, варто віднести Л. Опенгейма, Ж. Тузкоза, Г. Тункіна, І. Лукашука та багатьох інших. Цю теорію активно підтримували радянські вчені, вона все ще є домінуючою на пострадянському просторі, зокрема в Україні. Проте в межах цього підходу можна виділити десятки шкіл, кожна з яких залежно від того, якої концепції права дотримувалися її представники, вирізняла свої особливості міжнародного права. До основних із них можна віднести позитивістів, школу природного права та соціологічну школу.

Так, згідно з теорією позитивізму, яка набула особливого поширення у ХІХ та першій половині ХХ ст., суб'єктами міжнародного права вважаються лише держави, тому в цей період до права, що регулювало відносини між державами, застосовували термін «міждержавне право», який у цілому відповідав його змісту. Разом із тим теорія і практика міжнародного права не залишалися незмінними, оскільки виникнення адміністративних союзів, а в подальшому міжнародних міжурядових організацій та національно-визвольних рухів об'єктивно вимагало враховувати ці реалії під час формулювання дефініцій поняття та змісту міжнародного права. У сучасних умовах міжнародне співробітництво вже не є виключно міждержавним, відповідно, і міжнародне право необхідно розглядати як право, яке регулює відносини між усіма суб'єктами міжнародних відносин. Інша група вчених виходила з того, що міжнародне право за своєю природою є процесуальним, тобто йдеться не про норми, а про процес їх утілення в життя. Найбільш відомим представником такого напрямку можна вважати Р. Хігінс. Крім того, існує низка інших досить цікавих та оригінальних підходів.

Так, наприклад, деякі вчені стверджують, що під час визначення міжнародного права треба виходити з того, що саме воно регулює або які завдання виконує. До вчених, які дотримувалися такої позиції, належить Н. Динь, який стверджував, що міжнародне право – це право, яке застосовується для регулювання відносин у міжнародній спільноті. Низка визначень міжнародного права міститься й у рішеннях міжнародних судових органів. При цьому варто зазначити, що іноді вони є досить оригінальними. Так, Міжнародний суд ООН стверджує: «Міжнародне право – це велика споруда, яка дбайливо будувалася людством протягом століть з метою створення і забезпечення нормальних упорядкованих відносин між державами». Не менш відомим є визначення міжнародного права, яке дала Постійна палата міжнародного правосуддя у справі пароплавання «Лотос» у 1927 р., де зазначено: «Міжнародне право регулює відносини між незалежними державами».

Як бачимо, і ці визначення не є досконалими. Кожна з названих позицій має свої «плюси» й «мінуси». Загалом варто наголосити, що, даючи дефініцію міжнародного права, слід виходити з класичних елементів, які, як правило, включають у дефініцію тієї чи іншої галузі права, зокрема, основні джерела, коло суб'єктів та сферу правового регулювання. Ураховуючи зазначене, можемо сформулювати такі визначення поняття «міжнародне право». Міжнародне право (у широкому розумінні) треба розуміти як систему договірних і звичаєвих норм, які регулюють взаємовідносини між державами та іншими суб'єктами міжнародного права, визначають взаємні права й обов'язки, виражають їх узгоджену волю і спрямовуються на врегулювання міжнародних відносин з метою розвитку міжнародного співробітництва та забезпечення міжнародного миру та безпеки. Міжнародне право (у вузькому розумінні) – це особлива система права, що регулює відносини між державами й іншими учасниками міжнародно-правових відносин.

Як уже було зазначено, міжнародне публічне право виступає одним з регуляторів міжнародних відносин. Для більш повного розуміння його сутності, природи, значення, ролі та можливостей в урегулюванні міжнародних відносин важливого значення набуває характеристика міжнародного права як правової системи, зокрема, його відмінностей, переваг та певних недоліків порівняно з національним (внутрішньодержавним) правом. Зазвичай більшість науковців стверджує, що міжнародне право – це система права, хоча і з певними притаманними їй особливостями. У такий спосіб наголошується на тому, що,

незважаючи на значні особливості, міжнародне право зберігає всі ознаки, характерні для правової системи. На цю обставину важливо звернути увагу, тому що деякі науковці, акцентуючи увагу на таких особливостях, перебільшуючи їх значення, стверджують, що цей регулятор міждержавних відносин не має ознак, які б характеризували міжнародне право саме як систему права. На їхню думку, ці особливості є настільки значними, що дозволяють говорити про міжнародне право швидше як про систему політичних, а не юридичних норм.

## **2. СИСТЕМА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА.**

Система міжнародного права являє собою взаємопов'язану і взаємозалежну сукупність таких структурних елементів (компонентів): загальновизнаних принципів міжнародного права, галузей міжнародного права, інститутів міжнародного права та міжнародно-правових норм. Як елемент системи міжнародного права загальновизнані принципи мають певні особливості, які дозволяють виділити їх в окрему категорію. Так, ці принципи є обов'язковими для всіх без винятку суб'єктів міжнародного права та не є персоніфікованими, що закріплено в пункті 6 ст. 2 Статуту ООН.

Вони превалюють над усіма іншими нормами системи міжнародного права і застосовуються з метою заповнення прогалін, тобто для регламентації відносин у разі відсутності прямого регулювання. Порушення цих принципів суб'єктами міжнародного права кваліфікується серйозніше, ніж порушення звичайних норм. Основні принципи міжнародного права мають комплексний характер, тобто максимальний ефект досягається лише у взаємодії всіх принципів. Галузь міжнародного права – це сукупність норм і принципів, які регулюють якісно однорідну сферу міжнародних відносин.

До традиційних галузей міжнародного права відносять право міжнародних договорів, право міжнародних організацій, право зовнішніх зносин, міжнародне морське право, міжнародне гуманітарне право, міжнародне кримінальне право, міжнародне право прав людини тощо. Інститут міжнародного права – це система відносно відокремлених норм у межах певної галузі міжнародного права, що регулюють окрему групу взаємозалежних міжнародних відносин, наприклад інститут правонаступництва, інститут міжнародно-правової відповідальності, інститут договірної права тощо. Основою міжнародного права є його норма.

Норма міжнародного права – це правила поведінки суб'єктів міжнародного права, створені ними на основі їх добровільного волевиявлення з метою урегулювання міжнародних міждержавних відносин у різних сферах міжнародного співробітництва. Завдяки компромісам, поступкам і узгодженню держави приходять до взаємно погодженого рішення про певні правила взаємовідносин. За своєю структурою міжнародно-правові норми складаються з двох елементів – гіпотези та диспозиції. Як правило, створення міжнародно-правових норм відбувається шляхом узгодження волі суб'єктів міжнародного права щодо змісту правила поведінки і надання суб'єктами міжнародного права згоди на юридичну обов'язковість цього правила.

Міжнародно-правові норми можна класифікувати за такими критеріями:

– за сферою дії (колом учасників): універсальні (встановлюються всією міжнародною спільнотою та адресуються всім суб'єктам міжнародного права) та локальні, або регіональні (адресовані обмеженій кількості суб'єктів міжнародного права, за згодою між якими вони встановлюються);

– за юридичною силою (способом правового регулювання): імперативні (суб'єкти міжнародного права не можуть за власним бажанням змінювати обсяг і зміст прав та обов'язків, передбачених нормою) і диспозитивні (суб'єкти можуть відхилитись від норм за взаємною згодою);

– за способом утворення і формою існування: звичаєві (стійкі правила поведінки держав, що склалися в практиці й за якими держави визнають юридичну силу, тобто виражають свою злагоджену волю), договірні (правила, які містяться у міжнародно-

правовому договору, що надає їм юридичної сили для учасників договору), норми, що містяться у рішеннях міжнародних організацій (правила, які є обов'язковими для держав-учасниць міжнародних організацій);

– за функціями: матеріальні (містять права й обов'язки сторін – як суб'єктів міжнародного права – у досягнутих угодах), процесуальні (покликані створити найсприятливіші умови для реалізації розпоряджень матеріальних норм у різних умовах правової діяльності суб'єктів міжнародного права) тощо.

У межах цього питання доцільно приділити окрему увагу нормам «*jus cogens*» і нормам «м'якого права» («*soft law*»). Так, норми «*jus cogens*» є імперативними нормами, які встановлюють чіткі, конкретні межі певної поведінки. Норма «*jus cogens*» «приймається та визнається світовою спільнотою держав у цілому як норма, відхилення від якої є недопустимими і яка може бути змінена лише такою нормою загального міжнародного права, що має такий самий характер» (ст. 53 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.). Норми «*jus cogens*» мають більшу порівняно з іншими міжнародноправовими нормами юридичну силу. Якщо, наприклад, виникає нова імперативна норма «*jus cogens*», то будь-який існуючий договір, що суперечить цій нормі, стає недійсним та припиняється. Загальновизнано, що нормами «*jus cogens*» є основні принципи міжнародного права, деякі положення Статуту ООН та інші норми, відхилення від яких є недопустимим.

Під нормами «м'якого права» («*soft law*») розуміють інституційні, рекомендаційні норми, які містяться у відповідних джерелах – перш за все, в актах міжнародних міжурядових організацій (резолуції, декларації тощо). Визначальною ознакою актів «м'якого права» з-поміж інших джерел права є те, що вони у будь-якому випадку складаються винятково із рекомендаційних норм і не містять жодних обов'язкових до виконання положень і санкцій за їх невиконання.

Норми «м'якого права», на відміну від норм «жорсткого права» («*hard law*»), не породжують чітких прав та обов'язків, а дають лише загальну установку, якої повинні дотримуватися суб'єкти міжнародного права. У них використовуються формулювання «намагатися досягти», «докласти зусиль» тощо. Норми «м'якого права» мають низку переваг. Вони дозволяють державам брати участь у створенні нових правил поведінки без необхідності їх імплементації у національне право. Норми «м'якого права» виконують завдання, з якими не може впоратися «жорстке право» в таких сферах, як, наприклад, охорона навколишнього середовища, коли держави, з одного боку, ще не готові брати на себе зобов'язання, а, з іншого – згодні дотримуватися певних міжнародних стандартів у цій галузі.

Ураховуючи вищезазначене, можна виділити такі основні особливості сучасної системи міжнародного права.

1. Усі елементи (компоненти) системи міжнародного права (загальновизнані принципи міжнародного права, галузі, інститути й норми міжнародного права) утворюють логічну, цілісну структуру. Вони є фундаментом усієї системи сучасного міжнародного права, їм не може суперечити жодна норма міжнародного права, а навпаки, всі інші норми мають ґрунтуватися на них.

2. Сучасна система міжнародного права є досить динамічною категорією, оскільки всі зміни, які відбуваються в межах сучасних міжнародних відносин, безумовно, впливають на створення нових норм міжнародного права.

3. Ступінь реалізації всіх елементів (компонентів) системи міжнародного права залежить не лише від сумлінного виконання міжнародних зобов'язань суб'єктів міжнародного права, а й від забезпечення застосування принципів міжнародного права та рівня міжнародно-правової культури суб'єктів міжнародного права. Лише в цьому випадку можна досягти глобальної мети міжнародного права – забезпечення всеосяжного миру і міжнародної безпеки.

### **3. ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА.**

Одним із найважливіших практичних питань співвідношення міжнародного і національного права є питання про порядок виконання державою міжнародних зобов'язань. На думку окремих учених, моністичні концепції співвідношення двох правопорядків припускають пряму дію норм міжнародного права в національній правовій системі. В інших концептуальних напрямках суть процесу виконання міжнародно-правових норм у внутрішньодержавній сфері пояснюється по-різному.

Механізм дії національного права є непридатним для регулювання міжнародних відносин, а міжнародне право не здатне регулювати внутрішньодержавні взаємовідносини. Для того щоб бути спроможними регулювати взаємовідносини за участю фізичних і юридичних осіб, правила, які містяться в міжнародному праві, необхідно включити до правової системи держави у встановленому нею порядку. Процес переходу норм міжнародного права в правову систему називається імплементацією. Імплементація норм міжнародного права є цілеспрямованою організаційно-правовою діяльністю держав, яка здійснюється індивідуально, колективно або в межах міжнародних організацій з метою своєчасної, всебічної й повної реалізації узятих ними відповідно до міжнародного права зобов'язань.

У разі реалізації міжнародно-правових норм на національному рівні, потрібні додаткові внутрішньодержавні заходи для перетворення цілей, закладених у нормах міжнародного права, на реальні дії юридичних осіб і громадян, які перебувають під державною юрисдикцією. Національне право виступає основним інструментом імплементації норм міжнародного права.

Імплементація норм міжнародного права відбувається шляхом рецепції національним правом правил міжнародних договорів. Рецепція – це текстуальне повторення нормотворчим органом держави змісту міжнародно-правової норми в статті нормативно-правового акта. Звернення до рецепції може мати різні мотиви: від бажання повторити вдале формулювання статті міжнародно-правового акта до прагнення продемонструвати повне дотримання узятого міжнародного зобов'язання. Рецепції є досить поширеними. У більшості випадків їх застосовують після надання державою згоди на обов'язковість міжнародного договору (наступна рецепція). Іноді ж держава вживає заходів із приведення свого законодавства у відповідність до норм міжнародного договору на етапі підготовки до приєднання до нього (попередня рецепція). Тим самим удається поєднати момент узяття на себе зобов'язань за міжнародним договором і початок їх виконання у внутрішньому правопорядку.

Сутність рецепції полягає в тому, що на основі національного права норми міжнародного права стають нормами національного права, тобто останні повторюють зміст норм міжнародного права. Так може бути, наприклад, коли держава ухвалює національний закон, який повторює приписи міжнародного договору. У разі рецепції дію міжнародно-правових норм у внутрішньому правопорядку не можна вважати прямою, тому що ця процедура є не чим іншим, як засобом їх заміни. Після рецепції у внутрішньому праві починають діяти норми лише зовні, словесно схожі на міжнародно-правові, а по суті – норми внутрішнього права. Факт рецепції має безумовне значення для тлумачення відповідної норми внутрішньодержавного нормативно-правового акта. Вирізняють два основні види рецепції – загальну та індивідуальну. Загальною рецепцією є закріплення в конституціях держав положення, що міжнародні договори є частиною національного права.

У разі індивідуальної рецепції для введення норми міжнародного права у національну правову систему потрібен окремий внутрішньодержавний акт. Індивідуальна рецепція може відбуватися у формі інкорпорації, трансформації чи відсилання. Інкорпорація – це включення в національну правову систему норм, які зовнішньо є цілком ідентичними з нормами акта міжнародного права. Здебільшого зазначений міжнародний-правовий акт зберігає форму та найменування, незважаючи на те, що виступає законом. Трансформація – не лише відтворення, але і переробка норм міжнародного договору відповідно до

загальних принципів національного права. Правовим результатом трансформації, на відміну від інкорпорації, є не лише доповнення чинного внутрішнього права, але і зміна норм у зв'язку з вимогами міжнародної угоди. Відсилання – вказівка у національному законодавстві на те, що певна поведінка державних органів, посадових осіб і громадян регулюється загальними положеннями або конкретними нормами міжнародних договорів.

#### **4. КОДИФІКАЦІЯ І ПРОГРЕСИВНИЙ РОЗВИТОК МІЖНАРОДНОГО ПРАВА.**

**Кодифікація** – це систематизація чинних міжнародно-правових норм і розроблення нових норм у відповідності до предмету регулювання задля створення внутрішньо узгоджених правових актів. *Завданням кодифікації* є такі: – приведення чинного міжнародного права у відповідність до потреб цього періоду розвитку суспільних відносин; – доповнення його новими правовими нормами, потреба в яких назріла; – виключення застарілих норм та усунення суперечностей між окремими нормами; – об'єднання норм цієї сфери (галузі, інституту) в системний нормативний комплекс. Кодифікація неминуче супроводжується нормотворчістю, тобто прогресивним розвитком міжнародного права.

Під час кодифікації враховуються практика реалізації норм міжнародного права, рішення судових та інших органів, рекомендації науки та прогнози щодо тенденцій розвитку міжнародних відносин і міжнародно-правового регулювання. Кодифікація є одним зі способів удосконалення міжнародного права, забезпечення його ефективності. Особливе значення має кодифікація для підвищення ефективності звичаєвих норм міжнародного права шляхом їх перетворення на договірні норми. Прикладом кодифікації є ухвалення Конвенції ООН з морського права 1982 р., у межах якої об'єднано в єдиний узгоджений документ чинні (не застарілі на момент підписання Конвенції) норми Женевських конвенцій з морського права 1958 р.; там отримали договірне закріплення звичаєві норми, були розроблені нові положення (присвячені раніше не врегульованим питанням), а саме режим виключної економічної зони, режим «району» (дна морів і океанів за межами національної юрисдикції) та його ресурсів, порядок морських наукових досліджень тощо.

У міжнародному праві, на відміну від національного, кодифікацію можуть здійснювати різні суб'єкти. Якщо нею займаються держави або вповноважені на те міжнародні організації, така кодифікація називається офіційною. Якщо ж кодифікація здійснюється неурядовими організаціями чи приватними особами, вона буде неофіційною. Різновидом неофіційної кодифікації є кодифікація доктринальна, яка проводиться в межах наукових установ або вченими одноосібно. Вважається, що кодифікація і прогресивний розвиток міжнародного права, здійснювані «свідомими зусиллями» держав (у сучасному розумінні – офіційна кодифікація), беруть свій початок із Віденського конгресу 1814–1815 рр., під час якого були ухвалені такі важливі міжнародно-правові акти, як Правила щодо рангу дипломатичних агентів, Декларація щодо заборони работоргівлі та Правила щодо вільного судноплавства по річках.

Зі створенням Ліги Націй процес кодифікації значно активізувався. 22 вересня 1924 р. Асамблея Ліги Націй ухвалила Резолюцію, в якій передбачалося створення Комітету експертів для прогресивної кодифікації міжнародного права, який повинен був підготувати перелік питань, які потребували нагального правового регулювання, зауваження урядів з цього приводу, а також доповіді експертів. Після цього була скликана міжурядова конференція, що відбулась у м. Гаага (Нідерланди) у березні – квітні 1930 р., на якій були схвалені документи, що стосувалися громадянства. Однак в інших питаннях (територіальні води, відповідальність держав) дійти згоди не вдалося. Ухвалена Асамблеєю Ліги Націй у 1931 р.

Резолюція щодо процедури кодифікації стала основою Положення про Комісію ООН з міжнародного права. Важливу роль у кодифікації міжнародного права відіграє ООН. Так, Статут ООН у пункті 1 ст. 13 визначив, що Генеральна Асамблея ООН організовує дослідження і надає рекомендації щодо прогресивного розвитку міжнародного права та

його кодифікації. Розвиток міжнародного права став одним із пріоритетних напрямків діяльності ООН. Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН A/RES/174 (II) «Створення комісії міжнародного права» від 21.11.1947 р. було ухвалено рішення про створення Комісії з міжнародного права як допоміжного органу Генеральної Асамблеї ООН та затверджено Положення про Комісію міжнародного права. Комісія складається з 34-х членів, яких обирає Генеральна Асамблея ООН зі списку кандидатів, представлених державами-членами ООН. До відання Комісії належать питання як міжнародного публічного, так і міжнародного приватного права, однак останнім поки що вона не займалася. Комісія за кожною обраною для роботи темою призначає спеціальних доповідачів, доповіді яких потім обговорюють на сесіях разом із запропонованими проектами. Комісія активно співпрацює з урядами держав, отримуючи від них зауваження і пропозиції стосовно запропонованих проектів міжнародно-правових норм. Після завершення роботи кінцевий проект із пояснювальною доповіддю передається на розгляд Генеральній Асамблеї ООН, яка може затвердити його своєю резолюцією та запропонувати державам його схвалити у вигляді договору або скликати міжнародну конференцію для укладення конвенції.

Протягом своєї роботи Комісія ООН з міжнародного права завершила проекти міжнародно-правових норм щодо регулювання відносин у галузі права міжнародних договорів, питання фрагментації міжнародного права, шляхів і способів отримання доказів наявності звичаєвих норм міжнародного права, основних прав та обов'язків держав, різних аспектів правонаступництва держав, юрисдикційних імунітетів держав, громадянства та безгромадянства, міжнародного кримінального права, міжнародного морського права, міжнародної відповідальності держав, права зовнішніх зносин та арбітражної процедури врегулювання спорів. Нині на розгляді Комісії перебувають питання щодо застережень до міжнародних договорів, впливу збройних конфліктів на дію цих договорів, імунітету посадових осіб держави від іноземної кримінальної юрисдикції, питання «aut dedere aut judicare» (обов'язок «або видати, або переслідувати особу»), відповідальності міжнародних організацій, відповідальності за дії, не заборонені міжнародним правом тощо. Кодифікацією і прогресивним розвитком міжнародного права займаються і регіональні міжнародні організації, спеціальні органи яких розробляють проекти міжнародних договорів.

Наприклад, під егідою Ради Європи були розроблені проекти Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. та протоколів до неї, Європейської соціальної хартії 1961 р., Конвенції Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми 2005 р. тощо. Неофіційною кодифікацією займаються такі авторитетні установи, як Інститут міжнародного права (м. Ганта, Бельгія), Асоціація міжнародного права (м. Брюссель, Бельгія), Американський інститут міжнародного права (м. Вашингтон, США) тощо. Серед учених, що займалися кодифікацією міжнародного права, необхідно згадати І. Бентама, Й. Блюнчлі, П. Фіоре, Д. Філда, Л. Леві, Ф. Пела тощо.

## **5. СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО І НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА.**

Нині наукою вироблено дві основні теорії співвідношення міжнародного та національного права – моністичну та дуалістичну. Моністична теорія стверджує, що міжнародне і національне право – це два елементи однієї цілісної системи. У межах монізму залежно від місця норм у ієрархії узвичаєно виділяти дві течії – монізм із приматом національного права і монізм із приматом міжнародного права. Виникнення моністичної теорії з приматом національного права, як правило, пов'язують з іменем Г. Гегеля, який у своїх працях стверджував, що міжнародне право є зовнішнім державним правом, яке підпорядковується державі й не може нею керувати. Прихильники цієї течії А. Цорн, І. Мозер Ф. Ларсон та А. Шміт розглядали міжнародне право як зовнішнє відносно держави, а суверенітет – як найвищу міжнародно-правову цінність. Сьогодні така концепція практично не має прихильників, проте її досить активно використовували тоталітарні

держави для обґрунтування вищості своїх правових систем, що загалом призвело до узаконення в таких державах масових порушень прав людини.

Моністична теорія з приматом міжнародного права була найкраще обґрунтована в працях послідовників віденської школи. Одним із найбільш відомих представників цієї течії є Г. Кельзен, який стверджував, що всі існуючі норми права утворюють єдину систему. При цьому міжнародне право є вищим відносно кожної з національних правових систем і, за суттю, єдиним чинником, який обмежує діяльність держав. Інший представник цієї школи, Г. Лаутерпах, із цього приводу зазначав, що міжнародне право є необхідним для існування держав і їх національних правових систем.

Іноді в межах цієї течії виділяють ще поміркований монізм із приматом міжнародного права. Зорема, його підтримував А. Фердрос, який вважав, що для національного суду домінує принцип, відповідно до якого національне право має перевагу над міжнародним, тоді як для міжнародного суду все навпаки. Проте перевага національного права над міжнародним має тимчасовий, епізодичний характер, оскільки держава, яка уклала міжнародний договір, зобов'язана привести відповідно до нього норми національного законодавства, що в підсумку обумовлює підпорядкованість національного права міжнародному. Сьогодні така концепція має досить незначну кількість прихильників. Головним її недоліком є те, що тепер держави на практиці нерідко прагнуть довести перевагу національного права.

Крім того, порівняння норм міжнародного та національного права дозволяє знайти як у першій, так і в другій системі права норми, які не є пов'язаними між собою і жодним чином не взаємодіють. Дуалістична теорія стверджує, що існують дві правові системи, які розвиваються паралельно. Загальні положення цієї теорії були викладені Г. Тріпелем у праці «Право міжнародне і внутрішньодержавне», опублікованій у 1899 р. Серед інших прихильників цієї теорії варто назвати Д. Анцілотті, а також більшість представників радянської школи, зокрема таких, як Г. Тункін, А. Гавердовський, Д. Левін, І. Лукашук та багато інших. Вони стверджували, що міжнародне та внутрішньодержавне право покликані регулювати різні групи суспільних відносин: міжнародне право – міжнародні, а національне право – відносини між фізичними та юридичними особами.

При цьому у другому випадку всі суб'єкти перебувають під юрисдикцією держави. Взаємна відокремленість міжнародних і внутрішньодержавних відносин передбачає і взаємну відокремленість відповідних правових систем, однак вона не має абсолютного характеру. Іноді зазначені системи взаємодіють – норми міжнародного права чинять певний вплив на національну правотворчу та правозастосовну діяльність. Можливим є і зворотній вплив. Попри це, кожна із зазначених систем володіє верховенством у своїй галузі. Дуалістична теорія є ближчою до реальності, незважаючи на наявність у ній низки спірних моментів. Одними з таких моментів є тези про те, що норми двох правових систем не можуть мати суперечності між собою, та про те, що такі системи є абсолютно незалежними. Але нині починає домінувати думка, що міжнародне право є чужим для національного, однак його норми в окремих випадках можна застосовувати в національних правових системах, однак у такому разі вони діють лише з дозволу норм національного права. Загалом варто зауважити, що кожна держава у своєму законодавстві визначає власну систему співвідношення через установлення в конституції норм, що передбачають особливості застосування норм міжнародного права в національному правопорядку.

У законодавстві України питання щодо співвідношення міжнародного та внутрішньодержавного права вирішено положенням статті 9 Конституції України таким чином: «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України». Закон України «Про міжнародні договори України» від 2004 р. у статті 19 підтверджує положення ст. 9 Конституції України і вказує на те, що «чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою

України, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства», уточнюючи, що якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачаються у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору (ч. 2 ст. 19).

## **6. СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО (ПУБЛІЧНОГО) І МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА**

Міжнародні відносини не обмежуються лише міждержавними зв'язками основних суб'єктів міжнародного права. Відбуваються постійні контакти між фізичними і юридичними особами різних держав, тож, виникають відносини на рівні міжнародних неурядових організацій, які регулюються нормами міжнародного приватного права. Між міжнародним (публічним) і міжнародним приватним правом існує тісний взаємозв'язок, який проявляється в тому, що вони регулюють міжнародні відносини. Норми міжнародного приватного права не повинні суперечити основним принципам міжнародного права. Крім того, вони мають спільну мету:

– забезпечення мирного співіснування та розвитку міжнародного співробітництва держав. Розмежувати міжнародне (публічне) та міжнародне приватне право можна за різними підставами:

– за об'єктом: міжнародне право регулює міждержавні відносини, міжнародне приватне право

– цивільно-правові (цивільні, сімейні, трудові тощо) відносини, ускладнені іноземним елементом;

– за суб'єктами: суб'єктами міжнародного (публічного) права є держави, нації й народи, що борються за національне визволення, міжнародні організації та державоподібні утворення; основними суб'єктами міжнародного приватного права – фізичні та юридичні особи;

– за джерелами: основними джерелами міжнародного (публічного) права є міжнародний договір, міжнародний звичай тощо; коло джерел міжнародного приватного права є значно ширшим – це національне законодавство, міжнародні договори, торгові звичаї, судова й арбітражна практика тощо;

– за методом правового регулювання: в міжнародному (публічному) праві діє метод узгодження воľ держав, у міжнародному приватному праві – матеріально-правовий та колізійний методи;

– за характером відповідальності: в міжнародному (публічному) праві настає міжнародно-правова відповідальність (матеріальна, політична і індивідуальна кримінальна), а в міжнародному приватному праві – цивільно-правова; – за сферою дії: в міжнародному (публічному) праві її можна визначити як глобальну (охоплює всі держави й інші суб'єкти міжнародного права), а міжнародне приватне право має національні межі (в кожній державі існують свої особливості застосування відповідних норм права).

### ***Питання для самоконтролю:***

1. Назвіть основні підходи до визначення міжнародного права.
2. Дайте визначення поняття «міжнародне право».
3. Розкрийте зміст та особливості сучасного міжнародного права.
4. Визначте об'єкт сучасного міжнародного права.
5. Поясніть сутність імплементації норм міжнародного права і кодифікації.
6. Дайте визначення термінів «система міжнародного права», «загальноновизнані принципи міжнародного права», «галузь міжнародного права», «інститут міжнародного права» і «норма міжнародного права».
7. Дайте характеристику норм «*ius cogens*».
8. Визначте зміст і завдання кодифікації норм міжнародного права.



9. Назвіть основні теорії співвідношення міжнародного та національного права.
10. Назвіть підстави розмежування між міжнародним (публічним) і міжнародним приватним правом.

## **Лекція 2. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

1. Сучасні концепції виникнення міжнародного права.
2. Міжнародне право в перехідний період від середньовіччя до нового часу.
3. Становлення міжнародного права в новітній час.

### **1. СУЧАСНІ КОНЦЕПЦІЇ ВИНИКНЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА.**

Є декілька теорій виникнення міжнародного права. Перша теорія додержавницька виникнення міжнародного права. Друга теорія державницька теорія виникнення міжнародного права. Третя теорія постдержавницька теорія виникнення міжнародного права.

**Державницька теорія** виникнення міжнародного права пов'язує виникнення міжнародного права з виникненням держави. Це є логічним. Ми знаємо, що право не може існувати без держави на національному рівні. Право регулює державні відносини. Право визначає структуру держави. З іншої сторони держава, також, є основою права. Якщо хтось з суб'єктів порушує право, держава втручається і притягує відповідного суб'єкта до відповідальності.

**Додержавницька теорія** не пов'язує виникнення міжнародного права з виникненням держави. Представники додержавницької теорії вважають, що відносини та правила, які їх регулюють, можуть існувати у будь-якому соціумі. Прикладом є сім'я. В кожній сім'ї є свої правила. Що заважає суспільству, яке існує поза державою мати свої правила поведінки. Що заважає різним групам людей контактувати одна з одною. А такий контакт передбачає наявність правил. Представники додержавницької теорії вважають, що міжнародне право регулює відносини між народами, а не між державами. І ці правила існували до виникнення держави, існують зараз коли є держави і будуть існувати у випадку коли держави зникнуть.

**Постдержавницька теорія** ґрунтується на тому, що міжнародне право виникло по закінченню середньовіччя. Представники відповідної теорії вважають, що міжнародне право виникло лише тоді, коли почали створюватись універсальні міжнародні норми, які стосувались багатьох країн світу. Це твердження ґрунтується на тому, що одним з основних принципів права є принцип універсальності – правила однакові для всіх. До закінчення середньовіччя правила, які регулювали відносини між різним народами чи державами були різні і вони часто відрізнялись в залежності від держави (так, наприклад Київська Русь з німцями мала одні правила, з хазарами інші). По закінченню середніх віків, почали виникати централізовані держави (Іспанія, Британія), які були достатньо могутніми для того щоб нав'язувати свої правила іншим державам.

Кожна з вище названих теорій має право на існування. І, відповідно, розуміння цих теорій виникнення міжнародного права дає можливість зрозуміти, що таке міжнародне право, як воно виникло, як воно розвивалося та яка його майбутня доля.

Також, слід зазначити, що деякі вчені заявляють про те що міжнародного права не існує. Захищаючи цю теорію, приводять такі твердження:

1) право є універсальним і право виконується при наявності сили. Суб'єкти вимушені дотримуватись правил поведінки, так як до них в іншому випадку буде застосована сила. На сьогоднішній день на Землі немає такого універсального надоргану, який би застосовував силу до держави порушниці.

2) якщо немає тієї сили яка може застосувати до порушників приму, відповідно держави можуть робити все, що захочуть.

3) в світі відсутній міжнародний суд, тобто універсальний орган який би розглядав всі спори які виникають. Міжнародні суди які є на даний момент, можуть розглядати справи тільки за згодою держави.

4) сьогодні в світі відсутній єдиний законодавчий орган який створює норми міжнародного права. Тобто відсутній єдиний парламент в світі.

Представники вищеназваної теорії заявляють, що міжнародного права на сьогоднішній день ще немає, воно ще не народилося, те що існує зараз це протоправо. Міжнародне право тільки має народитися.

Питання виникнення терміну «міжнародне право» також неоднозначне. Багато науковців вважають термін «міжнародне право» невдалим, пропонуючи вживати термін «міждержавне право».

Міжнародне право, як термін має латинське походження. Право Стародавнього Риму складалось з таких частин: *Jus publicum*, *Jus civile*, *Jus gentium*.

**Jus publicum** це право, яке регулювало відносини людини з суспільством та державою. Сьогодні до цього права ми відносимо: конституційне право, кримінальне право, адміністративне право. Це те право де обов'язковим суб'єктом виступає держава.

**Jus civile** це право, яке регулювало відносини між громадянами Риму в їх повсякденному житті. В сучасному житті до цього права ми відносимо цивільне право, шлюбно-сімейне право.

**Jus gentium** – право народів. Це право, яке визначало та регулювало права іноземців у Стародавньому Римі.

По законченню середньовіччя, коли вчені ідентифікували міжнародне право як окремий інститут, виникла потреба дати загальну назву цій системі норм. Так як в часи середньовіччя була мода на римське право, відповідно і назву новій системі права взяли з римського права, використавши назву **Jus** (право) **gentium** (народів), добавивши слово **inter** (між). Відповідно модифікувавши та доповнивши латинську мову винайшли термін *Jus (право) inter (між) gentium (народів)* – право між народами. Цей термін закріпився у багатьох сферах життєдіяльності (наука, політика) та в більшості держав світу (*Völkerrecht* (Німеччина), *international law* (Британія), *droit international* (Франція), *derecho internacional* (Іспанія)).

Слід зазначити, що іноді міжнародне право називають ще міжнародним публічним правом. Це два синоніми. Причиною конкретизації (додавання слова «публічне») стало виникнення та розвиток галузі національного права – міжнародне приватне право.

Розглядаючи генезу міжнародного права, слід звернути увагу на періоди розвитку міжнародного права. Виділяють чотири основні періодизації міжнародного права:

1. **Формаційний підхід** (К. Маркс, Ф. Енгельс). В основі цього підходу лежить те, що кожному історичному періоду відповідає певна суспільно-економічна формація. Класифікація відповідно до формаційного підходу: первіснообщинний період, рабовласницький період, феодальний період, капіталістичний період, комуністичний період.

2. **Цивілізаційний підхід** (А. Д. Тойнбі). В основі відповідного підходу лежить історія цивілізацій що народжуються, розвиваються та зникають. Класифікація відповідно до цивілізаційного підходу: єгипетська цивілізація, грецька цивілізація, римська цивілізація, іспанська цивілізація, французька цивілізація, англійська цивілізація, американо-російська цивілізація, американо-європейська цивілізація.

3. **Періодизація конгресів** (Ф. Ф. Мартенес). 1 етап – період до Вестфальського конгресу 1648 року (основний спосіб вирішення міжнародних питань була війна). 2 етап – період між Вестфальським конгресом та Віденським конгресом (переважає політичний спосіб вирішення міжнародних питань). 3 етап – після Віденського конгресу 1814-1815 років (в міжнародному праві почали розвиватись права людини).

4. **Періодизація за міжнародними організаціями** (Лукашук І.І.). 1 період – період класичного міжнародного права (від закінчення середньовіччя до створення Ліги Націй

1919-1920 рр.). 2 період – перехідний період в міжнародному праві (від створення Ліги Націй до створення Організації Об'єднаних Націй). 3 етап – сучасний етап міжнародного права (від створення ООН 1945 рік до сьогодення).

**5. Періодизація за світовими війнами.** 1 період – до Першої світової війни. 2 період – між Першою світовою війною та Другою світовою війною. 3 період – після Другої світової війни. Відповідно до цієї періодизації можна стверджувати наступне: після кожної світової війни людству стає зрозумілим, що існуюча система регулювання міжнародних відносин не спрацьовує. І тому після війни нації та держави намагаються створити нову систему стримувань, противаг та регулювання міжнародних відносин.

## **2. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО В ПЕРЕХІДНИЙ ПЕРІОД ВІД СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ ДО НОВОГО ЧАСУ.**

Система юридичних принципів і норм міжнародного права, поступово з'явилася в період з 4 тис. До н. е. по 476 р н. е. І вона регулювали відносини держав Стародавнього світу.

Міждержавні правові норми почали з'являтися в 4 тис. До н. е. коли виникли перші рабовласницькі держави на основі того, що у них уже існувало рабовласницьке право. Місцем зародження міжнародного права є Близький Схід, долина річок Тигру, Євфрату, Нілу. Саме там в 4 тис. До н. е. Там утворилися перші найдавніші держави і почали формуватися перші міжнародні правові норми.

### **Основними ознаками таких норм були:**

1. вони прийшли з додержавного міжплемінного «права» правила, закріплені в звичаях і договорах;
2. релігійність;
3. регіоналізм;
4. звичай як головне джерело міжнародного права.

Тоді не було міжнародних відносин, так я вони розуміються сьогодні. У різних місцях були перші прояви міжнародного життя (Близький Схід, Індія, Китай, Греція, Рим та ін.). Існували перші держави, які підтримували між собою зв'язки. Найдавнішим на сьогоднішній день міжнародно-правовим актом є договір близько 3100 до н. е., який був укладений між правителями месопотамських міст Лагаш та Умма. Зокрема у ньому були положення про державний кордон і про його недоторканість. Крім цього там також було вказано, що конфлікти між сторонами повинні були вирішені шляхом арбітражу. Коли зародилося міжнародне право у Стародавньому світі, то його основними суб'єктами були фараони і інші правителі. Суб'єктами у Стародавній Греції були поліси, в кожного з яких було власне громадянство і територія, це також визначало те, що поліси могли самостійно оголошувати мир або війну. У цей час у всіх країнах зовнішня політика проводилася у формі війни. У Єгипті під час війни панувало юридично не обмежене свавілля. Ті хто переміг, забирали собі все майно і власність переможеного. В Індії в основному правові норми щодо ведення війни були закріплені в «Законах Ману» і «Артхашастра». Але все-таки вона визнавалася негативним явищем. У Греції під війною розумілося протистояння одного поліса з іншим. Можна також відмітити, що чітких визначень, щодо обмеження зброї, з якою воювали не існувало. У Римі вважалося, що війна — це бажання богів, тому суттєвих правових обмежень щодо цього не існувало.

У дипломатії, зокрема, можна простежити вияви релігійності. У Китаї прийоми послів а також укладання договорів, було пов'язане із обрядами, ритуалами і жертвопринесеннями. Закінчення цього періоду пов'язане із падінням Західної Римської імперії у 476 р. до н. е. яка утворила і розвинула в собі основні інститути «першого» права. З'явився також договір про заступництво, який воюючі держави укладали в знак перемир'я.

Падіння в 476 р. Н.е. Західної Римської імперії і скинення останнього римського імператора Ромула Августула стало точкою відліку наступного періоду розвитку міжнародного права. Система юридичних принципів і норм, поступово склалися в V—

XVII ст. і почали врегульовувати відносини між різними державами, які існували в Середніх віках.

**До основних рис цього періоду можна віднести:**

1. досить поширене було явище регіоналізму
2. звичаєві норми значно переважали над договірними;
3. церква посідала важливе місце у процесі формування і розвитку норм міжнародного права.

Однієї системи права, яка б регулювала відносини між всіма країнами не було, тому були різні правові центри, наприклад: Західна Європа, Візантія, Київська Русь, потім Московська держава, Арабський Схід, Індія і Китай. Основними суб'єктами міжнародних відносин були монархи, папа римський, а також лицарські ордени (Тевтонський і Лівонський) і інші.

У перший час для феодальних відносин були характерні усні форми укладання договорів, але поступово почали з'являтися і письмові. В основному тексти у договорах писалися на латині. Терміни дії таких договорів були найрізноманітніші. Важливо відмітити, що в цей час з'являються нові види договорів: торгові, про плавання по річках, консульські, валютні та інші угоди. Найпоширенішими були двохсторонні угоди, але потім почали з'являтися угоди з участю двох і більше сторін. В основному, це були мирні договори. У 1648 було укладено Вестфальський трактат, після якого закінчилася Тридцятирічна війна. В основу трактату було покладено принцип політичної рівноваги, і в подальшому всі конфлікти повинні були розв'язуватися не релігійним, а світським шляхом. Важливим було поява Третейських судів, які вирішували міжнародні конфлікти. Арбітрами у міжнародних спорах в основному виступали монархи, світські феодалі, папа римський тощо.

Виникла нова посадова особа — консул. Вперше вони з'являються в десятому столітті в Середземномор'ї. Тоді це були особи, які захищали свої інтереси перед місцевою владою.

Становище іноземців було особливо тяжким, так як вони повністю залежали від феодала. Зокрема майно іноземця, після його смерті повинно було перейти не до його родичів чи спадкоємців, а до феодала. Існувало також берегове право. Пізніше становище громадян, які проживають за кордоном певною мірою пом'якшується, і це стає основою і предметом багатьох міжнародних договорів. Розвиваються також правові норма щодо війни, в основному учасниками війни були дорослі чоловіки. А в мусульманських країнах участь у священних війнах могли брати і жінки. Але в більшій своїй мірі закони війни були як і раніше суворими, зокрема чітке розмежування було між воюючим населенням і простим, існували також жорсткі норми щодо полонених. Пізніше з'являється піклування про поранених і хворих.

З розвитком ідей суверенітету і рівноправності держав, дуже часто суверенітет держави співвідношувався із суверенітетом монарха, так як фактично він був його носієм. Найяскравішим прикладом такого був вислів французького короля Людовика XIV: «Держава — це я». Рівність держав зводилося до рівності монархів.<sup>[3]</sup>

Також з'являється наука міжнародного права. Започаткував її голландський юрист Гуго Гроцій. У 1625 р з'явилася його праця «Про право війни і миру», яка окреслила всі найважливіші міжнародні питання.

Внаслідок великих географічних відкриттів, зв'язки між різними державами світу починають змінюватись і одночасно формується єдине для всіх міжнародне право. Воно переважною своєю мірою договірне, роль церкви у ньому падає.

Тридцятирічна війна (1618—1648) остаточно розорила Європу. Світові потрібно інша організація відносин між державами на правовій, договірній основі, — саме так було вирішено в 1648 р. на Вестфальському мирному конгресі

Вестфальський конгрес був першими зборами на міжнародному рівні, метою яких було віднайти новий спосіб організації міжнародної політики між державами і прийняти інші найважливіші рішення міжнародного характеру.

Найважливішими рішеннями, які були прийняті на Вестфальському конгресі були: Перш за все це побудова і організація нової світової гармонії і порядку. Саме в цей час в світі була така політична ситуація, яка потребувала вирішення. Нова організація повинна була засновуватися на взаємозв'язках між суверенними і незалежними державами, і основи таких взаємозв'язків були викладені у Мюнстерських і Оснабрюкських трактатах.

Вестфальський мир встановив у Європі відносини, які базувалися на принципах політичної рівноваги і співвідношенні сил. Нові кордони багатьох європейських держав стали базою для більшості укладених згодом договорів. Повинні були гарантуватися можливості вирішення різних конфліктів із використанням мирних засобів, а також можливістю застосування колективних санкцій до правопорушника. Це означає, що сучасні принципи територіального розподілу і взаємовідносин між державами зародилися ще в далекому 1648 р. Слід звернути увагу, що положення Мюнстерського й Оснабрюкського трактатів започаткували і розвинули такі правові інститути, як міжнародно-правове визнання, міжнародно-правова відповідальність, уперше запровадили в міжнародне право деякі норми, які стосувалися статусу консулів.

Але не дивлячись на це, способи управління державами у більшості із них були тиранічного характеру, що залишало міжнародні відносини небезпечними і непередбачуваними.

Звичайно, що на це звертали увагу мислителі того часу. Фактично вже із другої половини XVII ст. Було зрозуміло, що міжнародно-правові відносини потребують реорганізації

Велика французька революція є наступною зупинкою у відліку історії міжнародного права, тому саме під дією тогочасних ідей, які призвели до неї, на межі XVIII—XIX століть у міжнародному праві започаткувалися принципи і норми, які сильно змінили організаційну систему Вестфальського міжнародного правопорядку. Найсуттєвішими моментами цієї епохи були — прийняття Декларації незалежності США 1776 р., Конституції США 1787 р. і Білля про права 1789 р., Декларації прав людини і громадянина 1789 р., Декларації прав народів 1795 р., Віденський конгрес 1815 р., Берлінський конгрес 1878 р., Гаазькі конференції миру 1899 і 1907 років. Багато норм у цьому документі, названо як норми конституційного права або як основні норми зовнішньої політики, які увійшли у міжнародне право і визнаються ним.

В цей час відбувається надзвичайний вплив державно-правових актів на систему міжнародних відносин. Це перш за все ті основні нормативно-правові акти які відображають принципи народовладдя, які пізніше лягли в основу тих норм, які забезпечують народу право вибору, яке пов'язане із його існуванням. Принцип народного суверенітету з плином часу призвів до визнання рівності і рівноправності народів, а також до формування міжнародно-правового принципу невтручання у внутрішні справи держав. Конституційні акти межі XVIII—XIX століть сприяли тому, що міжнародне право значною мірою гуманізувалося, і почали з'являтися міжнародно-правові акти про права людини. Саме в цей період часу у історії міжнародного права почався бурхливий розвиток міжнародно-правової науки. З'явилися основоположні праці, які сприяли розвитку міжнародно-правової практики.

Другий етап у розвитку міжнародного права завершився початком Першої світової війни. Як наслідок, державам не вдалося створити досконалої системи організації політики між собою. Стало зрозуміло, що світові потрібна досконаліша організація правопорядку, ніж та, яка вже існувала. Так з'явилася Версальська система, яка поклала початок розвитку теперішньому етапові розвитку міжнародного права.

Найсуттєвішими подіями цього періоду були підписання Версальського договору 1919 р. і створенням Ліги Націй. Міжнародний організаційно-правовий механізм Ліги Націй був фактично був спробою створення міжнародної організації задля підтримки миру і порядку у світі. Таке практичне втілення цих ідей було вперше в історії.

### 3. СТАНОВЛЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В НОВІТНІЙ ЧАС.

Після Другої світової війни одним із основних завдань політиків було створення нової досконалої політико-правової системи на базі розподілу усіх країн на два соціально-економічних табори. Це і було зроблено у правовій моделі Організації Об'єднаних Націй. Якраз у цей час відбулася широкомасштабна систематизація і кодифікація міжнародного права. Було утворено Статут ООН 1945 р. Також з'явилася низка міжнародно-правових організацій. Вони певною мірою витіснили значення держави у організації міжнародної політики. Крім цього з'явилися і інші особливості, наприклад визнання нових суб'єктів міжнародно-правових відносин, зокрема великих транснаціональних корпорацій (ТНК), міжнародних недержавних організацій, фізичної особи тощо.<sup>131</sup>

Для другої половини ХХст. було характерним те, що відбувалася масова кодифікація права. Так було створено галузеві кодифікації практично всіх галузей міжнародного права. В сучасному міжнародному праві існують такі галузі як: міжнародне повітряне, космічне, гуманітарне право, а також інститути міжнародно-правового регулювання в мережі Інтернет та ін. Часто їх створення пов'язане із науково-технічним прогресом. Крім цього це період характеризується активною появою і нарощуванням норм, пов'язаних із правами людини. Нова галузь цього права — це міжнародне право прав людини. Воно все більшою мірою впливає на правотворчу діяльність міжнародних організацій. Характерним також є, що почали створюватися міжнародні примати установ національних правових систем. Як наслідок відбулося утворення органів міжнародної юстиції (Європейський суд з прав людини, Міжнародний кримінальний суд та ін.), рішення котрих є обов'язковими для держав-учасниць.

Для сучасної міжнародно-правової думки характерний розподіл на три течії — позитивістського, природно-правового та ліберального. Остання течія набуває все більшого розвитку і визнання.

З кінця ХХ ст. Відбулися новітні якісні зміни у міжнародному праві. Зокрема змінився предмет (об'єкт) міжнародного права, яке існувало у формі двополярної системи, для якої були характерними спільні принципи і норми міжнародного права, якісна система гарантій і додержанням зобов'язань, контролю за належним функціонуванням системи безпеки тощо. Безпосередній вплив на розвиток міжнародного права здійснили: розпад соціалістичної системи, поява низки держав, які були новими учасниками міжнародно-правових відносин, лібералізація міжнародних економічних відносин, все це стимулювало всебічний розвиток міжнародного права.

В наш час одним із основних завдань є пристосування міжнародного права до сучасних особливостей відносин між державами, а також створення належних способів, методів і правових умов для збереження нашої планети, людства, та побудованої ним цивілізації.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Назвіть сучасні концепції виникнення міжнародного права.
2. Охарактеризуйте міжнародне право в перехідний період від середньовіччя до нового часу.
3. Назвіть основні інститути міжнародного права періоду абсолютизму.
4. Охарактеризуйте вплив великої французької та інших буржуазних революцій на розвиток міжнародного права. «Європейське міжнародне право цивілізованих народів».
5. Розкрийте роль міжнародного права як засобу закріплення поділу світу і колоніальних загарбань.
6. Охарактеризуйте становлення міжнародного права в період Першої світової війни.
7. Визначте систему органів співробітництва країн Східної Європи.
8. Охарактеризуйте становлення і зміцнення принципів міжнародного співробітництва в галузі прав і основних свобод людини.

### Лекція 3. ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ СУЧАСНОГО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

1. Юридична природа основних принципів міжнародного права.
2. Принцип суверенної рівності держав.
3. Принцип невтручання у внутрішні справи.
4. Принцип рівноправ'я та самовизначення народів.
5. Принцип незастосування сили або погрози силою.
6. Принцип мирного вирішення міжнародних спорів.

#### 1. ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ОСНОВНИХ ПРИНЦИПІВ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Характерною особливістю міжнародного права є наявність у ньому комплексу основних принципів. Принципи міжнародного права відображають характерні ознаки, а також головний зміст міжнародного права. Основні принципи міжнародного права мають особливу політичну та моральну силу, очевидно, тому в дипломатичній практиці їх зазвичай називають принципами міжнародних відносин. Основні принципи міжнародного права обумовлюються історично. З одного боку, вони є необхідними для функціонування системи міжнародних відносин і міжнародного права, з іншого – їх існування та реалізація можуть відбуватись саме у цих історичних умовах. Принципи відображають корінні інтереси держав і міжнародної спільноти загалом.

Із суб'єктивного боку, вони відображають рівень усвідомлення державами закономірностей системи міжнародних відносин, своїх національних і спільних інтересів. Передумовою появи основних принципів міжнародного права стала потреба міжнародного співтовариства у мирному співіснуванні після Другої світової війни. Усвідомлення цього фактора обумовило вироблення в міжнародному праві своєрідного кодексу, конституції міжнародних відносин, які отримали назву основних принципів міжнародного права. **Основні принципи міжнародного права** є загальноновизнаними нормами вищого порядку, які утворюють фундамент міжнародного права і покликані забезпечити стабільне й ефективне функціонування міжнародної системи. Основними вони називаються тому, що є принципами загального міжнародного права й поширюються на всіх суб'єктів міжнародного права, на відміну від галузевих міжнародно-правових принципів. Отже, основні принципи міжнародного права – це історично обумовлені основоположні загальноновизнані норми, що виражають головний зміст міжнародного права, його характерні ознаки та володіють вищою, імперативною юридичною силою. Це керівні правила поведінки його суб'єктів, що виникають як результат суспільної практики, юридично закріплені засади міжнародного права.

Вони являють собою найбільш загальне вираження і практику поведінки, яка встановилася, і взаємодії суб'єктів на міжнародній арені в межах міжнародних відносин. Загальноновизнано, що основні принципи міжнародного права – це імперативні норми («*ius cogens*»), тобто відхилення від них ні індивідуально, ні за угодою суб'єктів міжнародного права є недопустимим. Саме це забезпечує їх універсальний характер, а врешті-решт – і стабільність та ефективність функціонування міжнародної системи. Це означає, що будь-яке порушення основних принципів міжнародного права будь-яким суб'єктом міжнародного права призводить до заподіяння серйозної шкоди інтересам інших суб'єктів. Через те що сучасне міжнародне право – відносно молода система права, її основні принципи є критерієм правомірної поведінки в тих сферах міжнародних відносин, які ще не врегульовано конкретними міжнародно-правовими нормами. Із цього випливає, що дотримання основних принципів міжнародного права є абсолютно обов'язковим для всіх його суб'єктів.

**Функції основних принципів міжнародного права** – це основні напрямки впливу принципів міжнародного права на зовнішнє середовище. Основними функціями принципів міжнародного права є такі: – зміцнення існуючої системи міжнародних відносин і сприяння

її передбачуваному розвитку; – сприяння становленню та розвитку системи міжнародного права як безпосередньо, так і шляхом об'єднання норм, інститутів і галузей навколо власних загальнообов'язкових правил; – закріплення основних прав, обов'язків і законних інтересів суб'єктів міжнародного права, визначення основ їх взаємодії шляхом установавання правових статусів; – забезпечення основних засад правотворчого і правозастосовного процесів; – визначення системи й напрямів розвитку міжнародного правопорядку; – заповнення прогалів у міжнародному праві; – формування і розвиток міжнародної правосвідомості.

Загалом, **основні принципи міжнародного права виконують водночас дві важливі функції:**

1) сприяють стабілізації міжнародних відносин, обмежуючи їх певними нормативними рамками;

2) сприяють розвитку міжнародних відносин, закріплюючи нові аспекти, що з'являються у суспільній практиці.

Як і всі юридичні норми, *основні принципи міжнародного права мають своє юридичне закріплення і, відповідно, кодифікуються*. Зокрема, їх закріплено у: – Статуті ООН 1945 р.; – Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р.; – Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. Отже, низці принципів присвячено спеціальні резолюції Генеральної Асамблеї ООН. У результаті ці принципи затвердилися в загальному міжнародному праві як загальновизнані звичаєві норми. Міжнародний суд ООН зазначив, що деякі з принципів, насамперед принцип незастосування сили або погрози силою, існували як норми звичаєвого міжнародного права до ухвалення Статуту ООН. Основні принципи міжнародного права закріплено в Статуті ООН (преамбула, ст. 1 і 2).

У статті 2 Статуту ООН містяться сім основних принципів (суверенна рівність держав, незастосування сили або погрози силою, рівноправ'я та самовизначення народів, мирне вирішення міжнародних спорів, невтручання у внутрішні справи, співробітництва, добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом). Тлумачення основних принципів дається в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН, ухваленій на 25-й сесії Генеральної Асамблеї ООН у 1970 р. У Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі, підписаному керівниками 33 європейських і двох північноамериканських держав 1 серпня 1975 р., є Декларація принципів, якими держави-учасниці мають керуватися у взаємних відносинах. Ця Декларація містить уже десять принципів міжнародного права, а не сім, як у статті 2 Статуту ООН (непорушності кордонів, територіальної цілісності, поваги до прав людини й основних свобод).

Проте і цей перелік основних принципів міжнародного права не є вичерпним. Сьогодні міжнародне співтовариство вкрай потребує ухвалення принципу екологічної безпеки, але через різні, здебільшого суб'єктивні, причини цей принцип, на жаль, поки що не отримав юридичного закріплення. Слід зазначити, що в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р. підкреслюється необхідність під час тлумачення і застосування основних принципів міжнародного права враховувати їх взаємопов'язаний характер, а також необхідність розглядати їх у контексті всіх інших принципів. Так, Міжнародний Суд ООН указав на тісний зв'язок принципів незастосування сили або погрози силою, невтручання у внутрішні справи та суверенної рівності держав. Між принципами немає будь-якої формальної супідрядності, але їх реальне значення не є однаковим. Очевидно, що першочергове значення відведено принципу незастосування сили або погрози силою, що відіграє головну роль у забезпеченні миру. У свою чергу, принцип мирного вирішення міжнародних спорів є своєрідним доповненням до нього. Особливе значення відводиться принципу поваги до прав людини й основних свобод тощо. Характерною особливістю основних принципів міжнародного права є їх універсальність.



Це означає, що вони стосуються всіх суб'єктів міжнародного права та є критерієм правомірності всієї системи міжнародно-правових норм. Дія принципів поширюється навіть на ті сфери відносин суб'єктів, які з якихось причин не врегульовано конкретними нормами. Жоден суб'єкт міжнародного права не може розраховувати на будь-які переваги, що випливають із міжнародного права, не визнаючи при цьому його основних принципів. Зміст основних принципів міжнародного права відрізняється стабільністю, адже вони не піддаються впливові тих чи інших локальних змін у міждержавних відносинах. Разом із тим їх зміст характеризується динамізмом – закріплюючи досягнуте, вони розвиваються, мають до певної міри програмний характер. Важлива функція основних принципів міжнародного права – забезпечення пріоритету загальнолюдських інтересів і цінностей, насамперед миру та безпеки, життя і здоров'я, міжнародного співробітництва й інших цінностей міжнародного порядку мирного співіснування. Будучи не лише правовими, а й політичними, моральними принципами міжнародних відносин, ці норми служать основою та системоутворюючим фактором усієї міжнародної нормативної системи, яка охоплює політичні та моральні норми, звичаї, норми ввічливості тощо.

## **2. ПРИНЦИП СУВЕРЕННІЇ РІВНОСТІ ДЕРЖАВ**

Принцип суверенної рівності держав становить основу сучасних міжнародних відносин, що означає повагу до суверенітету держав і юридичної рівноправності в міжнародних відносинах. Із цього випливає обов'язок кожної держави поважати право іншої держави здійснювати законодавчу, виконавчу та судову владу в межах своєї території без втручання з боку інших держав і на основі цього самостійно реалізовувати свої права й обов'язки як суб'єкта міжнародного права. Друга складова цього принципу означає юридичну рівність усіх держав незалежно від відмінностей економічного, соціального, політичного або іншого характеру.

Принцип суверенної рівності проголошено у пункті 1 ст. 2 Статуту ООН «Організацію засновано на принципі суверенної рівності всіх її членів». У Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., визначен такі елементи поняття суверенної рівності: а) держави є юридично рівними; б) кожна держава користується правами, властивими повному суверенітету; в) кожна держава зобов'язана поважати правосуб'єктність інших держав; г) територіальна цілісність і політична незалежність держав є недоторканими; г) кожна держава має право вільно обирати і розвивати свої політичні, соціальні, економічні та культурні системи; д) кожна держава зобов'язана виконувати повністю і сумлінно свої міжнародні зобов'язання та існувати в мирі з іншими державами. Положення про принцип суверенної рівності держав містяться також у Декларації принципів Заключного акта

Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р., Підсумковому документі Віденської зустрічі представників державучасниць Нарadi з безпеки та співробітництва в Європі 1989 р., Паризькій хартії для нової Європи 1990 р., установчих актах регіональних організацій та в інших міжнародних документах. Принцип суверенної рівності держав складається з двох елементів – суверенітету й рівноправності, між якими існує нерозривний зв'язок. Суверенітет може бути реальним лише в умовах рівноправності. Взаємна повага до суверенітету – необхідна умова рівноправності. Суверенітет зазвичай розуміється як повновладдя держави всередині країни і незалежність зовні. Точність цього розуміння є відносною. Повновладдя держави всередині країни обмежено правами народу та людини. Загальна декларація прав людини 1948 р. підтвердила загальний принцип конституційного і міжнародного права: «Воля народу повинна бути основою влади уряду» (ст. 21). Конституція України передбачає, що «Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування» (ст. 5). Народу належить право визначати економічну, соціальну та політичну систему держави. Міжнародне право зобов'язує державу поважати право народу розпоряджатися своєю долею. Народ вирішує питання про державну форму

свого існування аж до ліквідації цієї держави, наприклад шляхом приєднання до іншої держави тощо. Зовнішня незалежність також є відносною.

Суверенна влада держави обмежується аналогічною владою інших держав. Уже через це стає очевидною неспроможність концепції абсолютного, тобто необмеженого суверенітету. Одна з головних функцій міжнародного права – розмежування сфер дії суверенної влади держав. Крім того, суверенітет здійснюється в рамках міжнародного права. Так само як свобода особи може бути забезпечена лише в межах права, так і суверенітет може бути реальним для всіх держав лише в умовах міжнародного правопорядку. Зміцнення цього правопорядку призводить до підвищення реальності прав держав, особливо середніх і малих, які в минулому були жертвами сваволі великих держав. Рівність як другий елемент розглянутого принципу стосується рівності суверенних прав держав. При цьому права держав можуть істотно відрізнятись.

Одна держава бере участь у багатьох договорах, інша – в обмеженій кількості. **Міжнародне право – право рівних («*jus inter pares*»)**. Не слід разом із тим спрощувати проблеми рівності. Ніхто не стане заперечувати фактичну нерівність держав, але це лише підкреслює значення їх юридичної рівності. Нерівними є і люди за своїми можливостями, але це не викликає сумнівів щодо їх рівності перед законом. Рівність правового статусу держав означає, що всі норми міжнародного права застосовуються до них однаково. Держави мають рівну здатність створювати і брати для себе права та зобов'язання. На думку Міжнародного Суду ООН, рівність означає також рівну свободу в усіх справах, що регулюються міжнародним правом.

Усі країни мають рівне право брати участь у вирішенні міжнародних проблем, у яких вони правомірно зацікавлені. Незважаючи на визнання юридичної рівності держав у міжнародноправових актах, об'єктивно зберігається їх фактична нерівність у порядку роботи деяких міжнародних органів та організацій. Наприклад, права постійних членів Ради Безпеки ООН відрізняються від прав непостійних членів цього головного органу Організації Об'єднаних Націй. Зроблено це з метою забезпечення ефективної роботи Ради Безпеки ООН. Фактична нерівність держав також виявляється в діяльності Міжнародного валютного фонду (МВФ), Міжнародного банку реконструкції та розвитку (МБРР) та інших міжнародних організацій. Виявляється це в системі зваженого, тобто нерівного голосування під час ухвалення рішень. Сьогодні дедалі частіше в науковій літературі обговорюється необхідність договірного передання суверенними державами частини своїх повноважень міжнародним органам та організаціям із метою ефективного і швидкого вирішення регіональних та глобальних проблем. При цьому деякі юристи-міжнародники вважають, що таке делегування своїх прав державами на користь міжнародних інституцій означає обмеження суверенітету держав. Насправді, передаючи частину своєї компетенції міжнародним організаціям, держави не обмежують свого суверенітету, а навпаки, реалізують своє суверенне право добровільно укладати угоди з іншими суб'єктами міжнародного права. Крім того, за державою зберігається право розірвати таку угоду на підставі міжнародно-правових норм.

Проте зростання кількості міжнародних угод, за якими держави делегують частину своїх прав міжнародним органам та організаціям, не означає обмеження їх суверенітету, а свідчить про те, що сучасний світ стає все більш взаємопов'язаним і вимагає колективних зусиль у вирішенні складного комплексу проблем. Виходячи зі змісту **принципу суверенної рівності держав, можемо визначити такі права держав:**

- право кожної держави на юридичну рівність;
- право на територіальну цілісність;
- право на свободу й політичну незалежність;
- право вільно обирати і розвивати свої політичні, соціальні, економічні та культурні системи;
- право встановлювати свої закони й адміністративні правила;

- право визначати і здійснювати на власний розсуд свої відносини з іншими державами у відповідності до міжнародного права;
- право змінювати свої кордони згідно з міжнародним правом мирним шляхом і за домовленістю;
- право бути учасником міжнародних організацій;
- право бути учасником двосторонніх або багатосторонніх міжнародних угод;
- право на нейтралітет.

Розглядуваний принцип накладає на держави також і певні обов'язки, а саме: – поважати правосуб'єктність інших держав; – виконувати повністю і добросовісно свої міжнародні зобов'язання; – існувати в мирі з іншими державами; – не нав'язувати групових правил поведінки іншим державам тощо. Отже, принцип суверенної рівності держав функціонально забезпечує: – оптимальне співвідношення прав та обов'язків держав; – статус держав як суб'єктів міжнародного права; – засади правомірного ухвалення рішень; – основні начала правового регулювання міждержавних відносин. Принцип суверенної рівності держав не слід ідеалізувати, рівність держав за міжнародним правом більше стосується рівності під час застосування права, а не під час його створення.

### **3. ПРИНЦИП НЕВТРУЧАННЯ У ВНУТРІШНІ СПРАВИ**

Дуже важливим для міжнародного правопорядку та мирного співіснування є принцип невтручання у внутрішні справи держав. Водночас цей принцип можна вважати і найбільш складним у застосуванні і тлумаченні. Він порушується найчастіше. Головна проблема, мабуть, полягає в тому, що юридично не визначено зміст самого поняття «внутрішні справи». Принцип невтручання у внутрішні справи був закріплений у пункті 7 ст. 2 Статуту ООН і знайшов свою конкретизацію у таких міжнародно-правових актах, як Декларація про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р., Декларація щодо недопустимості інтервенції і втручання у внутрішні справи держав, захист їх незалежності та суверенітету 1982 р. Кожна держава, виходячи з принципу суверенітету, має право самостійно та незалежно від інших держав вирішувати справи, які належать до її внутрішньої компетенції. Такими є всі ті справи, щодо яких держава не зв'язана міжнародними зобов'язаннями. Відповідно до пункту 7 ст. 2 Статуту ООН Організація не має права на втручання у справи, які належать до внутрішньої компетенції держави. Відповідно до Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р. жодна держава або група держав не мають права втручатися безпосередньо чи опосередковано з будь-якої причини у внутрішні чи зовнішні справи будь-якої іншої держави.

Як наслідок, збройне втручання та всі інші форми втручання чи будь-які загрози, спрямовані проти правосуб'єктності держави або проти її політичних, економічних і культурних основ, є порушенням міжнародного права. Забороненими є застосування чи заохочування застосування економічних і політичних засобів чи засобів будь-якого іншого характеру з метою підпорядкування собі іншої держави у здійсненні нею своїх суверенних прав та отримання від цього якихось переваг. Жодна держава не має права організовувати, розпалювати, фінансувати, підбурювати чи допускати підривно, терористичну чи збройну діяльність, спрямовану на насильницьке повалення конституційного ладу іншої держави, а також сприяти такій діяльності чи втручатися у внутрішню боротьбу в іншій державі. Забороняється підтримувати на території іншої держави будь-які сепаратистські рухи і встановлювати політичні, економічні й інші відносини з ними, надавати території і комунікації держав для використання цими рухами та надавати їм будь-яку економічну, фінансову та іншу допомогу. Кожна держава володіє невід'ємним правом обирати собі політичну, економічну, соціальну та культурну систему.

Тому держава самостійно визначає форму правління, державного устрою й політичного режиму, систему оподаткування, митні правила, порядок використання і розпорядження власними природними ресурсами та багато інших питань. Разом із тим категорія «внутрішні справи держави» не є територіальним поняттям. Багато відносин, які раніше вважалися виключно внутрішніми, перестали бути такими. Справи, передані на міжнародно-правове регулювання (наприклад, права людини, співробітництво в економіці, охорона навколишнього середовища, протидія злочинності тощо), перестали бути суто внутрішньою справою. Принцип невтручання у внутрішні справи не поширюється на випадки, передбачені Розділом 7 Статуту ООН, зокрема якщо Рада Безпеки ООН вирішить, що наявна ситуація вимагає застосування примусових заходів для підтримання чи відновлення міжнародного миру та безпеки. У такому разі можна констатувати, що зазначені питання припиняють належати до внутрішньої компетенції держави та набувають міжнародного значення. Із метою захисту малих держав, які є особливо уразливими до зовнішніх загроз і актів втручання в їхні внутрішні справи, Генеральна Асамблея ООН 9 грудня 1994 р. ухвалила Резолюцію A/RES/49/31 «Захист і безпека малих держав», відповідно до якої міжнародні організації повинні надавати малим державам, на їх прохання, допомогу щодо зміцнення їхньої безпеки відповідно до принципів Статуту ООН. Велика роль приділяється регіональним угодам щодо зміцнення безпеки шляхом розширення взаємодії, співробітництва і консультацій.

Виходячи зі змісту принципу невтручання у внутрішні справи, можемо визначити такі зобов'язання для суб'єктів міжнародного права: – утримуватися від безпосереднього або опосередкованого втручання; – уникати як індивідуального, так і колективного втручання; – утримуватися від втручання як у внутрішні, так і в зовнішні справи, що належать до внутрішньої компетенції держави; – утримуватися від збройного втручання або погрози таким втручанням; – утримуватися від будь-якого воєнного, політичного, економічного або іншого примусу з метою примусити іншу державу діяти на свою вигоду за рахунок її суверенних прав; – утримуватися від надання допомоги підривної терористичній діяльності; – заборона організації або сприяння, допомоги або допуску збройної та іншої діяльності, спрямованої на повалення чи зміну державного устрою іншої держави.

#### **4. ПРИНЦИП РІВНОПРАВ'Я ТА САМОВИЗНАЧЕННЯ НАРОДІВ**

Безумовна повага до права кожного народу вільно обирати шляхи й форми свого розвитку є однією з принципових основ міжнародних відносин. Традиційно принцип рівноправ'я та самовизначення народів і сфера його застосування, як правило, розглядалися в контексті процесу деколонізації. Відповідно, теорія міжнародного права визначала правосуб'єктність націй (народів), які перебували у колоніальній залежності від держави-метрополії, за умови початку боротьби за своє самовизначення, створення відповідних органів щодо представництва народу в міжнародних відносинах і дотримання норм міжнародного права. Із прогресивним розвитком міжнародно-правових відносин якісні зміни відбулись у складових частинах системи міжнародного права – у галузях, інститутах, нормах і принципах.

У зв'язку з цим юридичний зміст принципу рівноправ'я та самовизначення народів отримав нове наповнення. Так, сучасні теоретичні розробки, а також практика міжнародного права вказують на те, що цей принцип вийшов за межі деколонізації й сьогодні стосується всіх народів без будь-якої прив'язки до ситуацій іноземної окупації або епохи колоніального панування. Принцип рівноправ'я та самовизначення народів як обов'язкова норма сучасного міжнародного права одержав свій розвиток у Статуті ООН. Так, одна з найважливіших цілей ООН – «розвивати дружні відносини між націями на основі поважання принципу рівноправ'я та самовизначення народів» (п. 2 ст. 1 Статуту). Зазначена мета конкретизується в багатьох його положеннях. Зміст принципу рівноправ'я та самовизначення народів уперше був розкритий у Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до

Статуту ООН 1970 р., ухваленій у той історичний період, коли процес деколонізації досяг апогею. Це обумовило основну спрямованість принципу «Всі народи мають право вільно визначати без втручання ззовні свій політичний статус і здійснювати свій економічний, соціальний і культурний розвиток, і кожна держава зобов'язана поважати це право відповідно до Статуту ООН». Більш того, держави зобов'язані сприяти реалізації принципу з метою сприяння дружнім відносинам між державами і ліквідації колоніалізму. Принцип рівноправ'я та самовизначення народів також знайшов своє закріплення в Заключному акті Ради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р., Декларації про надання незалежності колоніальним країнам і народам 1960 р., Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 р., Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. тощо. Самовизначення означає право народів обирати такий шлях розвитку, що найбільшою мірою відповідає їх історичним, географічним, культурним і релігійним традиціям та уявленням. У Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., закріплено: «Створення суверенної та незалежної держави, вільне приєднання до незалежної держави або об'єднання з нею, або встановлення будь-якого іншого політичного статусу, вільно визначеного народом, є формами реалізації цим народом права на самовизначення». Закріплення принципу рівноправ'я та самовизначення народів у Статуті ООН указує на те, що йдеться про міждержавні відносини, які повинні здійснюватися з урахуванням того, що всі народи є рівноправними, і кожен із них має право розпоряджатися своєю долею.

Статут ООН підкреслює значення таких відносин для зміцнення всеосяжного миру та безпеки. Кожна держава зобов'язана утримуватися від будь-яких насильницьких дій, що позбавляють народи, про які йдеться, їхнього права на самовизначення. У своєму опорі таким діям народи мають право просити й отримувати підтримку відповідно до Статуту ООН. Принцип самовизначення народів – це право народів, а не обов'язок, і реалізація цього права може бути різною. Самовизначення не повинно здійснюватися із сепаратистських позицій на шкоду територіальній цілісності і політичній єдності суверенних держав. З іншого боку, якщо народ створить орган, що буде офіційно його представляти і виконувати публічно-правові функції, то будь-які насильницькі дії, що перешкоджають ззовні процесу самовизначення, можуть розглядатися як порушення принципів невтручання та суверенної рівності держав. Право народів на самовизначення є тісно пов'язаним зі свободою політичного вибору. Народи, що самовизначилися, вільно обирають не лише свій внутрішньополітичний статус, але і свою зовнішньополітичну орієнтацію. Повага до свободи політичного вибору стає фундаментом співробітництва, а не суперництва і протистояння. Із цим, зокрема, пов'язано право держав, що звільнилися, на проведення політики неприєднання, на участь у вирішенні як загальносвітових, так і регіональних проблем. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. і Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. підтвердили зв'язок права на самовизначення з правами людини, закріпивши у своїх перших статтях положення про те, що «всі народи мають право на самовизначення». Що стосується етнічних, релігійних і мовних меншин, то особам, що до них належать, не може бути відмовлено в праві разом з іншими членами тієї ж групи користуватися своєю культурою та своєю мовою, а також сповідати свою релігію (ст. 27 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р.). Зазначені положення отримали свій розвиток у Декларації про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних та мовних меншин (1992 р.). Держави зобов'язані охороняти «на їхніх відповідних територіях існування і самобутність» таких меншин і заохочувати створення умов для розвитку цієї самобутності. Необхідно зауважити, що низка питань, які стосуються правової природи принципу рівноправ'я та самовизначення народів, станом на сьогодні залишається невирішеною. Одним із дискусійних теоретичних аспектів є суб'єкт принципу рівноправ'я та самовизначення народів. Відсутність загальноприйнятої дефініції поняття «народ»

призводить до штучного розширення кола суб'єктів реалізації принципу рівноправ'я та самовизначення.

У цьому випадку інколи стверджують, що правом на самовизначення наділено не лише нації або народи, але й національні меншини, корінні народи, етнічні групи тощо. Через це в науці міжнародного права відбувається планомірне обґрунтування сецесії (відокремлення від певної держави з метою утворення власної чи приєднання до іншої) національних меншин. Водночас слід зауважити, що не варто ототожнювати народ, національну меншину й корінні народи. Очевидно, що співвідношення цих понять навіть без установлення їх якісно-змістовних характеристик можна визначити таким чином: поняття «національна меншина» виступає частиною поняття «народ» або поняття «народ» охоплює «корінні народи». У цілому тут простежується органічний взаємозв'язок між цілісним утворенням (народ, нація) і його складовими частинами (національні меншини, корінні народи). Розширене беззастережне тлумачення суб'єкта принципу рівноправ'я та самовизначення народів, яке виходить за межі націй або народів, створює небезпеку для міжнародного правопорядку, адже може потенційно призвести до фрагментації (процес відокремлення, створення нових) державних територій. З огляду на це Генеральній Асамблеї ООН доцільно сформулювати принаймні робоче визначення поняття «народ», що лише частково може забезпечити вирішення проблеми суб'єкта самовизначення. Значний інтерес становить питання співвідношення принципу рівноправ'я та самовизначення народів із принципом територіальної цілісності. Особливого значення це питання набуває у зв'язку, з одного боку, із реалізацією зовнішньої форми самовизначення – сецесії, а з іншого – з необхідністю підтримання і збереження територіальної цілісності. Відомо, що всі основні принципи міжнародного права є рівними між собою, взаємообумовленими і являють собою єдину систему. Однак сучасне міжнародне право допускає можливість здійснення територіальних змін на підставі принципу рівноправ'я та самовизначення народів. За загальним правилом у таких випадках питання про порушення принципу територіальної цілісності не виникає. Виходячи зі змісту принципу рівноправ'я та самовизначення народів, можемо визначити такі права й обов'язки суб'єктів міжнародного права: – обов'язок поважати рівність народів і націй; – обов'язок поважати право самостійно розпоряджатися власною долею; – право народів жити в умовах повної свободи; – право визначати свій внутрішній і зовнішній статус; – право кожного народу і нації вільно розпоряджатися своїми природними багатствами та ресурсами; – право просити й отримувати підтримку у відповідності до цілей і принципів Статуту ООН на випадок, коли їх позбавляють права на самовизначення насильницьким шляхом.

## **5. ПРИНЦИП НЕЗАСТОСУВАННЯ СИЛИ АБО ПОГРОЗИ СИЛОЮ**

Безсумнівно, принцип незастосування сили або погрози силою посідає центральне місце серед основних принципів міжнародного права. Історія показує жахливі наслідки, що були завдані війнами, коли право на війну («*jus ad bellum*») вважалось суверенним правом держави. Саме тому сучасна система міжнародних відносин не може існувати без дотримання вимог цього принципу. Становлення принципу незастосування сили або погрози силою можна дослідити за нормативно-правовими актами, які закріпили цю ідею як правило поведінки. Уперше цей принцип знайшов своє закріплення в Гаазьких конвенціях про мирне вирішення міжнародних зіткнень 1899 і 1907 рр., Декларації про агресивні війни 1927 р. і Паризькому договорі про відмову від війни як засобу національної політики, або Пакті Бріана-Келлога 1928 р. Етап становлення цього принципу завершується ухваленням Статуту ООН, у статті 2 п. 4 якого його закріпили як універсальну норму.

Тлумачення принципу незастосування сили або погрози силою містяться в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/3314 (XXIX) «Визначення агресії» від 14.12.1974 р., Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р., Декларації про посилення ефективності

принципу відмови від погрози силою або її застосування в міжнародних відносинах 1987 р. та багатьох інших міжнародно-правових актах. Відповідно до принципу незастосування сили або погрози силою кожна держава зобов'язана утримуватися у своїх міжнародних відносинах від погрози силою або її застосування як проти територіальної цілісності чи політичної незалежності будь-якої держави, так і будь-яким іншим чином, несумісним з цілями ООН. Ідеться, перш за все, про недопустимість застосування сили або погрози нею, при цьому заборонено як безпосереднє застосування сили (наприклад, вторгнення збройних сил однієї держави на територію іншої або воєнна окупація), так і опосередковане (наприклад, надання допомоги одній зі сторін у громадянській війні або в організації терористичних актів в іншій державі). Статут ООН і Декларація про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., не містять положення про те, що слід розуміти під силою, однак, виходячи зі змісту інших положень Статуту ООН та згаданої Декларації, можна дійти висновку, що цей принцип спрямовано на незастосування передусім збройних сил проти іншої держави, проте не обмежується лише цим. Зауважимо, що відповідно до цього принципу заборонено як застосування самої сили, так і погроза її застосуванням. Остання може виявлятися, наприклад, у формі ультиматуму про те, що у разі невиконання відповідних вимог до держави будуть застосовані силові засоби.

Застосування збройних сил проти іншої держави розглядається як агресія. Визначення останньої міститься у вищезазначеній Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/3314 (XXIX) «Визначення агресії» від 14.12.1974 р., з якої випливає, що агресією є застосування збройної сили держави проти суверенітету, територіальної цілісності чи політичної незалежності іншої держави. Застосування збройної сили державою першою всупереч положенням Статуту ООН є можливим («prima facie») доказом акту агресії, проте Рада Безпеки ООН може згідно зі Статутом ООН не визнавати відповідні дії таким з огляду на інші обставини, зокрема на той факт, що такі дії або їх наслідки не мають достатньо серйозного характеру.

*До актів агресії* зазначена Резолюція Генеральної Асамблеї ООН відносить такі дії:

- вторгнення чи напад збройних сил держави на територію іншої держави;
- будь-яку воєнну окупацію, якщо вона була результатом вторгнення або нападу;
- застосування будь-якої зброї однією державою проти території іншої держави, навіть якщо воно не супроводжувалося вторгненням збройних сил;
- напад збройних сил однієї держави на збройні сили іншої;
- застосування збройних сил однієї держави, розміщених за угодою зі стороною перебування на її території, в порушення умов такої угоди або будь-яке продовження їх перебування на такій території після припинення дії угоди;
- дії держави, яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження іншої держави, використовувалась останньою для вчинення акту агресії проти третьої держави;
- засилання державою збройних банд, груп, іррегулярних сил чи найманців із метою застосування збройної сили проти іншої держави.

*Статут ООН передбачає можливість застосування сили лише у двох випадках:*

По-перше, за рішенням Ради Безпеки ООН у разі загрози миру, будь-якого порушення миру чи акту агресії (ст. 39, 42 Статуту).

По-друге, у порядку здійснення права на самооборону в разі збройного нападу, доки Рада Безпеки ООН не вживе необхідних заходів для підтримки міжнародного миру та безпеки (ст. 51 Статуту). Крім того, цей принцип не поширюється на застосування сили у внутрішньодержавних відносинах (наприклад, для придушення повстання).

*Принцип незастосування сили або погрози силою* стосується всіх суб'єктів міжнародного права без винятку. Він покладає на них певні зобов'язання, а саме:

- агресивна війна є злочином проти миру, який тягне за собою відповідальність згідно з міжнародним правом;
- держави зобов'язані утримуватися від пропаганди агресивних війн;

- держави зобов'язані утримуватися від погрози силою або її застосування з метою порушення державних кордонів інших держав або як засіб вирішення міжнародних спорів;
- держави зобов'язані утримуватися від погрози силою або її застосування з метою порушення міжнародних демаркаційних ліній;
- держави зобов'язані утримуватися від актів репресалій, пов'язаних із застосуванням сили (збройних репресій);
- держави зобов'язані утримуватися від будь-яких насильницьких дій, що позбавляють народи їх права на самовизначення, свободу та незалежність;
- держави зобов'язані утримуватися від організації або заохочення організації іррегулярних сил або озброєних банд, у тому числі найманців, для вторгнення на території інших держав;
- держави зобов'язані утримуватися від організації, підбурювання, надання допомоги або участі в актах громадянської війни або терористичних актах в інших державах.

## **6. ПРИНЦИП МИРНОГО ВИРІШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ СПОРІВ**

Принцип мирного вирішення міжнародних спорів, покликаний забезпечити мирне співіснування держав, належить до норм, що лежать у підґрунті існування та стабільного функціонування міжнародного співтовариства. Еволюція принципу мирного вирішення міжнародних спорів супроводжувалася серією міжнародних договорів та угод, які, у міру обмежування права вдаватися до війни, поступово розвивали засоби мирного вирішення міжнародних спорів і встановлювали юридичний обов'язок держав використовувати такі засоби. Принцип мирного вирішення міжнародних спорів знайшов своє закріплення в багатьох міжнародно-правових актах, таких як Гаазькі конвенції про мирне вирішення міжнародних зіткнень 1899 і 1907 р., Конвенція про обмеження застосування сили у разі стягнення договірних боргових зобов'язань 1907 р., Статут Ліги Націй 1919 р., Женевський Протокол про мирне вирішення міжнародних спорів 1924 р.; Паризький договір про відмову від війни як засобу національної політики 1928 р., Загальний акт Асамблеї Ліги Націй про мирне вирішення міжнародних спорів 1928 р., Генеральна конвенція про міжамериканську процедуру примирення 1929 р., Міжамериканський воєнний договір про ненапад і процедуру примирення 1933 р. тощо.

Принцип мирного вирішення міжнародних спорів закріплено на універсальному рівні в Статуті ООН (п. 3, ст. 2): «всі члени Організації Об'єднаних Націй вирішують свої міжнародні спори мирними засобами в такий спосіб, щоб не піддавати загрози міжнародний мир, безпеку і справедливість». Тлумачення принципу мирного вирішення міжнародних спорів міститься в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р., Манільській декларації про мирне вирішення міжнародних спорів 1982 р., Декларації про запобігання та усунення спорів і ситуацій, які можуть загрожувати міжнародному миру та безпеці, і про роль ООН у цій галузі 1988 року, Підсумковому документі Віденської зустрічі держав-учасниць Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1989 р. тощо. Із принципу мирного вирішення міжнародних спорів випливає, що кожній державі ставиться в обов'язок вирішувати будь-які міжнародні спори мирними засобами.

Сторони в спорі не мають права відмовитися від мирного врегулювання і не можуть вивести з-під дії цього принципу будь-які спори. Принцип не поширюється на спори, які стосуються справ, що належать, по суті, до внутрішньої компетенції будь-якої держави (принцип невтручання у внутрішні справи). Держави, між якими виникли спори, не мають права залишати свій міжнародний спір невирішеним. Це означає вимогу якнайшвидше його вирішити та необхідність продовження пошуку шляхів врегулювання, якщо взаємно узгоджений сторонами спосіб врегулювання не дав позитивних результатів.

Держави мають право вільного вибору за спільною згодою конкретних засобів мирного врегулювання спорів і конфліктів, що виникає з принципів суверенної рівності



держав і невтручання в їхні внутрішні і зовнішні справи. Різні джерела міжнародного права вирішують проблему вибору мирних засобів вирішення міжнародних спорів по-своєму. Так, Конвенція ООН з морського права 1982 р. передбачає чотири обов'язкові процедури врегулювання спорів, кожна з яких держава-учасник може вибрати шляхом письмової заяви під час підписання або ратифікації Конвенції: Міжнародний трибунал з морського права, Міжнародний суд ООН, арбітраж, утворений згідно з додатком VII до Конвенції, та спеціальний арбітраж, сформований згідно з додатком VIII до Конвенції. Стаття IX Договору про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, 1967 р. передбачає проведення міжнародних консультацій у разі, якщо будь-яка держава-учасник договору має підстави вважати, що діяльність або експеримент однієї держави можуть створити потенційно шкідливі перешкоди космічній діяльності інших держав.

Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р. передбачає процедуру врегулювання спорів з питань компенсації збитків: якщо переговори сторін у спорі не призводять до вирішення спору протягом одного року, на прохання будь-якої зі сторін спір передається в Комісію по розгляду претензій, якій притаманні ознаки погоджувального, слідчого та арбітражного органу (ст. XIV). Держави-члени ООН відповідно до Статуту взяли на себе зобов'язання «проводити мирними засобами, згідно з принципами справедливості і міжнародного права, вирішення міжнародних спорів або ситуацій, які можуть привести до порушення миру» (п. 1 ст. 1). Згідно зі статтею 33 Статуту ООН держави, які беруть участь у будь-якому спорі, продовження якого могло б загрожувати підтримці міжнародного миру та безпеки, повинні насамперед прагнути вирішити спір шляхом «переговорів, обстеження, посередництва, примирення, арбітражу, судового розгляду, звернення до регіональних органів або угод або іншими мирними засобами за своїм вибором». Ураховуючи зазначене положення, доцільно більш детально розглянути кожний із засобів мирного врегулювання міжнародних спорів, включно з не згаданими в Статуті ООН добрими послугами. Переговори є найбільш доступним та ефективним засобом мирного вирішення міжнародних спорів. Вони відіграють провідну роль серед інших мирних засобів. Конкретні цілі, склад учасників та інші процедурні питання узгоджуються самими сторонами, що спорять. У відповідності до основних принципів і норм сучасного міжнародного права переговори повинні вестися на рівноправній основі, що виключає порушення суверенної волі зацікавлених сторін. Консультації сторін почали широко застосовуватися після Другої світової війни.

Процедура обов'язкових консультацій на основі добровільної згоди сторін дозволяє використовувати подвійну функцію консультацій: як самостійного засобу вирішення спорів і для запобігання та профілактики можливих спорів і конфліктів, а також залежно від обставин як засіб досягнення сторонами спору домовленості про застосування інших засобів врегулювання. У науковій літературі консультації часто називають різновидом переговорів.

**Обстеження** – такий засіб мирного врегулювання, до якого вдаються у тих випадках, коли сторони спору розходяться в оцінці фактичних обставин, що призвели до спору. Для здійснення процедури обстеження сторони створюють на паритетних засадах міжнародну слідчу комісію, іноді на чолі з представником третьої держави або міжнародної організації. Слідча комісія повинна формуватися на підставі спеціальної угоди між сторонами. В угоді визначаються факти, що підлягають розслідуванню, порядок і термін утворення комісії, обсяг повноважень її членів, місце перебування комісії тощо. Результати роботи комісії фіксуються в доповіді, яка має обмежуватися лише встановленням фактів. За сторонами зберігається повна свобода використання висновків слідчої комісії на свій розсуд. Посередництво передбачає безпосередню участь третьої сторони в мирному вирішенні спору. Беручи участь у переговорах, посередник покликаний усіляко сприяти виробленню прийнятного для сторін спору механізму вирішення спору.

Він має право пропонувати свої варіанти такого вирішення, хоча пропозиції посередника не мають для сторін спору обов'язкового характеру.

**Примирення (погоджувальна процедура)** – це не лише з'ясування фактичних обставин, а й вироблення конкретних рекомендацій для сторін спору. У разі застосування погоджувальної процедури, як і у випадку з обстеженням, утворюють на паритетних засадах міжнародну погоджувальну комісію, яка і виробляє свої рекомендації, причому висновки цієї комісії мають факультативний характер, тобто не є юридично обов'язковими для сторін, що беруть участь у спорі.

**Міжнародний арбітраж** – це добровільно виражена згода сторін спору передати свій спір на розгляд міжнародних арбітражних органів. Обов'язковість визнання та виконання рішення є головним, що відрізняє арбітражну процедуру від зазначених вище засобів мирного врегулювання спорів. Існують два види арбітражних органів – постійний арбітраж та арбітраж «ad hoc».

**Судовий розгляд** – це добровільно виражена згода сторін спору передати свій спір на розгляд міжнародного судового органу. До основних міжнародних судових органів належать Міжнародний суд ООН і Суд ЄС. Добрі послуги – засіб вирішення міжнародного спору, здійснюваного третьою стороною, що не є стороною спору. Ці дії можуть бути спрямовані на встановлення контактів між сторонами спору. Добрі послуги можуть надаватися як у відповідь на відповідне прохання однієї або обох сторін спору, так і за ініціативою самої третьої сторони. Вони нерідко переростають у посередництво. Відповідно до Статуту ООН Організація може застосовувати відповідну процедуру для врегулювання міжнародних спорів. Рада Безпеки ООН у разі виникнення спору або ситуації уповноважена «рекомендувати належну процедуру або методи врегулювання», зважаючи на процедуру, яка вже була прийнята сторонами. Спори правового характеру повинні, за загальним правилом, передаватися сторонами в Міжнародний суд ООН (ст. 36 Статуту ООН).

Для запобігання погіршенню ситуації у разі загрози миру, порушення миру або акту агресії Рада Безпеки ООН може «вимагати від зацікавлених сторін виконання тих тимчасових заходів, які вона вважає необхідними або бажаними» (ст. 40 Статуту ООН). Ці тимчасові заходи (створення повністю або частково нейтральних зон, заморожування домагань сторін, відведення військ, проведення тимчасових демаркаційних ліній) не повинні завдавати шкоди правам, домаганням або становищу зацікавлених сторін. Стаття 52 Статуту ООН підтримує мирне вирішення спорів у межах регіональних міжнародних організацій, що не виключає передання таких спорів Раді Безпеки ООН, якщо докладні зусилля не призвели до успіху. Рада Безпеки ООН може застосовувати примусові дії з використанням регіональних угод. 9 грудня 1991 р. Генеральна Асамблея ООН ухвалила Декларацію про вдосконалення співробітництва між ООН і регіональними угодами або органами в галузі підтримання міжнародного миру та безпеки, яка закликала Раду Безпеки ООН до співробітництва з регіональними органами й організаціями в справі мирного вирішення міжнародних спорів. Зокрема, мирне вирішення спорів у межах Ліги арабських держав (ЛАД) передбачається статтею V Статуту Організації, ухваленого 22 березня 1945 р. У разі виникнення спору між державами-членами ЛАД, якщо цей спір не порушує незалежності, суверенітету і територіальної цілісності держав, і якщо сторони спору звернуться до Ради Ліги для його вирішення, рішення Ради буде остаточним та обов'язковим для сторін.

Механізм мирного вирішення спорів передбачено Міжамериканським договором про взаємну допомогу від 02.09.1947 р. Статтею 7 Договору встановлено, що у разі конфлікту між сторонами договору його учасники мають зібратися для консультацій і закликати держави, що перебувають у конфлікті, відновити первинний стан і вжити додаткових заходів «для відновлення або збереження міжамериканського миру та безпеки і для вирішення конфлікту мирними засобами». Ухвалений 30 квітня 1948 р. Статут Організації американських держав (ОАД) присвятив мирному вирішенню спорів між його учасниками

спеціальний розділ IV. У статті 21 передбачено способи вирішення спорів: прямі переговори, добрі послуги, посередництво, арбітраж тощо. Аналіз принципу мирного вирішення міжнародних спорів свідчить про закріплення обов'язку держав докладати зусиль для того, щоб у стислий термін прийти до справедливого вирішення спору, що ґрунтується на міжнародному праві, продовжувати шукати взаємно узгоджені шляхи мирного врегулювання спору у тих випадках, коли спір не вдається вирішити; утримуватися від будь-яких дій, які можуть погіршити становище такою мірою, що буде поставлено під загрозу підтримання міжнародного миру та безпеки, і тим самим зробити мирне врегулювання спору більш важким. Виходячи зі змісту принципу мирного вирішення міжнародних спорів, можемо визначити такі зобов'язання суб'єктів міжнародного права: – вирішувати всі свої спори та розбіжності виключно мирними засобами; – у регулюванні спорів в найкоротший строк; – не зупиняти процес мирного врегулювання і пошуку взаємоприйнятних рішень; – використовувати визнані в міжнародному праві мирні засоби або інші засоби на власний вибір; – утримуватися від ультимативності; – утримуватися від будь-яких дій, які можуть загострити спір; – ураховувати інтереси іншої сторони-учасника спору; – виконувати ухвалене в узгодженому порядку рішення.

#### **Лекція 4. ЗАГАЛЬНІ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПРИНЦИПІВ СУЧАСНОГО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

- 1. Принцип непорушності кордонів.**
- 2. Принцип територіальної цілісності.**
- 3. Принцип поваги до прав людини й основних свобод.**
- 4. Принцип співробітництва.**
- 5. Принцип добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом**

##### **1. ПРИНЦИП НЕПОРУШНОСТІ КОРДОНІВ**

Принцип непорушності кордонів є основоположним принципом міжнародного права. Його суть полягає в тому, що держави зобов'язані дотримуватися існуючого режиму кордонів. Не дозволяється довільно переміщувати лінію кордону на місцевості, не допускається його незаконний перетин. Водночас держави мають право здійснювати контроль за перетином кордону людьми і транспортними засобами. Незаконні в'їзд, виїзд і перехід кордону та переміщення товарів і цінностей караються залежно від внутрішнього права держави у кримінальному або адміністративному порядку. Якщо державна межа порушується іноземним військовим кораблем або прикордонним загоном, можуть бути вжиті заходи щодо припинення порушення або заявлено протест іноземній державі. Принцип непорушності кордонів означає обов'язок держав поважати встановлені у відповідності до міжнародного права межі кожної іноземної держави. У Заключному акті Ради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. міститься зобов'язання держав-учасників утримуватися від будь-яких зазіхань на кордони один одного та кордони всіх країн Європи. Визнання кордонів вважається відмовою від будь-яких територіальних домагань країн Європи. Зміна меж може здійснюватись лише у відповідності до міжнародного права. Відповідно до Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. (ч. 2 ст. 62) не можна посилаючись на докорінну зміну обставин як на підставу припинення договору, якщо цей договір установлює межі. У Віденській конвенції про правонаступництво держав щодо договорів 1978 р. визначено, що правонаступництво саме по собі не зачіпає меж, установлених договором (ст. 11).

Принцип непорушності кордонів є тісно взаємопов'язаним із принципом територіальної цілісності. Кордони є священними і недоторканими. Силове порушення, одностороння зміна кордону є недопустимими. У цьому полягає запорука міжнародного миру та безпеки. У межах принципу непорушності кордонів регламентуються відносини з

приводу встановлення й охорони кордонів, їх делімітації (визначення загального напрямку кордонів), демаркації (проведення кордону на місцевості за допомогою прикордонних знаків), ректифікації (уточнення, незначна зміна лінії кордону на місцевості). Установлення державних кордонів, порядок визначення кордону на місцевості, їх режим, питання врегулювання прикордонних інцидентів та конфліктів і взаємної допомоги, режим господарської діяльності в прикордонних зонах, використання прикордонних річок – усе це міститься в прикордонних договорах. До таких договорів додаються протоколи з описом кордону та карти з лініями кордонів.

Виходячи зі змісту принципу непорушності кордонів, можна визначити такі зобов'язання суб'єктів міжнародного права: – визнавати існуючі кордони як юридично встановлені відповідно до міжнародного права; – визнавати непорушність кордонів усіх держав; – відмовлятися від будь-якого територіального домагання або дій, спрямованих на узурпацію частини або всієї території будь-якої держави на цей момент і в майбутньому; – змінювати свої кордони лише за взаємною, добровільною згодою відповідних держав.

## **2. ПРИНЦИП ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ЦІЛІСНОСТІ**

Принцип територіальної цілісності концептуально бере свій початок з доктрини «*uti possidetis juris*» (володій тим, що маєш). Уперше цей принцип був застосований у практиці латиноамериканських держав з метою вирішення територіальних спорів, що виникали на початку XIX століття після здобуття незалежності і звільнення від колоніального панування з боку Іспанії. Отже, принцип територіальної цілісності, що спочатку виник як регіональний, став загальновизнаним принципом сучасного міжнародного права. У міжнародному праві принцип територіальної цілісності вперше був закріплений у статті 10 Статуту Ліги Націй, члени якої зобов'язувалися поважати й захищати від зовнішнього нападу територіальну цілісність і політичну незалежність учасників цієї організації.

Пізніше він був затверджений з ухваленням Статуту ООН у 1945 р., хоча сам Статут ООН формулює цей принцип через заборону погрози силою або її застосування як проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави, так і будь-яким іншим чином, несумісним із цілями ООН (п. 4, ст. 2). У Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., держави затвердили на універсальному рівні основні елементи принципу територіальної цілісності (не вказуючи на сам принцип): – обов'язок держави утримуватися від будь-яких дій, спрямованих на порушення національної єдності і територіальної цілісності будь-якої держави; – територія держави не повинна бути об'єктом воєнної окупації, яка стала результатом застосування сили в порушення Статуту ООН; – територія держави не повинна бути об'єктом набуття іншою державою в результаті погрози силою або її застосування; – територіальні набуття, отримані через силу або погрозу її застосуванням, не повинні визнаватися.

Заключний акт Ради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. містить окреме й найбільш повне формулювання принципу територіальної цілісності держав: «Держави-учасниці будуть поважати територіальну цілісність кожної з державучасниць. Відповідно до цього вони будуть утримуватися від будь-яких дій, не сумісних із цілями і принципами Статуту Організації Об'єднаних Націй, проти територіальної цілісності, політичної незалежності або єдності будь-якої держави-учасниці, зокрема від будь-яких таких дій, що являють собою застосування сили або погрозу силою. Держави-учасниці будуть рівним чином утримуватися від того, щоб перетворювати територію одна одної на об'єкт військової окупації, або інших безпосередніх чи опосередкованих заходів застосування сили в порушення міжнародного права або на об'єкт набуття за допомогою таких заходів чи погрози їх здійсненням. Жодна окупація або набуття такого типу не будуть визнаватися законними».

Зі змісту принципу територіальної цілісності цілком зрозумілим стає взаємопов'язаність його з іншими принципами міжнародного права, зокрема непорушності

кордонів, незастосування сили або погрози силою. Учиняючи будь-який замах на державний кордон, держава також чинить замах і на територіальну цілісність іншої держави.

Наприклад, транзит будь-яких транспортних засобів через іноземну територію без дозволу територіального суверена є порушенням не лише недоторканності кордонів, але і недоторканності державної території, оскільки саме вона використовується для транзиту. Усі природні ресурси є складовими компонентами території держави, і якщо недоторканою є територія в цілому, то недоторканими є і її компоненти, тобто природні ресурси в їх природному вигляді. Тому їх розроблення іноземними особами або державами без дозволу територіального суверена також є порушенням територіальної недоторканності. Принцип територіальної цілісності покладає на суб'єктів міжнародного права зобов'язання утримуватися від будь-яких дій, несумісних із цілями і принципами Статуту ООН, стосовно: – територіальної цілісності; – політичної незалежності; – єдності будь-якої держави; – перетворення території на об'єкт воєнної окупації; – погрози перетворенням території в об'єкт набуття прямо або опосередковано, застосовуючи силу в порушення міжнародного права.

### **3. ПРИНЦИП ПОВАГИ ДО ПРАВ ЛЮДИНИ Й ОСНОВНИХ СВОБОД**

Затвердження в міжнародному праві принципу поваги до прав людини й основних свобод вносить зміни в саму концепцію сучасного міжнародного права. Ставлення держави до свого населення стає об'єктом уваги міжнародного співтовариства. Держави беруть на себе зобов'язання дотримуватися історично досягнутих стандартів прав людини, оскільки від цього залежать і міждержавні відносини. Міжнародне право враховує важливий аспект взаємозв'язку внутрішнього та міжнародного життя держав.

Формування принципу поваги до прав людини й основних свобод безпосередньо пов'язується з Лігою Націй та ООН, діяльність яких заклала підвалини для подальшого формування міжнародно-правової та інституційної основи в цій сфері. Колосальні втрати і трагедії, яких зазнало людство в Другій світовій війні, коли найбрутальнішим чином зневажалися права людини, призвели до того, що в преамбулі Статуту ООН народи Об'єднаних Націй висловили свою рішучість «знову утвердити віру в основні права людини, в гідність і цінність людської особи, в рівноправність чоловіків і жінок та в рівність прав великих і малих націй...» Однією з цілей ООН є міжнародна співпраця в гуманітарній сфері, а також «у заохоченні та розвитку поваги до прав людини й основних свобод для всіх, без розрізнення раси, статі, мови і релігії...» (п. 3 ст. 1 Статуту ООН).

Формально принцип поваги до прав людини й основних свобод не закріплено у статті 2 Статуту ООН, але логічно його можна вивести з вищезгаданих положень, а також із ст. ст. 55 і 56 Статуту. У статті 55 Статуту ООН проголошується, що «з метою створення умов стабільності і благополуччя, необхідних для мирних і дружніх відносин між націями... Організація Об'єднаних Націй сприяє загальному поважанню і дотриманню прав людини й основних свобод для всіх, без розрізнення раси, статі, мови і релігії». У статті 56 Статуту ООН міститься зобов'язання держав-членів здійснювати спільні і самостійні дії в тісній співпраці з Організацією Об'єднаних Націй для досягнення мети, зазначеної в статті 55. У розвиток положень Статуту ООН щодо захисту прав людини й основних свобод міжнародне співтовариство розробило й ухвалило Хартію (Білл) про права людини, що складається із Загальної декларації прав людини 1948 р., Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. і Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. та Додаткових протоколів до них. Проте гостре протистояння періоду «холодної війни» значною мірою перешкоджало ефективній співпраці держав різної соціально-економічної орієнтації у галузі захисту прав людини й основних свобод.

Потепління міжнародного клімату на початку 70-х років ХХ століття сприяло тому, що у статті VII Заключного акта Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. був закріплений як самостійний принцип поваги до прав людини й основних свобод, включно

зі свободою думки, совісті, релігії та переконань. У ній, зокрема, проголошується: «Держави-учасниці ... заохочуватимуть і розвиватимуть ефективне забезпечення громадянських, політичних, економічних, соціальних, культурних і інших прав і свобод, які випливають із гідності, властивої людській особі, і є важливими для її вільного і повного розвитку». До цього можна додати, що вони є також важливими для мирного й гармонійного розвитку міжнародних відносин.

На розвиток Хартії про права людини було ухвалено низку міжнародно-правових актів у галузі захисту прав людини, серед яких слід звернути увагу на такі: Конвенція про запобігання злочинів геноциду і покарання за нього 1948 р., Конвенція про застосування принципів права на організацію і на ведення колективних переговорів 1949 р., Конвенція щодо дискримінації в галузі праці та занять 1958 р., Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти 1960 р., Конвенція про статус біженців 1951 р., Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 р., Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки і покарання 1984 р., Конвенція про права дитини 1989 р., Конвенція про корінні народи, які ведуть племінний спосіб життя в незалежних країнах, 1989 р. тощо. Для захисту прав людини велике значення мають також регіональні міжнародно-правові акти, ухвалені регіональними міжнародними організаціями (Рада Європи, Європейський Союз, Організація з безпеки та співробітництва в Європі, Організація американських держав, Африканський Союз), в яких закріплюється принцип поваги до прав людини й основних свобод, докладається чимало зусиль для його ефективної реалізації.

Особливим регіональним міжнародним договором, що встановлює унікальний механізм захисту прав людини на європейському континенті, є Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, ухвалена Радою Європи в 1950 р. Унікальність її полягає в діяльності Європейського суду з прав людини, покликаного максимально гарантувати права і свободи людини, передбачені цією Конвенцією. Визначальною ознакою сучасного етапу розвитку принципу поваги до прав людини й основних свобод є заохочення індивідів та їх об'єднань до активної участі в розвитку концепції прав людини й основних свобод, а також у їх захисті з використанням засобів національного і міжнародного права.

У Підсумковому документі Віденської зустрічі представників держав-учасниць Ради з безпеки та співробітництва в Європі 1989 р. було закріплено, що держави-учасниці ОБСЄ «поважатимуть право своїх громадян, самостійно або спільно з іншими, здійснювати активний внесок у розвиток і захист прав людини та основних свобод». Кожна держава має суверенну владу видавати норми, що визначають права й обов'язки своїх громадян. Проте реалізація цієї влади повинна відбуватися в межах міжнародного права. Міжнародний контроль у цій галузі не суперечить принципу невтручання у внутрішні справи. У Документі Московської наради Конференції з людського виміру Ради з безпеки та співробітництва в Європі 1991 р. підтверджується, що «питання, які стосуються прав людини, основних свобод, демократії і верховенства закону, мають міжнародний характер, оскільки дотримання цих прав і свобод становить одну з основ міжнародного правопорядку».

Відповідні зобов'язання становлять безпосередній і законний інтерес для всіх держав-учасниць і не належать до виключно внутрішніх справ відповідної держави.

Аналіз вищезгаданих міжнародно-правових актів дозволяє виділити такі **основні зобов'язання суб'єктів міжнародного права**:

– визнання гідності, властивої всім членам людського суспільства, а також їх рівних і невід'ємних прав є основою свободи, справедливості і всеосяжного миру;

– кожна держава зобов'язана сприяти шляхом спільних і самостійних дій загальному поважанню і дотриманню прав людини й основних свобод відповідно до Статуту ООН;

- права людини повинні охоронятися владою закону, що забезпечить національний мир і правопорядок, людина не буде змушена вдаватися як до останнього засобу до повстання проти тиранії і диктатури;
- держава зобов'язана шанувати і забезпечувати всім особам, що перебувають у межах її юрисдикції, права і свободи, визнані міжнародним правом, без будь-якого розрізнення щодо раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного або соціального походження тощо;
- держава зобов'язана вживати законодавчих та інших заходів, необхідних для забезпечення загальноновизнаних прав людини;
- держава зобов'язана гарантувати будь-якій особі, права якої порушено, ефективні засоби правового захисту;
- держава зобов'язана забезпечити право людини знати свої права й діяти відповідно до них.

## 10. ПРИНЦИП СПІВРОБІТНИЦТВА

Процес формування стійкого міжнародного правопорядку поки що є далеким від завершення. У світовій політиці постійно виникають нові фактори невизначеності і глибоких змін, що породжують проблеми, вирішити які можна лише шляхом розвитку широкого міжнародного співробітництва, зусиллями всього міжнародного співтовариства. Принцип співробітництва займає в системі принципів міжнародного права особливе місце, що обумовлюється сутністю та соціальною роллю такого явища як співробітництво народів і держав. Міжнародне співробітництво – це спільні дії суб'єктів у будь-якій сфері їх спільних інтересів, їх взаємопов'язана діяльність із узгодження своїх позицій, координації дій, вирішення проблем, що мають взаємне значення і ухвалення взаємоприйнятних рішень. Принцип співробітництва держав устанавлює правові основи взаємовідносин у всіх сферах міжнародних відносин.

Міжнародне співробітництво є єдиним можливим механізмом досягнення міжнародного миру та безпеки. Принцип міжнародного співробітництва є одним з основоположних принципів, на основі яких відбувається розвиток міжнародного права. Цей принцип є орієнтиром розвитку міжнародної системи, яка врешті повинна перетворитися на єдину систему однорідних у політичному, економічному та ідеологічному розумінні держав, ключовими факторами в якій будуть партнерство, співробітництво та взаємоповага. Обов'язок держав співпрацювати одна з одною передбачає сумлінне дотримання державами норм міжнародного права. Якщо ж якась держава ігнорує свої зобов'язання, що випливають із загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права, то тим самим вона підриває основу співробітництва. Принцип співробітництва виник як звичай у міжнародних відносинах, його формування відбувалося як наслідок практичної діяльності держав. Найвищою формою послідовності міжнародного права є його основні джерела, а саме – міжнародний договір і міжнародний звичай. Вони формуються внаслідок міжнародного співробітництва. Так, міжнародні договори укладаються внаслідок свідомого цілеспрямованого узгодження воль держав, що є можливим лише за умови тісного співробітництва держав.

*Основою міжнародного співробітництва стали міжнародні організації, оскільки вони виникають унаслідок міжнародного співпраці держав та створюються задля поглиблення такого співробітництва.*

Держави поступаються частиною своїх суверенних прав, як суверенні політичні утворення в результаті усвідомлення взаємопов'язаності та взаємозалежності з іншими державами. Тобто, міжнародні організації є найвищою формою міжнародного співробітництва сьогодення. На початку ХХІ століття колективними зусиллями міжнародного співтовариства вдалося закласти основи світового ладу, що відповідає вимогам глобального миру. Новий світовий лад повинен реалізувати ідею єдності людства

і спиратись на високорозвинену систему співробітництва всіх держав на основі єдиних принципів і цілей із повагою до різноманіття його учасників.

Ідею всебічного співробітництва закріплено в Статуті ООН, в преамбулі і п. 3 ст. 1, що зобов'язують держави-члени ООН «здійснювати міжнародне співробітництво у вирішенні міжнародних проблем економічного, соціального, культурного і гуманітарного характеру». У Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., зазначено, що співробітництво є не стільки правом, скільки обов'язком держав у різних сферах міжнародних відносин.

Також визначено основні напрямки такого міжнародного співробітництва: підтримка міжнародного миру та безпеки, загальна повага до прав людини, здійснення міжнародних відносин в економічній, соціальній, культурній, технічній і торговій сферах; співробітництво з ООН і вжиття заходів, передбачених її Статутом; сприяння загальному добробуту народів, звільненню від дискримінації, економічному зростанню в усьому світі, особливо в країнах, що розвиваються.

Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. формулює принцип співробітництва як норму, згідно з якою держави зобов'язані «розвивати своє співробітництво одна з одною, як і з усіма державами, в усіх сферах відповідно до цілей і принципів Статуту ООН». Принцип співробітництва покладає на суб'єктів міжнародного права такі зобов'язання: – співробітничати у відповідності до цілей і принципів ООН; – робити свій внесок у співробітництво на умовах рівності; – сприяти взаєморозумінню, довірі, дружнім і добросусідським відносинам в умовах миру, безпеки і справедливості; – збільшувати добробут народів; – поширювати відомості й ознайомлювати інші держави з власними досягненнями в економіці, науці, техніці, культурі тощо.

## **5. ПРИНЦИП ДОБРОСОВІСНОГО ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА МІЖНАРОДНИМ ПРАВОМ**

Принцип добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом є найдавнішим серед принципів сучасного міжнародного права. Він виник у формі міжнародно-правового звичаю «*facta sunt servanda*» (угоди повинні виконуватися) на ранніх стадіях розвитку державності. У сучасному міжнародному праві цей принцип закріплено в пункті 2 ст. 2 Статуту ООН: «всі члени Організації Об'єднаних Націй добросовісно виконують взяті на себе за цим Статутом зобов'язання, щоб забезпечити їм всім у сукупності права і переваги, які випливають із належності до складу членів Організації». Незважаючи на те, що зазначене положення Статуту ООН буквально поширюється лише на членів ООН і на зобов'язання за Статутом цієї організації, в міжнародному праві узвичаєно тлумачити його розширено й застосовувати до всіх суб'єктів міжнародного права, а також до всіх видів міжнародних зобов'язань.

Визначені зобов'язання можуть впливати із загальних і спеціальних міжнародних договорів і міжнародного звичаю чи з обов'язкових рішень міжнародних органів та організацій (наприклад, Міжнародного Суду ООН, Ради Безпеки ООН тощо). Концепцію добросовісного виконання міжнародних зобов'язань закріплено в багатьох міжнародно-правових актах, резолюціях Генеральної Асамблеї ООН, рішеннях Міжнародного Суду ООН і деклараціях держав. Проте, з юридичного погляду, найважливішими міжнародними документами, крім Статуту ООН, у якому закріплено цей принцип, є Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р. і Віденська конвенція про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р. Стаття 26 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. передбачає, що «Кожний чинний міжнародний договір є обов'язковим для його учасників і повинен ними добросовісно виконуватися».

Конвенцією встановлюється, що «Учасник не може посилатися на положення свого внутрішнього права як на виправдання для невиконання ним договору» (ст. 27). Це правило



спрямовано на заборону односторонньої довільної відмови від виконання зобов'язань за договором. Конвенція також підкреслює, що міжнародний договір повинен добросовісно тлумачитися (ст. 31) з метою його добросовісного виконання, оскільки без належного розуміння змісту договору навряд чи можна розраховувати на його добросовісне застосування.

Держави як основні суб'єкти міжнародного права мають безліч зобов'язань, що впливають для них із різних міжнародних угод. Відповідно до статті 103 Статуту ООН для держав переважними є зобов'язання за цим Статутом, тобто якщо існують суперечності між статутними зобов'язаннями та зобов'язаннями за іншими міжнародними договорами, виконуватися повинні перші. Сьогодні є широко визнаною та обставина, що держави й інші суб'єкти міжнародного права не повинні укладати між собою угод, що суперечать Статуту ООН. Для сучасного етапу розвитку міжнародного права у реалізації принципу сумлінності виконання зобов'язань за міжнародним правом важливу роль відіграє також внутрішній аспект цього процесу. Це означає, що держави повинні докладати всіх зусиль для гармонізації внутрішнього законодавства і практики його застосування відповідно до міжнародних зобов'язань. Така необхідність підкреслюється в багатьох актах, ухвалених ОБСЄ і Радою Європи. Принцип добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом також знайшов своє закріплення в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р. і Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. Виходячи зі змісту принципу добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом, можемо визначити такі зобов'язання суб'єктів міжнародного права:

- 1) Кожна держава зобов'язана добросовісно виконувати свої зобов'язання:
  - за Статутом ООН;
  - відповідно до загально визнаних принципів і норм міжнародного права;
  - за міжнародними договорами, які дійсні відповідно до загально визнаних принципів і норм міжнародного права;
- 2) у разі суперечностей між зобов'язаннями за міжнародними договорами і зобов'язаннями як членів ООН за його Статутом, перевага надається статутним зобов'язанням;
- 3) кожна держава, здійснюючи свої суверенні права, в тому числі і такі, як установлення власних законів і адміністративних правил, повинна забезпечити, щоб такі закони і адміністративні правила, так само, як і практика і політика їх застосування, відповідали її зобов'язанням за міжнародним правом.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Дайте визначення терміна «основні принципи міжнародного права».
2. Визначте функції та юридичну природу основних принципів міжнародного права.
3. Розкрийте зміст принципу суверенної рівності держав.
4. Розкрийте зміст принципу невтручання у внутрішні справи.
5. Розкрийте зміст принципу рівноправ'я та самовизначення народів.
6. Розкрийте зміст принципу незастосування сили або погрози силою.
7. Назвіть дії, що належать до актів агресії.
8. Викладіть основні положення принципу мирного вирішення міжнародних спорів.
9. Назвіть засоби мирного врегулювання міжнародних спорів.
10. Розкрийте зміст принципу непорушності кордонів.
11. Розкрийте зміст принципу територіальної цілісності.
12. Визначте роль принципу поваги до прав людини й основних свобод у сучасних умовах розвитку міжнародних відносин.
13. Розкрийте зміст принципу співробітництва.
14. Розкрийте зміст принципу добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом.

## Лекція 5-6. СУБ'ЄКТИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

1. Поняття суб'єкта міжнародного права.
2. Держава – основний суб'єкт міжнародного права.
3. Міжнародна правосуб'єктність народів і націй, що борються за незалежність.
4. Міжнародна правосуб'єктність міжнародних організацій.
5. Міжнародна правосуб'єктність державоподібних утворень.
6. Міжнародна правосуб'єктність фізичних осіб.
7. Міжнародна правосуб'єктність транснаціональних корпорацій.

### 1. ПОНЯТТЯ СУБ'ЄКТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Поняття суб'єкта міжнародного права є нерозривно пов'язаним з характеристикою предмета міжнародно-правового регулювання. Традиційне уявлення про міжнародне право як регулятор міждержавних відносин зумовило розуміння поняття суб'єкта міжнародного публічного права, яке істотно відрізняється від поняття суб'єкта національного (внутрішньодержавного) права. У підґрунті загальнотеоретичного визначення суб'єкта права лежить констатація факту його участі у правовідносинах певного виду та підпорядкованості відповідним нормам права, тобто тут суб'єктами права визнаються всі носії прав та обов'язків, закріплених нормами права. У науці міжнародного права склалася концепція особливого правового статусу його суб'єктів. Ця концепція ґрунтується на тезі про те, що основною властивістю суб'єкта міжнародного права є не стільки його можливість виступати учасником міжнародних правовідносин, скільки юридична здатність до самостійних міжнародних дій і незалежної реалізації своїх прав та обов'язків, у тому числі і здатність спільно з іншими суб'єктами створювати нові міжнародно-правові норми.

Суб'єктами міжнародного права є учасники міжнародних відносин, які володіють міжнародними правами й обов'язками, здійснюють їх на основі міжнародного права та несуть у необхідних випадках міжнародно-правову відповідальність. За такого підходу до суб'єктів міжнародного права належать лише особи публічного права, що не перебувають під юрисдикцією жодної іншої особи – держави, міжнародні міжурядові організації, державоподібні утворення, а також (нації) народи, які борються за своє визволення. Однак останнім часом у теорії міжнародного права виникла тенденція більш широкого розуміння поняття суб'єкта міжнародного права як будь-якої особи, яка бере участь у міжнародних відносинах і відповідно до норм міжнародного публічного права володіє певними правами та обов'язками. Наразі до суб'єктів міжнародного публічного права почали включати також і приватних осіб (як фізичних, так і юридичних), діяльність яких виходить за межі однієї держави. У цілому такий погляд ще не набув достатнього поширення, хоча окремі його елементи все ж трапляються у міжнародній практиці. Зокрема, це стосується ситуацій, коли фізична особа звертається до міжнародного суду (наприклад, Європейського суду з прав людини) з позовом до держави про захист своїх прав, а також договірних відносин, сторонами яких є, з одного боку, суверенна держава, а з іншого – транснаціональна корпорація. З поняттям суб'єкта міжнародного права тісно пов'язується і поняття міжнародної правосуб'єктності як узагальнюючої характеристики правового статусу певного учасника міжнародних правовідносин. Міжнародна правосуб'єктність – це якісна характеристика статусу суб'єкта міжнародних правовідносин, що виражає його здатність самостійно брати участь у цих правовідносинах, підпорядковуватися нормам міжнародного права, брати участь у їх створенні й володіти міжнародними правами та обов'язками. На відміну від національних правових систем, де зміст правосуб'єктності визначається та забезпечується державою, в міжнародному праві немає органів, які б перебували над суб'єктами та встановлювали для них загальнообов'язкові правила поведінки, так само як немає і спеціального апарату примусу. Самі суб'єкти міжнародного права, і лише вони,

можуть формувати міжнародно-правові норми та забезпечувати їх дотримання, тому міжнародна правосуб'єктність має деякі елементи, не властиві правосуб'єктності в національному праві. До елементів міжнародної правосуб'єктності слід відносити такі: – здатність бути носієм міжнародних прав та обов'язків (міжнародна правоздатність); – здатність своїми діями набувати міжнародних прав та здійснювати міжнародні обов'язки (міжнародна дієздатність); – здатність брати участь у процесі міжнародної правотворчості; – здатність самостійно (індивідуально чи колективно) забезпечувати виконання норм міжнародного права.

Як бачимо, перші три елементи (правоздатність, дієздатність і деліктоздатність) властиві правосуб'єктності в цілому, а останні два – лише міжнародній правосуб'єктності. За загальним правилом, будь-який суб'єкт міжнародного права тією чи іншою мірою володіє всіма елементами міжнародної правосуб'єктності водночас, хоча інколи вони можуть і не збігатися. Наприклад, під час іноземної окупації держава не втрачає і не обмежується у правоздатності, але дієздатності може не мати взагалі чи мати обмежену дієздатність. Так, під час Другої світової війни східноєвропейські держави (Польща, Чехословаччина), окуповані німецькими військами, міжнародної правоздатності не втратили, проте їх дієздатність реалізовувалася лише частково через уряди в «екзилі» (від лат. «exilium» – вигнання, висилка; уряд у вигнанні – уряд, що був сформований і працює за межами держави, яку представляє).

Певну специфіку, зумовлену особливостями міжнародних правовідносин, має і міжнародна правоздатність. Права та обов'язки, які є змістом міжнародної правоздатності, умовно можна поділити на такі групи: – загальні міжнародні права та обов'язки, властиві всім суб'єктам міжнародного права незалежно від їх виду; до таких прав та обов'язків, зокрема, належать право брати участь у міжнародних відносинах, право на захист власних законних прав та інтересів, обов'язок поважати права інших суб'єктів тощо; – видові міжнародні права та обов'язки, властиві суб'єктам конкретного виду (наприклад, державам чи міжнародним організаціям); так, державі як суб'єкту міжнародних правовідносин притаманне право на непорушність кордонів, право на індивідуальну та колективну самооборону тощо; – індивідуальні міжнародні права та обов'язки, якими наділяється конкретний суб'єкт міжнародного права; зазвичай, такі права та обов'язки передбачаються у міжнародних договорах чи установчих документах міжнародних організацій; наприклад, відповідно до статті 3 Договору про відкрите небо 1992 р. кожна держава-учасниця зобов'язана приймати над своєю територією спостережні польоти відповідно до положень цього Договору; зазначений обов'язок є прикладом індивідуального обов'язку держави, який вона бере на себе, приєднавшись до договору.

***Залежно від походження, політико-правової природи, наявності чи відсутності суверенітету, а також характеру участі в міжнародних правовідносинах можна виокремити такі групи суб'єктів міжнародного права.***

1. Первинні (суверенні) суб'єкти міжнародного права. Такими суб'єктами є держави, а за деяких умов – і нації та народи, що борються за незалежність (намагаються створити власні форми державності). Первинні суб'єкти ніким не створюються, а виникають у результаті об'єктивних історичних процесів і внаслідок самого лише свого існування («ipso facto») є носіями міжнародних прав та обов'язків. Первинні суб'єкти мають універсальну міжнародну правосуб'єктність, тобто можуть мати та своїми діями реалізовувати будь-які міжнародні права та обов'язки.

2. Вторинні (похідні, несuverенні) суб'єкти міжнародного права. Такі суб'єкти створюються первинними й наділяються останніми залежно від їх намірів і бажань певним і завжди обмеженим обсягом міжнародної правоздатності. До цієї групи належать міжнародні міжурядові організації, державоподібні утворення та інші самостійні політичні одиниці. Вони не володіють суверенітетом і наділяються спеціальною міжнародною правосуб'єктністю, оскільки зміст та обсяг їх прав та обов'язків, як правило, визначається

у міжнародному договорі між засновниками таких утворень і є значно вужчим, ніж обсяг правоздатності первинних суб'єктів.

3. Специфічні суб'єкти міжнародного права. Такі суб'єкти беруть участь у міжнародних відносинах лише епізодично, в окремих випадках, а їх міжнародна правосуб'єктність – скоріше виняток, ніж правило. Крім того, вони завжди перебувають під суверенітетом якоїсь держави. До них належать міжнародні неурядові та інші громадські організації, транснаціональні корпорації та фізичні особи. Крім названих груп суб'єктів міжнародного права, інколи виділяються напівсуверенні суб'єкти міжнародного права, до яких належать держави під сюзеренітетом чи протекторатом інших держав. За таких умов частина суверенних повноважень залишається у держави, що перебуває під сюзеренітетом (протекторатом), а частина передається державі-сюзерену (протектору). Але в цілому через неприйняття наукою ідеї про можливість поділу державного суверенітету між декількома державами такий підхід не набув популярності. Слід також зауважити, що після розпаду колоніальної системи ця проблема практично втратила актуальність.

Певною мірою до напівсуверенних суб'єктів належать держави, які добровільно передали частину своїх суверенних повноважень іншій державі. Так, наприклад, Князівство Ліхтенштейн не має власного зовнішньополітичного відомства, а за кордоном його представляє Швейцарія. Відповідно до договору 1918 р. між Францією та Князівством Монако останнє зобов'язується здійснювати свої суверенні права у повній відповідності до політичних, воєнних, морських та економічних інтересів Франції. Франція також представляє за кордоном інтереси Князівства Монако відповідно до договору 1918 р. Аналогічна ситуація є і у відносинах між США та державами, які уклали угоди про вільну асоціацію із США (Республіка Маршалові Острови, Федеративні Штати Мікронезії, Республіка Палау тощо). Ці угоди передбачають, що держави, які стають учасниками вільної асоціації із США, повністю зберігають свій суверенітет, за винятком питань оборони, які передаються до відання США. По суті, в усіх цих випадках держава не перестає бути носієм суверенітету й не відчужує його, а лише добровільно передає частину суверенних повноважень іншій державі. Таке передання повинно здійснюватися на основі міжнародного договору і не суперечити основним принципам міжнародного права.

## **2. ДЕРЖАВА – ОСНОВНИЙ СУБ'ЄКТ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

Держава є первинним суб'єктом міжнародного права, і її правосуб'єктність має універсальний характер, тобто є найбільш повною за обсягом. Правосуб'єктність інших суб'єктів міжнародного права виявляється головним чином у результаті їх взаємовідносин із державами або взагалі з'являється в результаті їхньої волі. Держави відіграють основну роль на міжнародній арені не лише тому, що мають територію, населення, апарат влади й управління (публічна влада), але й тому, що володіють суверенітетом, який заперечує наявність над ними якогось іншого суб'єкта політичної влади і робить їх юридично рівними між собою у взаємовідносинах на міжнародній арені. Суверенітет визначається в теорії права як юридичне вираження самостійності держави, верховенства і необмеженості її влади всередині країни, а також незалежності та рівноправності у взаємовідносинах з іншими державами.

Суверенітет держави має міжнародно-правовий і внутрішній аспекти. Міжнародно-правовий аспект суверенітету означає, що міжнародне право розглядає як суб'єкта й учасника міжнародних відносин не державні органи чи окремих посадових осіб, а державу в цілому. Усі міжнародно-правові значущі дії уповноважених на те посадових осіб держави вважаються вчиненими від імені цієї держави. Внутрішній аспект суверенітету передбачає територіальне верховенство та політичну незалежність державної влади всередині країни та за кордоном. Основу міжнародно-правового статусу держави становлять права й обов'язки, закріплені в різних міжнародно-правових джерелах. До таких прав належать право на суверенну рівність, право на самооборону, право на участь у створенні міжнародноправових норм, право на участь у міжнародних організаціях тощо. З них

впливають і відповідні обов'язки держав: повага до суверенітету інших держав, невтручання у внутрішні справи, незастосування сили та погрози силою, збереження миру та підтримка міжнародної безпеки, розвиток економічного співробітництва, захист прав людини, охорона навколишнього середовища тощо. Так, у Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй 1970 р. міститься положення про те, що кожна держава зобов'язана поважати правосуб'єктність інших держав і дотримуватися принципів міжнародного права.

Універсальність міжнародної правосуб'єктності держав означає їх повномасштабну участь у формуванні та підтриманні міжнародного правопорядку, у виробленні норм міжнародного права, здатність у повному обсязі як набувати, так і реалізовувати права й виконувати взяті на себе зобов'язання. Держави залежно від своєї територіально-організаційної структури можуть бути простими (унітарними) і складними (федеративними, конфедеративними). Унітарна держава являє собою єдине державне утворення з єдиною системою вищих органів державної влади та управління. У галузі зовнішніх зносин воно виступає єдиним суб'єктом міжнародного права. Окремі регіони таких держав можуть володіти внутрішньою автономією і користуватися деякими правами в галузі зовнішніх зносин, але залишаються інтегрованими частинами унітарної держави, отже, не визнаються суб'єктами міжнародного права. Міжнародна правосуб'єктність самих федеративних держав проблем не викликає.

Існує певна складність щодо міжнародної правосуб'єктності суб'єктів федерації. Федерації – це державні утворення, що складаються з республік, штатів, земель, кантонів та інших за найменуванням адміністративно-територіальних одиниць, які мають певну самостійність. Це виражається в наявності власних законодавчих, виконавчих і судових органів влади суб'єктів федерації, які мають компетенцію в межах, визначених федеральною конституцією. Крім того, на території федерації діє система органів із загальнофедеральною компетенцією. Суб'єкти федерації не володіють конституційним правом само стійної участі у зовнішніх зносинах, отже, не є суб'єктами міжнародного права.

У цьому випадку лише федерація в цілому виступає на міжнародній арені як єдиний суб'єкт міжнародного права. Згідно з розділом 10 Конституції Сполучених Штатів Америки жоден штат не може стати учасником договорів, союзів та конфедерацій, а також не може без згоди Конгресу укладати угоди або конвенції з іншим штатом або з іноземною державою. Основний Закон Федеративної Республіки Німеччина прямо вказує на те, що ведення зносин з іноземними державами належить Федерації. Тією мірою, якою землі володіють законодавчою компетенцією, вони можуть за згодою федерального уряду укладати договори з іноземними державами (ст. 32). Іншою формою об'єднання держав є конфедерація, тобто союз суверенних держав, що об'єднуються для досягнення певної мети, закріпленої в угоді про створення конфедерації. Як правило, конфедерації – це нестійкі утворення, які з часом або трансформуються у федерації, або розпадаються на самостійні держави. На певному етапі свого розвитку конфедераціями були Німеччина, США та Швейцарія. Суб'єктами міжнародного права виступають як суверенні держави – члени конфедерації, так і конфедерації в цілому, якщо останнє закріплено в засновницькій угоді. Окремої уваги заслуговує питання еволюції такого феномену, як Європейський Союз. У науковців є думка, що сьогодні це скоріше конфедерація держав, ніж міжнародна міждержавна організація, як це було на початку процесу європейської інтеграції. Окрему увагу необхідно звернути на міжнародну правосуб'єктність постійно нейтральних держав. Серед таких держав можна, зокрема, згадати Швейцарію, Австрію, Мальту, Туркменістан, Ватикан, Сан-Марино та Камбоджу. Статус постійного нейтралітету передбачає, що держави зобов'язуються не брати участь у міжнародних збройних конфліктах, не вдаватися до збройної сили для вирішення спорів з іншими державами, за винятком випадків

самооборони, не брати участь у військових блоках і союзах, не укласти міжнародні договори з військових питань.

Держави також зобов'язуються не дозволяти використовувати свою територію для розміщення іноземних військових баз або іноземних збройних сил, у тому числі для транзиту таких сил. Усі держави, що володіють сьогодні статусом постійно нейтральних держав, є членами ООН. Завдяки Статуту ООН вони можуть брати участь у миротворчих операціях, що проводяться під егідою Ради Безпеки ООН для відновлення міжнародного миру та безпеки, які, зокрема, можуть здійснюватися з використанням збройних сил. У зв'язку з цим виникає питання про сумісність статусу постійного нейтралітету з участю в таких операціях. Слід зазначити, що Рада Безпеки може під час здійснення миротворчих операцій із використанням збройних сил взяти до уваги статус постійного нейтралітету й відповідно до статті 48 (1) Статуту ООН встановити, що такі держави братимуть участь лише в постконфліктному миробудівництві.

### **3. МІЖНАРОДНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ НАРОДІВ І НАЦІЙ, ЩО БОРЮТЬСЯ ЗА НЕЗАЛЕЖНІСТЬ**

Характерною ознакою сучасного міжнародного права є визнання та затвердження в міжнародному житті принципу рівності й самовизначення народів. Саме народів, а не націй, тому що в Статуті ООН цей принцип закріплено як загальновизнана норма міжнародного права. Така позиція ООН обґрунтовується, очевидно, тим, що існують поліетнічні й моноетнічні народи, і якби був проголошений принцип самовизначення націй, то його застосування до поліетнічних народів було б некоректним. Як і держави, народи, що реалізують право на самовизначення, мають повну міжнародну правосуб'єктність і належать до первинних суб'єктів міжнародного права. Водночас слід зазначити, що єдиного визначення поняття «народ», незважаючи на наявність у науці міжнародного права більше сотні формулювань, дотепер немає.

Судячи зі світової практики реалізації права народів на самовизначення, під терміном «народ» розуміється плем'я, група племен, народність, етнічна нація, релігійна спільність, мовна спільність. Тому, згадуючи про право народів, ми фактично вказуємо на право націй, з яких ті складаються, або можна говорити про єдину політичну націю (у разі поліетнічності народу), що претендує на реалізацію свого права на самовизначення. Нація – це історична спільнота людей, які мешкають на певній території і мають єдність політичних, економічних і соціально-культурних укладів життя та спільність мови. Таке спільне функціонування протягом тривалого історичного проміжку часу формує співтовариство, що має спільну самосвідомість своєї єдності та фіксовану самоназву. У такої спільноти з'являється менталітет, що відрізняє її від інших людських спільнот.

Політико-юридичною основою міжнародної правосуб'єктності націй слугує національний суверенітет. Проте на підставі цього мають самостійний міжнародний статус лише ті нації і народності, які ще не мають власної державності та які ще не реалізували право на самовизначення у формі створення суверенної держави або у формі добровільного входження до складу якоїсь держави. У Декларації про надання незалежності колоніальним країнам і народам, ухваленій Генеральною Асамблеєю ООН 1960 р., підкреслюється, що народи відіграють вирішальну роль у досягненні своєї незалежності, що внаслідок права на самовизначення, у відповідності до своєї вільно вираженої волі установлюють свій політичний статус. У Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй 1970 р., ці положення знайшли своє широке тлумачення. У документі зазначено: «Усі народи мають право вільно визначати без втручання ззовні свій політичний статус і здійснювати свій економічний, соціальний і культурний розвиток, і кожна держава зобов'язана шанувати це право відповідно до положень Статуту ООН».

У процесі боротьби за незалежність нація або народ стають учасником міжнародних правовідносин, об'єктом яких є насамперед питання утворення суверенної держави.

Відповідно, основні права нації чи народу, що борються за незалежність, безпосередньо виникають із принципу самовизначення. Серед них виділяються такі права:

- бути учасником відносин із державами та міжнародними організаціями;
- направляти офіційних представників для ведення переговорів із державами і для їх участі в роботі міжнародних організацій і міжнародних конференцій;
- брати участь у створенні міжнародно-правових норм і самостійно реалізовувати чинні норми;
- застосовувати у будь-якій формі опір проти метрополії, користуватися в процесі боротьби міжнародно-правовим захистом та одержувати необхідну допомогу від держав і міжнародних організацій, а також від інших націй і народностей, що борються за незалежність, тощо.

Наприклад, арабський народ Палестини в боротьбі з Ізраїлем, що окупував арабські території, домагається задоволення своїх законних національних прав і створення самостійної Палестинської держави відповідно до рішень ООН (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН A/RES/181 (II) «Майбутній уряд Палестини» від 29.11.1947 р.). Організація визволення Палестини, що реалізує міжнародну правосуб'єктність свого народу, отримала статус постійного спостерігача ООН, стала членом Ліги арабських держав і підтримує зв'язки з Ізраїлем, багатьма міжнародними міжурядовими організаціями та іншими державами. Беручи участь у конкретних міжнародних відносинах, нація, що бореться за незалежність, набуває додаткових прав та отримує захист.

**Для того щоб стати визаним суб'єктом міжнародного права, вона повинна відповідати певним умовам:** – знати й указувати територію, на якій вона припускає організацію своєї держави; – мати в наявності військові формування; – мати політичний центр або організацію, визнану такою, що має тісний зв'язок із населенням країни, якій будуть підпорядковуватися зазначені військові формування; – повинна бути визнаною певним чином міжнародним співтовариством. Розрізняють права, якими вже володіє нація (вони впливають із національного суверенітету), і права, за володіння якими вона бореться (впливають із державного суверенітету).

Після реалізації свого права на самовизначення і створення національної держави нація як суб'єкт міжнародного права припиняє своє існування й починає функціонувати на міжнародній арені як держава. Отже, суверенітет нації, що бореться за національне визволення, характеризується тим, що він не залежить від визнання її суб'єктом міжнародного права з боку інших держав; права такої нації охороняються міжнародним правом; і вона від свого імені має право застосовувати примусові заходи проти порушників її суверенітету.

Необхідно підкреслити, що право на самовизначення мають лише ті народи, в яких немає своїх національних держав, наприклад палестинці або курди. При цьому не слід плутати право національних меншин захищати свою національно-культурну самобутність із правом народів на самовизначення. Відповідно до статті 27 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. національним меншинам не може бути відмовлено у праві користуватися своєю культурою, сповідати свою релігію і користуватися рідною мовою. Інакше кажучи, національні меншини мають права добиватися у межах держав, на території яких вони проживають, створення для них національно-культурної або національно-територіальної автономії, але не права на самовизначення, оскільки за чинним міжнародним правом воно їм не належить. За законодавством деяких держав специфічними правами користуються нечисленні корінні народи (кримські татари, ескімоси, саамі, ненці, ханти, мансі тощо).

Міжнародно-правовий статус корінних народів поки що остаточно не визначено. З 1982 р. діє Робоча група ООН з корінного населення, яка займається цією проблемою. Вона підготувала проєкт Декларації ООН про права корінних народів, ухваленої згодом на 61-й сесії Генеральної Асамблеї ООН у вересні 2007 р. У цьому документі закріплено права і свободи, якими володіють корінні народи. Серед цих прав було закріплено і право корінних

народів на самовизначення (Преамбула і ст. 3). Проте у статті 4 Декларації встановлено, що реалізація права корінних народів на самовизначення стосується автономії або самоврядування в питаннях, що належать до їх внутрішніх і місцевих справ, а також шляхів і засобів фінансування їх автономних функцій.

#### **4. МІЖНАРОДНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ**

Поряд із державами дедалі більшу роль у сучасних міжнародних відносинах відіграють міжнародні організації. Сьогодні вони стали інструментом уніфікації та зближення позицій держав-членів, реалізації їх інтересів і механізмом вирішення міждержавних суперечностей. Оскільки міжнародні організації є вторинними суб'єктами міжнародного права, то їх міжнародна правосуб'єктність є похідною від правосуб'єктності держав. Зі створенням Ліги Націй виникла потреба у визначенні правосуб'єктності міжнародних організацій, чого так і не було зроблено до припинення її діяльності. Після Другої світової війни було створено ООН, що знову актуалізувало питання правосуб'єктності міжнародних організацій.

Тому коли у 1948 р. у Палестині було вбито службовця ООН, організація звернулася у Міжнародний суд ООН. У своєму консультативному висновку «Про відшкодування шкоди, заподіяної на службі ООН» цей авторитетний судовий орган підтвердив, що ця організація володіє міжнародною правосуб'єктністю. Із цього моменту вже більшість науковців почала вважати, що міжнародні організації все ж таки володіють міжнародною правосуб'єктністю. Це підтверджується в низці міжнародних угод. Наприклад, у Віденській конвенції про право міжнародних договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р. зазначено, що міжнародна організація володіє такою правоздатністю укладати міжнародні договори, необхідною для виконання її функцій і досягнення її цілей. При цьому практика укладення міжнародних договорів з державами або між собою повинна відповідати їх установчим актам.

Оскільки обсяг прав та обов'язків визначається засновниками в момент створення організації і залежить від тих завдань і цілей, які вона повинна виконувати, а також сфери дії, міжнародна правосуб'єктність міжнародних організацій може суттєво відрізнитися. Про зміст цієї правосуб'єктності можна робити висновки на підставі аналізу відповідних міжнародних прав та обов'язків, а саме щодо їх: – права на привілеї та імунітети; – права створювати норми міжнародного права, у тому числі права на укладення договорів із державами, міжнародними організаціями й іншими суб'єктами міжнародного права; – права обміну представництвами з державами та міжнародними організаціями; – обов'язку щодо несення міжнародно-правової відповідальності за свої дії.

Міжнародна правосуб'єктність міжнародної організації ґрунтується на положеннях, закріплених в установчих документах – статутах та інших актах, які визначають її обсяг, виходячи із завдань та функцій цієї організації. Установчі акти багатьох міждержавних організацій містять чіткі положення про їх правосуб'єктність. Прикладами наявності таких положень можуть слугувати статuti Центрального американського банку економічної інтеграції (ст. 1), Африканського банку розвитку (ст. 50), Міжнародного фонду сільськогосподарського розвитку (ст. 10), Міжнародної ради з оливкової олії (ст. 61) тощо. Втім, відсутність в установчому документі міждержавної організації положень про її правосуб'єктність не означає, що ця організація не є суб'єктом міжнародного права.

Оскільки будь-яка організація має хоча б один орган і, тим самим ніби дистанціюється від держав-членів, вона «*ipso facto*» стає учасником міжнародних відносин. У статуті міжнародних організацій визначаються цілі, певна організаційна структура і компетенція органів організації. Наявність постійних органів організації забезпечує її автономність; міжнародні організації беруть участь у міжнародному спілкуванні від свого власного імені, а не від імені держав-членів. Інакше кажучи, організація володіє своєю власною (щоправда,



несуверенною) волею, відмінною від волі держав-учасниць. При цьому правосуб'єктність організації має функціональний характер, тобто обмежується статутними цілями і завданнями. Крім того, всі міжнародні організації зобов'язані виконувати основні принципи міжнародного права, а діяльність регіональних міжнародних організацій повинна бути сумісною з цілями та принципами ООН.

Важливу роль у розвитку міжнародних відносин відіграють також міжнародні неурядові організації. Міжнародні неурядові організації, такі як Всесвітня федерація профспілок (World Federation of Trade Unions, WFTU), Міжнародна асоціація кримінального права (International Criminal Law Society, ICLS), Міжнародна амністія (Amnesty International, AI), Світова організація торгівлі (World Trade Organization, WTO), засновуються, як правило, юридичними та фізичними особами (групами осіб) і є громадськими об'єднаннями «з іноземним елементом». Статути цих організацій, на відміну від статутів міждержавних організацій, не є міжнародними договорами. Щоправда, неурядові організації можуть мати консультативний міжнародно-правовий статус у міжурядових організаціях, наприклад ООН та її спеціалізовані установи – Міжнародний валютний фонд (International Monetary Fund, IMF), Продовольча й сільськогосподарська організація (Food and Agriculture Organization, FAO), Організація міжнародної цивільної авіації (International Civil Aviation Organization, ICAO) тощо.

## **5. МІЖНАРОДНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ДЕРЖАВОПОДІБНИХ УТВОРЕНЬ**

Державоподібні утворення, як і міжнародні організації, є вторинними суб'єктами міжнародного права. Вони не мають суверенітету і створюються державами, які визначають їх статус та обсяг правосуб'єктності. На відміну від первинних суб'єктів, вони можуть бути учасниками лише тих відносин, які передбачено засновницькими документами. Державоподібні утворення (особливі політико-територіальні утворення) зовнішньо схожі на держави, вони можуть мати деякі їх ознаки, проте ніколи не володіють державним суверенітетом. Так само як держави та міжнародні організації, державоподібні утворення є особами публічного права. Вони утворюються відповідно до міжнародних договорів, у яких і визначаються межі прав та обов'язків таких суб'єктів.

Державоподібні утворення здатні самостійно реалізовувати ці права та обов'язки, однак їх правосуб'єктність визначається виключно відповідним міжнародним договором. Характерною ознакою цих утворень є те, що обсяг їх міжнародної правосуб'єктності визначається іншими державами та/або міжнародними договорами. Історичними прикладами державоподібних утворень можуть вважатися вільні міста та вільні території (Трієст, Данциг, Краків), особливе політичне утворення Західний Берлін тощо. Вільні міста, як правило, характеризуються економічною та культурною самостійністю, проте перебувають під політичною опікою однієї чи декількох держав. Часто вільними визнавалися такі міста, свої права на які одночасно заявляли декілька держав (Трієст – Італія, Австрія та Югославія; Данциг – Польща і Німеччина; Краків – Польща, Австрія та Німеччина).

Сучасне міжнародне право до державоподібних утворень відносить також Ватикан і Мальтійський Орден. Відповідно до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/181 (II) «Майбутній уряд Палестини» від 26.11.1947 р. правовий статус, подібний до вільного міста, повинен був отримати Єрусалим, проте через агресію Ізраїлю ця резолюція не була виконана. Місто-держава Ватикан (інша назва – Святий престол) як резиденція Папи має спеціальний міжнародно-правовий статус, що визначається Латеранськими угодами 1929 р. та додатковим конкордатом між Італією та Святим престолом 1984 р. У 1929 р. на продовження Латеранських угод Ватиканом були ухвалені Основний Закон, Закон про право громадянства і право перебування та інші закони. Зовні Ватикан має деякі атрибути держави – невелику (44 га) територію, органи влади й управління, банківську систему тощо. Разом із тим, не можна стверджувати, що Ватикан має власний народ або суспільство,

оскільки його населення – це виключно посадові особи, що займаються справами католицької церкви.

Однак за визначенням держава – це політико-територіальна організація суспільства, і наявність її зовнішніх формальних ознак за відсутності суспільства, яке цю державу утворює, не дозволяє розглядати будь-яке утворення як державу. Тому Ватикан вважається не державою, а адміністративним центром католицької церкви. З іншого боку, через глобальний характер католицької церкви Святий престол має офіційні чи дипломатичні відносини з багатьма державами й володіє правосуб'єктністю, подібною до правосуб'єктності суверенних держав. Однак договори Ватикану з іншими державами (конкордати) більшість учених розглядає як угоди, подібні до міжнародних, а не як власне міжнародні угоди; переважна більшість держав установила дипломатичні відносини з Ватиканом саме як зі Святим престолом, а не з містом-державою.

Мальтійський орден (повна назва – Суверенний військовий орден госпітальєрів Св. Івана Єрусалимського, Родосу і Мальти) нині не має ні своєї території, ні свого населення. Обсяг міжнародної правосуб'єктності Ордену повністю визначається Італією. Так, у 1884 р. Італія визнала право Ордену на посольство, в 1929 р. – право називатися суверенним, а в 1935 р. касаційний суд Італії визнав наявність в Ордену міжнародної правосуб'єктності. Функції дипломатичного представництва Мальтійського ордену найчастіше покладаються на Ватикан. За своєю сутністю суверенітет та міжнародна правосуб'єктність Мальтійського ордену є правовою фікцією. Більшість іноземних держав стають учасниками зносин з Орденом лише з поваги до його благодійної діяльності.

## **6. МІЖНАРОДНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ФІЗИЧНИХ ОСІБ**

Питання міжнародної правосуб'єктності фізичних осіб є одним з центральних і важливих у науці міжнародного права, однак погляди на цю правосуб'єктність різняться від повного її невизнання чи визнання специфічної, обмеженої та особливої правосуб'єктності до безумовного визнання повної правосуб'єктності. Багато в чому таке різноманіття думок залежить від теорії співвідношення міжнародного й національного права. Так, виникнення і розроблення деякими вченими теорії примату міжнародного права над внутрішньодержавним у Європі в 50-х роках минулого століття поклато початок розвитку концепції міжнародної правосуб'єктності фізичних осіб. Саме творці й послідовники теорії примату міжнародного права завжди обстоювали ідею міжнародної правосуб'єктності фізичних осіб, зазначаючи, що загальні норми міжнародного права є частиною права держави, мають перевагу перед внутрішніми законами і безпосередньо створюють права й обов'язки для її громадян у процесі правозастосовної діяльності держави.

Що стосується прихильників теорії примату національного права, то більшість учених не вважає доцільним виділяти міжнародну правосуб'єктність фізичних осіб. На думку деяких науковців, фізичні особи є суб'єктами міжнародного права з обмеженою (спеціальною) правосуб'єктністю, тобто вони є носіями міжнародних прав та обов'язків, які беруть участь у міжнародних правовідносинах, виконують норми міжнародного права і несуть відповідальність за їх порушення, але при цьому основні суб'єкти міжнародного права – держави – не лише володіють правами й обов'язками за міжнародним правом, але й, на відміну від фізичних осіб, створюють його норми і принципи.

Серед основних підстав для визнання міжнародної правосуб'єктності фізичних осіб можуть бути названі такі: – міжнародне право може безпосередньо створювати для фізичних осіб права та обов'язки; – можливість фізичних осіб звертатися у міжнародні судові установи для захисту своїх прав; – фізичні особи є суб'єктами міжнародної кримінальної відповідальності за міжнародні злочини. Якщо досліджувати кожну з цих підстав, то першочергове значення для визнання міжнародної правосуб'єктності фізичних осіб має Загальна декларація прав людини 1948 р., зокрема положення, що міститься у

статті 6: «Кожна людина, де б вона не перебувала, має право на визнання її правосуб'єктності».

Важливе значення також мають такі універсальні міжнародно-правові акти, норми яких регулюють співробітництво держав з питань захисту прав людини, як Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р., Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. У частині 4 ст. 55 Конституції України зазначається, що «Кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна». При цьому держава має бути учасником цієї міжнародної угоди і повинна визнати компетенцію міжнародних судових установ. За вчинення міжнародних злочинів фізичні особи притягаються до міжнародної кримінальної відповідальності. В окремих випадках держави шляхом укладення міжнародних договорів (статутів) для покарання воєнних злочинців за вчинення міжнародних злочинів створювали міжнародні кримінальні суди (Нюрнберзький і Токійський воєнні трибунали 1946 р., Міжнародний трибунал для колишньої Югославії 1991 р., Міжнародний трибунал для Руанди 1994 р., Міжнародний трибунал по Лівану 2006 р., Міжнародний кримінальний суд 1998 р.).

Визначається, що права та обов'язки фізичних осіб можуть виникати на підставі міжнародних договорів, проте об'єктом регулювання їх положень є міждержавні відносини співробітництва в заохоченні прав людини. Фізичні особи лише користуються результатами такої співпраці й реалізують свої права відповідно до національного права, яке закріплює результати такого співробітництва. Дискусійним є питання стосовно здатності фізичних осіб брати участь у процесі міжнародної правотворчості, адже ця ознака є найважливішою особливістю суб'єктів міжнародного права.

Фізичні особи фактично виступають ініціаторами створення прецеденту, що має силу правової норми, шляхом звернення до міжнародної судової установи за захистом своїх порушених прав. Фізичні особи, на думку більшості науковців і на підставі наведених вище прикладів, не можуть бути незалежними від держав-учасниць міжнародних договорів і правозахисних організацій, самостійно створювати і реалізовувати міжнародні права й обов'язки, не можуть бути учасниками міжнародних міжурядових організацій, а у Міжнародному Суді ООН їхні інтереси можуть захищати лише держави. У підсумку слушною є ідея про застосування для визначення міжнародної правосуб'єктності фізичних осіб терміна «дестинатор міжнародного права» (особа, яка не володіє всіма елементами міжнародної правосуб'єктності, але може брати участь в окремих правовідносинах, урегульованих нормами міжнародного права; як правило, така участь не є безпосередньою, а опосередковується будь-яким іншим суб'єктом міжнародного права; дестинатори не беруть участі у створенні норм міжнародного права).

## **7. МІЖНАРОДНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИХ КОРПОРАЦІЙ**

Важливим фактором розвитку сучасного суспільства стала діяльність багатонаціональних (транснаціональних) корпорацій (далі ТНК). Під цим терміном слід розуміти групи юридичних осіб, які підпорядковують собі цілі галузі економіки в різних країнах. При цьому з економічної точки зору вони являють собою єдине ціле, тоді як право визнає за кожним суб'єктом, який входить до структури групи, юридичну самостійність. Таке оформлення економічних реалій правовим регулюванням породжує велику кількість проблем, що вимагають якнайшвидшого вирішення. Сьогодні ТНК, у яких частка внутрішньофірмової торгівлі становить більше третини світової торгівлі, вирішують не лише економічні, а й принципові політичні питання міжнародного співробітництва. Державні заколоти, економічні кризи в державах, оголошення платіжної неспроможності, банкрутства тощо часто є результатом виконання замовлення певної ТНК. Водночас не

обтяжені бюрократичними структурами ТНК досить оперативно можуть вирішувати як власні, так і державні проблеми. Завдяки власним капіталам і технологіям вони здатні піднести економіку навіть тих держав, яким не змогло допомогти міждержавне співробітництво.

Проблеми боргів держав, що розвиваються, сьогодні без участі ТНК вирішити практично неможливо. Через те, що деякі ТНК можуть належати державам чи ефективно контролюватися ними, деякі західні науковці за аналогією з міжнародними економічними організаціями висловлюють думку про набуття такими корпораціями правосуб'єктних властивостей. Спроби регулювати діяльність ТНК здійснюються як окремими державами, так і групами держав і через міжнародні організації. Загальним положенням є принцип, закріплений у Хартії економічних прав та обов'язків держав 1974 р. у статті 2: кожна держава має право регулювати і контролювати діяльність транснаціональних корпорацій у межах своєї національної юрисдикції і вживати заходів для того, щоб така діяльність не суперечила її законам, нормам, постановам і відповідала її економічній та соціальній політиці. Транснаціональні корпорації не повинні втручатися у внутрішні справи держави, яка їх приймає. В останньому твердженні прихильники міжнародної правосуб'єктності ТНК вбачають пряме для них міжнародно-правове зобов'язання.

Але такі твердження викликають сумніви. Більшість міжнародних актів, ухвалених державами та міждержавними організаціями стосовно статусу і діяльності ТНК, має рекомендаційний характер, а тому з них не можна виводити юридичні права чи обов'язки. Самостійно, завдяки тиску на держави ТНК досягли дещо більшого: право участі в роботі деяких міжнародних організацій та у підготовці документів деяких міжнародних форумів, участі на паритетних засадах у вирішенні міжнародних проблеми тощо. Існують договори, які транснаціональні компанії укладають з державами, які при цьому подеколи мають більшу юридичну силу, ніж національні законодавчі акти. У разі конфлікту між державою і транснаціональною компанією в міжнародному арбітражі застосовується не національне законодавство, а норми міжнародного права.

Транснаціональні корпорації мають ознаки міжнародної правосуб'єктності, вони активно залучаються в міжнародні публічні відносини, але потребують договірного закріплення як суб'єкт міжнародного права. Документом, який це зробить, міг би стати Кодекс поведінки транснаціональних корпорацій, розроблений Комісією з транснаціональних корпорацій при ООН в 1975 р., проте він не містить відповіді на головне питання – про їх міжнародну правосуб'єктність, можливо, виходячи з політичних міркувань, оскільки в період роботи комісії (70–80ті роки минулого століття) наділення ТНК повної міжнародної правосуб'єктністю викликало б широкий резонанс у світовому співтоваристві, оскільки їх екстенсивний розвиток і зосередження в руках ТНК не лише економічної, але й (після визнання «de jure» їх міжнародної правосуб'єктності) політичної могутності – факт сам по собі неоднозначний, що вимагає дуже ретельного зважування всіх «за» і «проти». Сьогодні у Кодексі поведінки транснаціональних корпорацій 1975 р., узгодженому в ООН, передбачено правила, яких повинні дотримуватися транснаціональні корпорації та інші учасники міжнародних економічних відносин. У підґрунті Кодексу лежить визнання загальнодемократичних принципів економічної діяльності. Він закріпив норми поваги до національного суверенітету, дотримання внутрішніх законів, регламентацій та адміністративної практики, а також міжнародних зобов'язань згідно з міжнародним правом, крім того, спеціально розроблено норми невтручання у внутрішні політичні справи й міжурядові відносини. Проте норми цього документу, як правило, не виконуються.

***Питання для самоконтролю:***

1. Дайте визначення терміна «суб'єкти міжнародного права».
2. Розкрийте зміст міжнародної правосуб'єктності.
3. Назвіть елементи міжнародної правосуб'єктності.

4. Визначте групи суб'єктів міжнародного права.
5. Охарактеризуйте державу як основний суб'єкт міжнародного права.
6. Розкрийте міжнародну правосуб'єктність народів і націй, що борються за незалежність.
7. Дайте характеристику міжнародних організацій як вторинних суб'єктів міжнародного права.
8. Визначте особливості міжнародної правосуб'єктності державоподібних утворень (Ватикану і Мальтійського ордену).
9. Розкрийте міжнародну правосуб'єктність фізичних осіб.
10. Укажіть на особливості міжнародної правосуб'єктності транснаціональних корпорацій.

## **Лекція 7. СИСТЕМА ДЖЕРЕЛ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

1. Поняття джерел міжнародного права.
2. Міжнародний договір як основне джерело міжнародного права.
3. Міжнародний звичай.
4. Загальні принципи права.
5. Допоміжні джерела міжнародного права

### **1. ПОНЯТТЯ ДЖЕРЕЛ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

Термін «джерела права» узвичаєно вживати у двох значеннях – матеріальному і формальному. Під матеріальними джерелами розуміються матеріальні умови життя суспільства. Формальні джерела права найбільше цікавлять правознавців – це ті форми, в яких знаходять своє вираження норми права. Лише формальні джерела права є юридичною категорією і є предметом вивчення юридичних наук, у тому числі й міжнародного права. Отже, під терміном «джерела міжнародного права» слід розуміти форми зовнішнього вираження міжнародно-правової норми.

***Джерела міжнародного права відрізняються від джерел національного права за такими параметрами:***

– по-перше, норми міжнародного права встановлюються його суб'єктами шляхом укладення міжнародних угод між ними, що виражають їх узгоджену спільну волю, саме тому такі міжнародні угоди і є джерелами міжнародно-правових норм; це свідчить про те, що правотворчість у міжнародному праві здійснюється «по горизонталі», тобто між рівноправними суб'єктами, тоді як у національному праві існує «вертикальний» порядок правотворчості – зверху вниз.

– по-друге, суб'єктивному праву суб'єктів, передбачених нормами міжнародного права, завжди протистоять юридичні зобов'язання інших суб'єктів міжнародного права, тоді як у національному праві така ситуація зустрічається не дуже часто. У зв'язку з цим про джерела міжнародного права цілком закономірно говорити або як про джерела суб'єктивних прав, або як про джерела юридичних зобов'язань суб'єктів міжнародних правовідносин. Здебільшого варто говорити про зобов'язання, оскільки зобов'язаний суб'єкт не може їх не дотримуватися, не зазнавши несприятливих юридичних наслідків у вигляді міжнародно-правових санкцій. Суб'єктивним же правом уповноважений суб'єкт може розпоряджатися на свій розсуд, крім випадків наявності імперативної норми.

*Головна проблема джерел міжнародного права* полягає в нечіткості їх переліку. Міжнародно-правові акти не містять вичерпного переліку джерел. Орієнтовний перелік джерел, який багатьма науковцями сприймається як список джерел міжнародного права, міститься у статті 38 Статуту Міжнародного суду ООН, яка передбачає, що «Суд, який зобов'язаний вирішувати передані йому спори на підставі міжнародного права, застосовує: а) міжнародні конвенції, як загальні, так і спеціальні, що встановлюють правила, визнані

державами, що спорять; b) міжнародний звичай як доказ загальної практики, визнаної правовою нормою; c) загальні принципи права, визнані цивілізованими націями; d) із застереженням, зазначеним у статті 59, судові рішення і доктрини найбільш кваліфікованих фахівців із публічного права різних націй як допоміжний засіб для визначення правових норм». Під загальними міжнародними конвенціями розуміються договори, в яких беруть чи можуть брати участь усі держави і які містять норми, обов'язкові для всього міжнародного співтовариства, тобто норми загального міжнародного права. До спеціальних належать договори з обмеженою кількістю учасників, для яких є обов'язковими положення цих договорів.

*Міжнародним звичаєм* може стати таке правило поведінки суб'єктів міжнародного права, яке утворилося в результаті повторюваних однорідних дій і визнається як правова норма. Повторення дій передбачає тривалість їх учинення. Міжнародне право не встановлює, який саме часовий відрізок необхідно мати на увазі для формування звичаю. Рішення міжнародних організацій, незважаючи на те, що вони не згадуються у статті 38 Статуту, можуть стати відправним моментом для утворення звичаю, у разі, якщо вони висловлюють узгоджені позиції держав, – в теорії узгоджена позиція держав з приводу конкретної проблеми називається «state practice» (державна практика). Із виникненням правила поведінки процес утворення звичаю не закінчується. Лише визнання державами як правова норма («*opinio juris*») перетворює те чи інше правило поведінки держав на міжнародний звичай. Кваліфікація правила поведінки як міжнародного звичаю є складним процесом.

На відміну від договірних норм, звичай не оформлюється єдиним актом у письмовому вигляді, тому для встановлення існування міжнародного звичаю використовуються допоміжні засоби, які також перераховано у статті 38 Статуту Міжнародного суду ООН (судові рішення і доктрини найбільш визнаних фахівців у галузі міжнародного права різних країн), а також у теорії як додаткові джерела виділяють рішення міжнародних організацій та односторонні акти й дії держав. До судових рішень, які є допоміжним засобом, належать рішення Міжнародного суду ООН, інших міжнародних судових та арбітражних органів. Передаючи спір до Міжнародного суду ООН або в інші міжнародні судові органи, держави нерідко просять їх установити наявність звичаєвої норми, обов'язкової для сторін спору.

Міжнародний суд ООН у своїй практиці не обмежувався констатацією існування звичаїв, він давав їм більш-менш чіткі формулювання. У деяких випадках судові рішення можуть покласти початок формуванню звичаєвої норми міжнародного права. У ХІХ столітті праці видатних учених у галузі міжнародного права часто розглядалися як джерела міжнародного публічного права. Сьогодні також не можна виключати значення доктрини міжнародного права, яка в деяких випадках сприяє з'ясуванню окремих міжнародно-правових положень, а також міжнародноправових позицій держав, проте слід пам'ятати про те, що навіть праця найвидатнішого вченого не може бути визнана Міжнародним судом ООН обов'язковим джерелом. Допоміжним засобом для визначення існування міжнародного звичаю, як уже було зазначено, є односторонні дії й акти держав. Вони можуть виступати доказом визнання того чи іншого правила поведінки міжнародним звичаєм. До таких односторонніх дій та актів належать внутрішні законодавчі й інші нормативні акти. Міжнародні судові органи для підтвердження існування звичаєвої норми нерідко вдаються до посилань на національне законодавство.

Офіційні заяви глав держав, урядів та інших представників, у тому числі в міжнародних органах, а також делегацій на міжнародних конференціях теж можуть слугувати доказом існування звичаєвої норми, так само як і спільні заяви держав (наприклад, комюніке за підсумками переговорів). Що мається на увазі у статті 38 Статуту Міжнародного суду ООН під «загальними принципами права, визнаними цивілізованими націями», досі незрозуміло. У теорії міжнародного права однозначної відповіді на це питання немає, однак більшість учених-міжнародників схиляється до того, що це «юридичні постулати», відомі з часів імператора Юстиніана, наприклад: «подальша норма

скасовує попередню», «спеціальна норма скасовує загальну», «норма з більшою юридичною силою скасовує норму з меншою силою», «рівний над рівним влади не має» тощо. Інші науковці загальними принципами права, визнаними цивілізованими націями, вважають не основні принципи міжнародного права, а принципи права взагалі. Зазначені положення є принципами побудови міжнародного права, основними ідеями, на яких ґрунтується функціонування як міжнародно-правової системи, так і правових систем окремих держав.

Також деякі науковці звертають увагу на формулювання «цивілізовані нації» і називають її некоректною, оскільки в судовій практиці не існує чітких критеріїв цивілізованості. Доктрини найбільш кваліфікованих фахівців у галузі права можуть служити лише допоміжними засобами для визначення точного змісту позицій суб'єктів міжнародного права під час застосування і тлумачення міжнародно-правових норм.

Держави та інші суб'єкти міжнародного права, погоджуючи свою волю щодо міжнародного правила поведінки, ухвалюють рішення і про форму вираження цього правила, тобто про джерело, в якому буде закріплена норма. При цьому держави є вільними у виборі форми закріплення міжнародно-правової норми. У практиці міжнародного спілкування вироблено чотири форми джерел міжнародного права: міжнародний договір, міжнародно-правовий звичай, акти міжнародних конференцій і нарад та резолюції міжнародних організацій. Два останніх джерела деякі науковці називають міжнародним «м'яким правом», якому властива відсутність юридичної обов'язковості. Статут Міжнародного суду ООН у статті 38 не згадує про резолюції (рішення) міжнародних організацій в списку джерел міжнародного права. Однак варто звернути увагу на те, що Статут не є загальноправовим документом: він має функціональний характер, закріплює створення міждержавного інституту – Міжнародного суду ООН і встановлює правила, обов'язкові лише для цього інституту. Згідно з установчими документами (статутами) більшості міжурядових організацій останні мають право укладати міжнародні договори, а також регламентувати міжнародні відносини за допомогою своїх резолюцій.

## **2. МІЖНАРОДНИЙ ДОГОВІР ЯК ОСНОВНЕ ДЖЕРЕЛО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

На противагу процесу творення права за допомогою звичаю, міжнародні договори є результатом сучасного та свідомого методу нормотворення. *Міжнародний договір характеризується як основне джерело міжнародного права завдяки трьом обставинам.*

По-перше, договірна форма дозволяє досить чітко сформулювати правочини і зобов'язання сторін, що сприяє тлумаченню та застосуванню договірних норм.

По-друге, договірним регулюванням охоплено нині всі без винятку галузі міжнародних відносин, держави послідовно замінюють звичаї договорами.

По-третє, договори найкращим чином забезпечують узгодження та взаємодію міжнародних норм і норм внутрішньодержавного законодавства. Цілком закономірно, що держави, укладаючи Віденську конвенцію про право міжнародних договорів 1969 р., визнали «все зростаюче значення договорів як джерела міжнародного права і як засобу розвитку мирного співробітництва між націями незалежно від відмінностей в їх державному і суспільному ладі».

Міжнародні договори мають різні назви, починаючи з конвенцій, пактів, актів і хартії аж до статутів і декларацій та власне угод. Усі ці назви виражають письмову домовленість, згідно з якою держави на правовій основі беруть на себе відповідні зобов'язання з певного кола питань окреслених відносин. Міжнародний договір указує на виразну згоду та свідому форму застосування законодавства відповідної держави. Упродовж ХХ століття кількість укладених міжнародних договорів значно зросла. Такі договори стали необхідним елементом нового світового правопорядку, вони посідають центральне місце в галузі міжнародного публічного права. Багато вчених-міжнародників визнає договори

найважливішим джерелом міжнародного права, оскільки вони вимагають чіткої згоди сторін, що домовляються. Міжнародні договори виступають одним із видів домовленостей, за допомогою яких держави висловлюють своє ставлення до окремих проблем міжнародного права або виражають нові норми, якими вони керуватимуться у своїх діях на міжнародній арені.

Такі договори в кінцевому підсумку вимагають значної кількості участі держав, через що відбувається зростання їх значущості, а інколи можуть містити норми, обов'язкові для всіх держав. Вони є нормативними домовленостями, що окреслюють принципи розвитку, яких необхідно дотримуватися. Прикладом таких договорів може бути Статут ООН або Конвенція про запобігання злочину геноциду і покарання за нього 1948 р. Існує безліч договорів, які, підтверджуючи чинні правові норми, кодифікують звичаєві норми, наприклад Віденська конвенція про дипломатичні зносини 1961 р. чи Женевські конвенції про захист жертв війни 1949 р. Міжнародні договори можуть мати установчий характер, оскільки вони фіксують факт утворення міжнародної організації й виступають їхніми «конституціями», закріплюючи права та обов'язки. Важливо зазначити, що у випадках створення договірної норми, яка стосується тієї самої сфери, що і норма звичаєвого права, остання не поглинається договірною нормою, а продовжує функціонувати окремо.

Такий теоретичний висновок був підтверджений у практиці діяльності Міжнародного суду ООН у Справі про військову і воєнізовану діяльність у Нікарагуа (Нікарагуа проти США) від 27.06.1986 р. Значення міжнародних договорів полягає не в тому, що вони нібито відтворюють звичаєві правила, а в тому, що вони в новостворених нормах регулюють такі відносини, які не врегульовано звичаєвим міжнародним правом, а отже, враховуючи динаміку сучасних міжнародних відносин, держави не можуть вичікувати, поки створиться міжнародний звичай. Лише міжнародним договором можна врегулювати процес виникнення нових міжнародних відносин у відповідній сфері. Кожен міжнародний договір є не лише юридичною угодою, а актом вищих органів держави, який установлює нові юридичні норми. Важливою якістю міжнародних договорів є стабільність їх норм, які впродовж тривалого терміну дії забезпечують велику передбачуваність у поведінці учасників, що є надзвичайно важливим для міжнародного правопорядку й має особливе значення для врегулювання життєво важливих для держав відносин. Окрім цього, чітка визначеність договірних норм суттєво полегшує їх застосування, а також забезпечує належний контроль за їх виконанням. Особлива державно-правова процедура оформлення згоди на обов'язковість договору у формі ратифікації, підписання тощо, надає договірним нормам додаткового авторитету у внутрішньодержавній сфері та полегшує їх взаємодію з національним правом.

### **3. МІЖНАРОДНИЙ ЗВИЧАЙ**

Існуючу міжнародно-правову систему неможливо уявити без міжнародного звичаю не лише через те, що в сучасному міжнародному праві багато галузей та інститутів складаються частково або повністю зі звичаєвих норм, а й тому, що продовжують виникати нові норми звичаєвого права у тих сферах, де через різні причини є неможливим договірне врегулювання. Немає єдиної думки щодо цілісності системи звичаєвих норм у міжнародному праві. Такий стан у доктрині міжнародного права зумовлюється різними підходами науковців до змісту юридичної природи та порядку формування міжнародно-правового звичаю.

Особливість міжнародного звичаю як джерела міжнародного права полягає в тому, що порівняно з міжнародним договором у ньому набагато складніше провести відмінність між правотворчою процедурою і нормативним результатом, тоді як міжнародний договір, що виникає у межах формальних переговорів, існує у вигляді нормативного акта, відповідно, міжнародний звичай створюється практикою держав і функціонує у вигляді норми, яка закріплює цю практику. Формулювання міжнародного звичаю подано у статті 38 Статуту Міжнародного суду ООН, підтверджує визнання міжнародного звичаю одним



із джерел міжнародного права. Крім цього, ця ж стаття вказує на згоду всіх членів міжнародного співтовариства щодо основних елементів, наявність яких є необхідною для констатації звичаєвих норм міжнародного права. Отже, йдеться про наявність, з одного боку, практики, а з іншого – визнання цієї практики у вигляді правової норми.

Практика держав, яка формує міжнародний звичай, складається внаслідок взаємодії домагань, які висувають держави у міжнародній сфері, та є результатом їх міжнародно-правової позиції з конкретних проблем, а також їх активної чи пасивної реакції на ці домагання з боку інших держав. Висунення таких правових домагань відбувається у формі конкретних дій, односторонніх чи багатосторонніх актів чи заяв держав. Узгодження позицій держав при цьому є значно меншим, ніж у разі договірної нормотворення. У процесі міжнародного звичаєвого нормотворення узгодження волі держав щодо змісту правила поведінки й визнання цього правила як міжнародно-правової норми досягається в межах процедури, яку умовно можна назвати «неформальним консенсусом», який трапляється у практиці співробітництва держав. На відміну від угоди, яка зумовлює виникнення договірних норм і є наслідком узгодження волі держав, згода або погодження, які містяться у підґрунті міжнародного звичаю, є результатом не узгодження волі, а збігу думок і переконань держав. За допомогою конкретних дій, заяв чи інших актів, які використовуються у міждержавній практиці, держави свідомо та цілеспрямовано можуть впливати на процес формування загального міжнародного права.

Від міжнародного звичаю необхідно відрізнити міжнародну звичку як правило поведінки держав, що використовується ними у взаємовідносинах, стосовно якого вони не визнають обов'язкової юридичної сили. Порушення міжнародної звички варто розглядати лише як недружній акт. До міжнародних звичок відносять, наприклад, правила міжнародної ввічливості («*comitas gentium*»), зокрема правила дипломатичного етикету чи дипломатичного протоколу. Оскільки для міжнародного звичаю здебільшого є характерною відносна нечіткість нормативного змісту, відповідно, застосування звичаєвих норм на практиці супроводжується низкою проблем, зокрема, визначення сфери застосування норм договору виражається через процедуру ратифікації, тоді як застосування норм звичаєвого права ґрунтується на мовчазних формах згоди держав. Усе це в кінцевому підсумку може призвести до виникнення спорів стосовно їх обов'язковості для конкретних держав. Особливістю міжнародного звичаю є те, що порівняно з договірними нормами міжнародний звичай не має офіційного письмового формулювання.

Однак це зовсім не означає, що звичаєві норми не можуть мати письмової форми. Наочним прикладом цього є Гаазькі конвенції про закони і звичаї ведення війни 1907 р., положення яких є, з одного боку, договірним правом для держав, які підписали й узяли на себе зобов'язання виконувати їх, а з іншого – звичаєвим правом для держав, що не є стороною цих конвенцій, але завдяки загальному визнанню держави дотримуються їх у своїй практиці як юридично обов'язкових. Здебільшого міжнародний звичай сприяє створенню норм універсального характеру. Він виступає первинним джерелом регулювання у тих випадках, коли через певні обставини держави взагалі не закріплюють свої зобов'язання у зазначеній сфері відносин у договірній формі, що надає цьому джерелу міжнародного права важливу стабілізуючу та регулюючу роль.

За наявності кодифікації у вигляді конвенції міжнародний звичай продовжує бути джерелом правового регулювання взаємних відносин держав, які не є її учасниками, у відносинах цих держав з учасниками конвенції. Оскільки міжнародний звичай формується у практиці держав, то природно виникає питання щодо тривалості практики, необхідної для того, щоб з'явилася звичаєва норма. Загалом ця обставина ніколи не мала вирішального значення, хоча й надавала звичаю додаткового авторитету. А тому коли йдеться про міжнародні звичаї, то не тривалість, а розумність їх існування повинна слугувати визначальним фактором. Час, необхідний для створення міжнародного звичаю, залежить від конкретних обставин і може змінюватися. Що ж стосується практики Міжнародного суду ООН із цього питання, то вона була досить чітко викладена в рішенні Суду у справі

про континентальний шельф Північного моря у 1969 р. Зокрема, в рішенні Суду зазначалося, що «короткий період часу не є обов'язковим або сам по собі перешкодою для утворення нової норми міжнародного звичаєвого права». У сучасних умовах розвитку міжнародних відносин склався дещо спрощений порядок створення звичаєвих норм. Він є простішим порівняно з порядком укладення договорів. Значно спрощується процедура вираження згоди зі звичаєвою нормою, де вирішальну роль відіграє мовчазна згода та відсутність протесту.

Необхідно зазначити, що процедура створення звичаєвих норм загального міжнародного права йде шляхом спрощення, тоді як сама процедура вираження незгоди ускладнюється. Так, якщо окрема держава не згодна зі звичаєвою нормою, яку приймає більшість, то вона повинна наполегливо та послідовно висловлювати свій протест. Необхідно також наголосити на тому, що звичаєва норма не є обов'язковою для суб'єкта, який її визнав, щодо дій чи фактів, які сталися до набуття нею чинності, або стосовно будь-якої ситуації, що перестала існувати до цього часу. Припинення звичаєвої норми загального міжнародного права може відбуватися зі згоди міжнародного співтовариства загалом, при цьому застереження до звичаєвої норми міжнародного права не допускаються.

Отже, деякі особливості міжнародного звичаю, такі, як здатність заповнювати прогалини у договірному праві, пов'язувати більшість держав міжнародного співтовариства, здатність до змін у міру потреб суспільства та практики держав, дозволяє зробити висновок про те, що міжнародний звичай ніколи не зможе повністю бути замінений міжнародним договором. Велике значення міжнародного звичаю полягає в тому, що головною формою існування основних принципів сучасного міжнародного права є саме звичай. Очевидно, недоречним було б ставити питання про абсолютний примат міжнародного договору або міжнародного звичаю, адже як і міжнародний договір, так і міжнародний звичай є лише різними формами однієї суті, угодою суб'єктів міжнародного права. Вони не суперечать один одному, а перебувають у взаємодії.

#### **4. ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ ПРАВА**

У кожній правовій системі може виникнути ситуація, в якій суд, розпочавши розгляд справи, доходить висновку, що не існує норм права, які б регулювали відповідну проблему з позиції ні нормативно-правових актів, ні судового прецеденту. За таких обставин він використовує норми, які можуть бути застосовані до цієї ситуації, за аналогією використовуючи загальні принципи права, які впливають з ідеї справедливості, рівності чи з огляду на суспільну безпеку. Такі ситуації є більш імовірними в міжнародному праві у зв'язку з наявністю в ньому численних прогалин, які необхідно усувати. Безумовно, в міжнародному праві виникає менше таких ситуацій, ніж у внутрішньодержавному, оскільки відсутні належні методи, які б сприяли ухваленню відповідних норм, що повинні регулювати такі ситуації. У зв'язку з цим ст. 38 Статуту Міжнародного суду ООН як джерело міжнародного права виокремлює «загальні принципи права, визнані цивілізованими націями». Вони покликані усунути прогалини, які можуть виникати у міжнародному праві, а також вирішувати проблеми, які мають назву «*non liquet*» (відсутність договору або звичаєвої норми, яка могла бути використана для врегулювання правових відносин). При цьому не стільки завжди можна знайти відповідні норми, які стосуються конкретних ситуацій у сфері міжнародних відносин, скільки кожна міжнародна ситуація може бути визнана правовою проблемою.

Джерелами міжнародного права є лише такі принципи права, які є спільними як для національних правових систем, так і для системи міжнародного права. Наявність загальних принципів, властивих лише національним правовим системам, ще не означає, що вони вже трансформувалися у загальні принципи в міжнародному праві. Витоки поняття «загальні принципи» можна побачити в міжнародній арбітражній практиці XIX століття. Міжнародне право цього періоду було наділене досить обмеженим нормативним змістом, а отже, існувала небезпека, що на його основі не може бути ухвалене рішення. Саме тому

міжнародному арбітражу була надана можливість застосовувати загальні принципи права, що впливали із національного права за аналогією.

Питання щодо загальних принципів активно обговорювалися у Консультативному комітеті юристів у 1920–1921 рр., який підготував проект ст. 38 Статуту Постійної палати міжнародного правосуддя. Незважаючи на те, що більшість членів Комітету виступила за надання Палаті права застосовувати «принципи об'єктивної справедливості», в кінцевому підсумку Комітет зайняв позицію меншості, яка обстоювала розуміння загальних принципів як принципів, що визнаються та застосовуються в національних правових системах. Під час підготовки Статуту Міжнародного суду ООН у статті 38 було внесено лише одне, але важливе доповнення. Було доповнено загальну частину пункту 1 положення про те, що Суд «зобов'язаний вирішувати передані йому спори відповідно до міжнародного права». Це дає можливість зробити висновок, що йдеться про принципи, властиві не лише національним правовим системам, а й міжнародному праву. Можна вважати, що загальні принципи права – це загальні юридичні правила, які використовують під час застосування конкретних правових норм, що визначають права й обов'язки суб'єктів права. Багато загальних принципів, якщо не більшість, запозичено з римського права.

Серед прикладів загальних принципів права, що застосовуються у міжнародному праві, варто виокремити «*audiret altera pars*», або «*audi alteram partem*» (заслухаймо й іншу сторону), «*res judicata*» (питання вирішено судом, а тому воно не може бути розглянуте цим само судом або судом паралельної юрисдикції), «*aut dedere aut punire*» (або видай, або покарай), «*aut dedere aut judicare*» (або видай, або суди), «*nemo plus juris transferre potest quam ipse habet*» (ніхто не може передати іншому більше прав, ніж він сам має), «*actore non probante reus absolvitur*» (тягар доказів покладається на сторону, яка висунула позов), «*ex injuria non oritur jus*», або «*ex injuria non oritur actio*» (порушення права не створює права). У міжнародній практиці з національного права найчастіше запозичувались процесуальні принципи: ніхто не може бути суддею у своїй справі, принцип остаточного рішення суду, яке набрало законної чинності («*res judicata*»), принцип рівності сторін у спорі тощо. Найчастіше ці принципи застосовувались у консультативних висновках щодо питань, аналогічних тим, які вирішувалися національним правом.

## 5. ДОПОМІЖНІ ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Допоміжними джерелами міжнародного права є рішення міжнародних органів та організацій, рішення міжнародних судів та арбітражних трибуналів і доктрина міжнародного права. Рішення міжнародних органів та організацій, як уже зазначалося, часто називають міжнародним «м'яким правом» («*soft law*»). Поява міжнародного «м'якого права» була пов'язана із прагненням як держав, так і міжнародних організацій визначити місце таких міжнародних документів, які первинно не належать до міжнародних угод, але значення яких виходить за межі моральнополітичних зобов'язань.

На початковому етапі віднесення рішень міжнародних органів і організацій до джерел міжнародного права зустріло нищівну критику, проте згодом, аналізуючи міжнародно-правову практику, коли таких рішень ставало дедалі більше, і вони безумовно або переважно виконувалися, науковці почали схилитися до думки, що за дотримання певних умов (наприклад, якщо рішення було ухвалено одноголосно або трьома четвертими голосів) їх можна визнати джерелами міжнародного права. Американська Комісія з питань вивчення організації миру (Commission to Study the Organization of Peace, CSOP) в 1966 р. дійшла висновку, що резолюції Генеральної Асамблеї ООН у кінцевому підсумку визнаються обов'язковими для держав-членів. Згодом резолюції Генеральної Асамблеї ООН були визнані «третьою категорією джерел міжнародного права, обов'язкових для дотримання державами». Той факт, що вони не укладаються й не ратифікуються, не позбавляє їх такої властивості. Проте із часом таких категоричних заяв висловлювалося менше, і сьогодні в науці міжнародного права склалася дещо поміркованіша думка про те, що рішення

міжнародних органів та організацій є допоміжними, неосновними джерелами сучасного міжнародного права.

Щоправда, одні вчені обмежують такі рішення резолюціями Генеральної Асамблеї ООН та рішеннями Ради Безпеки ООН, інші ж розглядають їх у значно ширшому розумінні. Як джерела міжнародного права розглядаються акти спеціалізованих установ ООН (конвенції, рішення, рекомендації, постанови, регламенти, міжнародні санітарні правила, стандарти тощо), міжнародних конференцій і регіональних міжнародних організацій. У науці міжнародного права особливого значення як допоміжні джерела міжнародного права набувають рішення міжнародних судів та арбітражних трибуналів. На відміну від основних джерел, судові та арбітражні рішення не є результатом узгодженого волевиявлення держав, тому вони й не створюють норми права, але виступають у ролі тлумачення та застосування основних джерел міжнародного права. У Статуті Міжнародного Суду ООН передбачено можливість застосування судових рішень як допоміжного джерела, але виключно за умови їх обов'язковості лише у конкретній справі та для сторін цієї справи. Судові рішення використовуються лише за згодою обох сторін «*ex aequo et bono*», тобто відповідно до добра і справедливості. Однак і в такому випадку рішення Суду повинні ґрунтуватись на чинних міжнародно-правових нормах. Міжнародна судова та арбітражна практика може підтвердити існуючі міжнародно-правові норми або сприяти появі нових норм міжнародного права. Особливе місце серед міжнародних судових установ посідає Європейський суд з прав людини.

На переконання вчених у тому, що рішення міжнародних судів можуть бути джерелами міжнародного права, багато в чому вплинула його діяльність (точніше, її результати). Саме завдяки їй у науці міжнародного права утвердилася думка, що європейське право у галузі прав людини пропонує не лише норми прецедентного права, що висвітлюють сутність міжнародного права у цій галузі, а й один з найбільш наочних і цікавих прикладів ефективної системи міжнародних юридичних процедур. У своїх судових рішеннях Європейський суд з прав людини поставив на головне місце свої попередні рішення (прецеденти).

Мотивуючи свої судові рішення власними прецедентами, він фактично зобов'язав держави їх поважати й виходити з них під час аргументації їх позицій у власних справах. Значний внесок у розвиток міжнародного права зробили міжнародні арбітражні трибунали (Постійний Третейський суд, Англо-американський змішаний суд з претензій, Алабамський суд з претензій тощо), але визнати їх рішення джерелами міжнародного права, крім окремих учених (наприклад, Дж. Старк), сьогодні мало хто наважується, оскільки правовий матеріал арбітражних трибуналів має дуже мало підстав, щоб його визнали допоміжним джерелом міжнародного права. Думки провідних фахівців, або доктрини міжнародного права, суттєво вплинули на процес формування сучасної системи міжнародного права.

Погляди вчених завжди високо цінувалися як засіб установлення наявності чи відсутності норм міжнародного права. У своїх наукових працях (статті, монографії, підручники тощо) вчені тлумачать з позиції науки й аналізують звичаєві та договірні норми міжнародного права, висвітлюють позиції держав з тих або інших міжнародно-правових питань. Держави, що передають спір на розгляд міжнародних судових і арбітражних органів, інколи посилаються на думку авторитетних фахівців у сфері міжнародного права з метою підтримки своєї позиції у спорі. Сьогодні зменшується тенденція звернення до науковців з метою отримання їх тлумачення норм міжнародного права. Цю функцію досить успішно виконують міжнародні судові установи, відповідні комітети міжнародних організацій тощо. Досвід провідних фахівців широко використовується в діяльності Комісії міжнародного права ООН. Саме через неї вчені мають можливість впливати на правосвідомість і практику держав, а через них і на формування і розвиток міжнародного права.

### **Питання для самоконтролю:**

1. Дайте визначення поняття «джерела міжнародного права».
2. Укажіть на відмінності між джерелами міжнародного та національного права.
3. Назвіть джерела міжнародного права.
4. Визначте роль міжнародного договору в системі джерел міжнародного права.
5. Розкрийте сутність міжнародного звичаю як джерела міжнародного права.
6. Дайте характеристику загальних принципів права як джерелам міжнародного права.
7. Розкрийте роль рішень міжнародних органів та організацій як допоміжних джерел міжнародного права.
8. Розкрийте роль рішень міжнародних судів та арбітражних трибуналів як допоміжних джерел міжнародного права.
9. Розкрийте роль і місце доктрин міжнародного права в системі допоміжних джерел міжнародного права.

## **Лекція 8. ІНСТИТУТ ВИЗНАННЯ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ.**

1. Поняття визнання та його юридичне значення.
2. Визнання держави, уряду, повсталі сторони, органів національного визволення, органів опору.
3. Визнання де – факту і де – юре.
4. Критерії офіційного визнання.
5. Визнання нових держав.

### **1. ПОНЯТТЯ ВИЗНАННЯ ТА ЙОГО ЮРИДИЧНЕ ЗНАЧЕННЯ.**

З проблемою міжнародної правосуб'єктності тісно пов'язані питання визнання. Як відзначав Ф. Ф. Мартене, міжнародне право «не може визнати, що дане суспільство існує, якщо воно не визнано державним законом, або прийняти його за самостійний політичний механізм, якщо воно не є таким у початках державного права». Отже, відзначав він, у міжнародних відносинах кожному законному суспільству належить право на визнання з боку всіх цивілізованих держав законності свого існування.

**Визнання** — це односторонній добровільний акт держави, у якому вона:

- а) прямо чи побічно заявляє або про те, що розглядає іншу державу як суб'єкт міжнародного права і має намір підтримувати з нею офіційні відносини, або
- б) про те, що вважає владу, що затвердилася не конституційним шляхом у державі або на частині її території, достатньо ефективною, щоб виступати в міждержавних відносинах у якості представника цієї держави або населення відповідної території.

Слід мати на увазі, що обов'язку визнання не існує, це право держави. За допомогою акту визнання держава погоджується з відповідними змінами в міжнародному правопорядку і/або міжнародної правосуб'єктності. Визнання, зокрема, свідчить про вихід на міжнародну арену нової держави або уряду і спрямоване на встановлення між державою, що визнає, і державою, що визнається, правовідносин, характер і обсяг яких залежать від виду і форми визнання. Визнання на практиці означає, що держава визнає іншу нову державу як юридичну особу, тобто з усіма її правами й обов'язками, що впливають із міжнародного права. Таким чином, право і дієздатність кожного суб'єкта реалізуються у взаємовідносинах з іншими і залежать від їхнього бажання прийняти його в міжнародне співтовариство.

Проблема визнання держави виникала у разі її утворення на колишній залежній території в результаті деколонізації. В даний час вона виникає частіше усього при територіальних змінах: при об'єднанні двох і більше держав або при їхньому розпаді (поділі, виділенні). Особливо актуальне визнання при здобутті незалежності, при соціальних революціях, а також при нелегітимних засобах зміни політичного режиму (в

результаті військового перевороту, при встановленні диктатури або виникненні нової держави в результаті збройної інтервенції іншої держави — наприклад, «Турецької Республіки Північного Кіпру»).

Визнання нової держави є політичним актом і не регламентується міжнародним правом. Воно здійснюється звичайно за допомогою заяви держави, що визнає, адресованої визнаній державі, про намір вступити з нею у взаємовідносини як із суверенною державою, зокрема — установити з нею дипломатичні відносини. Деякі вчені, зокрема П. Н. Бірюков, вважають, що виникаючі на основі акту визнання правовідносини існують незалежно від встановлення між суб'єктом, що визнає, і суб'єктом, що визнається, дипломатичних, консульських або інших відносин. Правовідносини визнання і дипломатичні, консульські правовідносини витікають із різноманітних норм міжнародного публічного права. У той же час, визнання як юридичний факт є базою для всіх наступних відносин між суб'єктами міжнародного права, і дипломатичні, і консульські відносини встановлюються після визнання. У сучасній доктрині міжнародного права існує дві теорії визнання: — конститутивна; — декларативна. Відповідно до конститутивної теорії тільки визнання надає дестинатору (адресату) відповідну конституюючу (правостворюючу) якість: державі — міжнародну правосуб'єктність, уряду — здатність представляти суб'єкта міжнародного права в міждержавних відносинах.

Без визнання з боку групи провідних держав нова держава не може вважатися суб'єктом міжнародного права. Як уявляється, найбільш вразливий бік цієї теорії полягає в наступному по-перше, неясно, якої кількості визнань необхідно для надання дестинатору згаданої якості; по-друге, як показує практика, держави можуть існувати і вступати в ті або інші контакти з іншими державами, а уряди, що прийшли до влади неконституційним шляхом, ефективно представляти суб'єкта міжнародного права і без офіційного визнання. Конститутивна теорія була широко поширена до Другої світової війни, її прихильниками були Л. Оппенгейм, Г. Лаутерпахт, Д. Анцилотті. Потім більшого поширення набула декларативна теорія, якої зараз притримується значна кількість вчених-міжнародників. Відповідно до декларативної теорії визнання не надає дестинатору відповідної якості, а лише констатує його появу і служить засобом, що полегшує здійснення з ним контактів. Іншими словами, визнання носить декларативний (явочний) характер і спрямоване на встановлення стабільних, постійних міжнародних правовідносин між суб'єктами міжнародного права. Визнання припускає внутрішню незалежність знову виниклої держави, але не створює її. Ф. Ф. Мартене писав, що «держава виникає й існує самостійно. Визнанням її лише констатується її народження». Декларативна теорія знайшла своє закріплення в міжнародно-правових документах: стаття 9 Статуту Організації американських держав, наприклад, закріплює, що політичне існування держави не залежить від визнання її іншими державами. Навіть до визнання держава має право на захист своєї цілісності і незалежності.

Поширено думку, що декларативна теорія в більшій мірі відповідає реальностям сучасного міжнародного життя. Проте в тих випадках, коли визнають суб'єктом міжнародного права такі утворення, що об'єктивно не можуть бути ними (наприклад, Мальтійський орден), визнання набуває конститутивного або, точніше, квазіконститутивного характеру, надаючи видимість набуття якості, що той, хто визнає, бажає бачити в дестинатора. У сучасних умовах посилення дезінтеграційних процесів актуалізується значення конститутивної теорії — у практиці міжнародного життя відсутність визнання з боку більшості держав суб'єктів міжнародного права, по суті, виключає нового суб'єкта з міжнародного співтовариства (Придніпровська Молдавська Республіка, Республіка Ічкерія, Нагірний Карабах). Але коли суб'єкту у визнанні відмовляє тільки частина міжнародного співтовариства, це не може виключити його із сім'ї народів, і тоді починає превалювати і втілюватися в життя декларативна теорія. З приводу членства нової держави в міжнародних організаціях, зокрема в ООН, виникає питання про своєрідне

колективне визнання. Практика цієї міжнародної універсальної організації з даного питання дуже різноманітна і не має єдиних підходів.

Так, наприклад, коли Єгипет і Сирія в 1958 році об'єдналися в Об'єднаній Арабській Республіці /ОАР/, остання була визнана ООН без яких-небудь спеціальних процедур, а після розпаду ОАР членство в ООН зберегли Єгипет і Сирія. Після поділу Пакистану на дві держави Пакистан зберіг своє членство в ООН, а Бангладеш був прийнятий в ООН у якості нового члена. При створенні ООН дві союзні республіки СРСР — Україна і Білорусія — на основі політичного рішення стали державами-фундаторами ООН поряд із Союзом РСР, не являючись фактично суверенними державами.

А після розпаду СРСР було прийнято політичне рішення про членство в ООН Російської Федерації зі статусом постійного члена Ради Безпеки, яка до цього взагалі не була членом ООН. При цьому Україна і Білорусія зберегли своє членство в ООН вже в якості незалежних держав, а інші колишні союзні республіки були прийняті в ООН у якості її нових членів. Вже відзначалося, що інститут визнання не кодифікований і його утворює, головним чином, група звичайних міжнародно-правових норм, що регулюють усі стадії визнання нових держав і урядів, включаючи юридичні наслідки визнання. Інститут визнання носить комплексний характер. Його норми здебільшого містяться в праві міжнародної правосуб'єктності, але окремі норми є в праві міжнародних договорів, праві міжнародних організацій і т.д. Інститут визнання є одним з найдавніших у міжнародному праві. Зміни, які відбуваються в світі в останнє десятиліття ХХ століття: розпад СРСР, Югославії, Чехословаччини, поява понад двадцяти нових держав-суб'єктів міжнародного права, їх визнання з боку міжнародного співтовариства актуалізували інтерес до інституту визнання в міжнародному праві. Як з теоретичної, так і з практичної точок зору проблема визнання була і понині є однією із найбільш дискусійних, що викликає суперечливі думки і оцінку; правова практика держав також характеризується різноманіттям. Це пояснюється кількома причинами:

По-перше, поява нової держави — явище відносно рідкісне. Історії відомі лише декілька періодів, коли утворення нових держав мало масовий характер.

По-друге, утворення нової держави та її міжнародноправове визнання пов'язане завжди із зіткненням інтересів окремих держав й співтовариств держав — членів міжнародного співтовариства.

І, нарешті, по-третє, інститут визнання є не кодифікованим і включає головним чином звичаєво-правові норми. Окремі аспекти визнання регламентуються багатосторонніми та двосторонніми договорами зацікавлених сторін, рішеннями міжнародних організацій, а також дипломатичними документами окремих держав.

Міжнародний звичай, загальні принципи і доктрини — ось той фундамент, на якому тримається інститут визнання. Сучасний етап виникнення нових держав в основному був пов'язаний із розпадом соціалістичної співдружності і окремих держав в Центральній і Східній Європі на початку 90-х рр. минулого сторіччя. В результаті цього припинили існування три федерації: СРСР (1991 р.), Чехословаччина (1993 р.), СФРЮ (1991-1992 рр.) та одна унітарна держава — НДР (1990 р.). Проте, багата правозастосовна практика визнання нових держав, що утворилися на місці колишніх федерацій, не отримала належної оцінки в науці міжнародного права. У зв'язку з існуванням можливості появи нових держав на міжнародній арені і в майбутньому видається доцільною подальша теоретична розробка проблеми визнання в міжнародному праві, а також аналіз розвитку міжнародно-правового інституту визнання.

## **2. ВИЗНАННЯ ДЕРЖАВИ, УРЯДУ, ПОВСТАЛОЇ СТОРОНИ, ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОГО ВИЗВОЛЕННЯ, ОРГАНІВ ОПОРУ.**

*З міжнародно-правової точки зору визнання* — це акт, за допомогою якого держави, які існують визнають нові держави, уряди чи інші суб'єкти міжнародного права з метою встановлення з ними офіційних або неофіційних, повних або неповних, постійних або

тимчасових відносин. Варто спеціально наголосити на тому, що ані Статут ООН, ані інші універсальні міжнародноправові документи не містять норми, яка б зобов'язувала міжнародне співтовариство чи окремі держави визнавати нові держави, а тим паче детально регламентувала б процес такого визнання. Як справедливо наголошується в міжнародно-правовій літературі, акт визнання є передусім політичним актом, бо, як правило, виступає заявою або постановою вищих органів держав про бажання встановлення з державою, яка визнається, дипломатичних відносин, або встановлення певних міжнародних стосунків в інших формах. Як вже йшлося вище, у науці міжнародного права історично склалося дві основні теорії щодо сутності та юридичного значення визнання держав: декларативна та конститутивна. Відповідно до конститутивної теорії нова держава стає суб'єктом міжнародного права лише внаслідок визнання її іншими державами. На користь цієї теорії в свій час висловлювалися такі відомі юристи-міжнародники, як Л. Оппенгейм, Д. Анцілотті, Г. Кельзен, Х. Лаутерпахт.

Характеризуючи цю теорію Н. К. Дінь, П. Дайє, А. Пелле слушно зауважували, що «згідно з цією теорією, визнання, наряду з такими факторами, як населення, територія та уряд, є четвертою основною ознакою держави». В сучасній міжнародно-правовій літературі цю теорію часто і досить справедливо піддають критиці, вказуючи на численні теоретичні та практичні питання, на які вона не може дати обґрунтованої відповіді.

Так, відомий англійський фахівець М. Шоу з цього приводу зазначав, що «недоліком цього підходу є те, що невизнана держава не може бути суб'єктом зобов'язань, що накладаються міжнародним правом і відповідно може бути вільною від таких обмежень, як заборона агресії, наприклад. Наступне ускладнення постає якщо держава визнана лише деякими державами. Чи можна казати про, наприклад, часткову правосуб'єктність?». Також важко дати аргументовану відповідь на запитання щодо кількості визнань, необхідних для того, щоб новоутворена держава могла вважатися повноправним суб'єктом міжнародного права. Якщо до конститутивної теорії підходити догматично, то можна дійти абсурдного висновку, що для невизнаного державного утворення, оскільки воно не є суб'єктом міжнародного права, не є юридично обов'язковими і загальновизнані принципи та норми міжнародного права, зокрема незастосування сили та погрози силою, мирне розв'язання міжнародних спорів, невтручання у внутрішні справи держав тощо. Декларативна теорія наголошує на тому, що держава отримує міжнародну правосуб'єктність у силу самого факту свого існування, а визнання тільки констатує цю правосуб'єктність.

У міжнародній практиці наявні елементи обох підходів, але загальновизнаним є факт, що політичне та юридичне існування держави, наявність у неї прав та обов'язків за міжнародним правом не залежить від визнання її іншими суб'єктами міжнародного права, тобто міжнародно-правова практика більше схиляється до декларативної теорії. Ще у 1936 р. така авторитетна міжнародна наукова установа, як Інститут міжнародного права у резолюції, прийнятій на Брюссельській сесії наголосила: «Визнання має декларативну силу. Існування нової держави з усіма юридичними наслідками, пов'язаними з ним, не порушується внаслідок відмови у визнанні з боку однієї чи декількох держав». Як вже зазначалося вище, на універсальному рівні немає міжнародних норм договірного характеру, які б регулювали питання міжнародно-правового визнання.

Проте в ряді регіональних міжнародних документів, укладених у рамках Організації Американських Держав містяться досить чіткі положення, що стосуються юридичної природи міжнародно-правового визнання. Так, у прийнятій на 7-й Міжамериканській конференції Конвенції Монтевідео про права та обов'язки держав від 26 грудня 1933 р. зазначено, що «політичне існування держави не залежить від визнання її іншими державами». Стаття 9 Статуту Організації Американських держав, прийнятого на конференції у Боготі 30 березня — 2 травня 1948 р. містить аналогічне формулювання і наголошує, що «навіть до визнання держава має право на захист своєї цілісності та незалежності». Дезінтеграція Радянського Союзу та Югославії обумовила постановку питання про визнання колишніх югославських та радянських республік. Оскільки розпад



СРСР та Югославії хронологічно збігся з посиленням інтеграційних процесів у межах Європейського Співтовариства, то держави-члени останнього намагалися виробити єдину позицію щодо визнання держав, які виникли на уламках Югославії та СРСР. 27 серпня 1991 р. Рада міністрів Європейського Співтовариства утворила Арбітражну комісію Конференції з Югославії (більше відому як Арбітражна комісія Бадінтера). Комісія складалася з 5 глав конституційних судів країн-членів ЄС на чолі з Робертом Бадінтером — Головою Конституційної ради Французької республіки і повинна була надавати правову допомогу Конференції з Югославії. Протягом 1991—1993 рр. Арбітражна комісія Бадінтера зробила 15 висновків з правових питань, які постали внаслідок розпаду Югославії. Вже у першому висновку комісія наголосила на тому, що «існування або припинення існування держави 104 Міжнародне публічне право є питанням факту; визнання з боку інших держав має суто декларативне значення». Однак подальший розвиток подій засвідчив, що держави-члени ЄС почали висувати певні критерії, яким має відповідати нова держава, щоб бути визнаною. 16 грудня 1991 р. Рада міністрів ЄС ухвалила Декларацію «Керівні принципи визнання нових держав у Східній Європі та Радянському Союзі».

В цьому документі держави-члени ЄС, підтверджуючи свою прихильність принципам Хельсінкського Заключного акта та Паризької хартії, зокрема принципу самовизначення, висловлювали свою готовність визнати нові держави, за умови їхньої відповідності таким критеріям:

1) повага до положень Статуту ООН та зобов'язань, що впливають з Хельсінкського Заключного акта та Паризької хартії, особливо щодо верховенства права, демократії та прав людини;

2) гарантії прав етнічних та національних груп та меншин відповідно до зобов'язань у рамках НБСЄ;

3) повага недоторканності всіх кордонів, які можуть бути змінені лише мирними засобами та відповідно до загальної угоди;

4) прийняття всіх необхідних зобов'язань щодо роззброєння та непоширення ядерної зброї, а також безпеки та регіональної стабільності;

5) зобов'язання вирішувати всі питання щодо правонаступництва держав та регіональних суперечок за допомогою угод, враховуючи, якщо це необхідно, звернення до арбітражу.

На цій же самій зустрічі було ухвалено також спеціальну Декларацію з Югославії, в якій було викладено загальну позицію держав-членів ЄС щодо визнання республік колишньої Югославії в світлі згаданих вище «Керівних принципів». Держави — члени ЄС погодилися визнати незалежність всіх колишніх югославських республік за таких умов: вони висловлять бажання бути визнаними як незалежні держави; візьмуть на себе зобов'язання, які впливають з «Керівних принципів»; приймуть положення викладені в проекті Конвенції, що розроблялася Конференцією з Югославії, особливо це стосувалося Глави II — права людини та права національних та етнічних груп; продовжуватимуть підтримувати зусилля Генерального секретаря та Ради Безпеки ООН та продовження Конференції з Югославії. Крім того, в Декларації містився цікавий пункт, який надалі мав серйозні наслідки для Македонії, а саме «Співтовариство та його держави-члени також вимагають, щоб югославські республіки до визнання взяли на себе зобов'язання прийняти конституційні та політичні гарантії, які б забезпечували, що вони не мають територіальних претензій до сусідніх держав-членів Співтовариства та що вони не будуть проводити ворожих пропагандистських дій проти сусідніх держав-членів Співтовариства, враховуючи використання назви, яке має на увазі територіальні претензії». Відповідно до положень Декларації з Югославії прохання про визнання мали бути передані до Арбітражної комісії Бадінтера і рішення про визнання мало бути прийнято та впроваджено в життя до 15 січня 1992 р.

Як слушно наголошував австралійський дослідник Р. Річ, «ці два документи значно вплинули на міжнародну реакцію в питанні про визнання нових держав Східної Європи та,

можливо, трансформували право визнання», а сам метод «вимоги прохання про визнання, яке вивчалось арбітрами, а потім вирішувалося до встановленого терміну був фактично безпрецедентним у практиці визнання». Визнання колишніх радянських республік з боку країн ЄС відбулося відразу ж після припинення існування Радянського Союзу. Однак, стосовно Російської Федерації, термін «визнання» не вживався, оскільки держави-члени ЄС розглядали Росію як країну-продовжувача СРСР і підтримали збереження за Російською Федерацією постійного місця в Раді Безпеки ООН, яке належало колишньому Радянському Союзу. Варто зазначити, що збереження за Росією постійного місця в Раді Безпеки ООН 21 грудня 1991 р. підтримала Рада глав держав СНД, а 25 грудня — Сполучені Штати Америки. 31 грудня 1991 р. ЄС зробило заяву, в якій було зазначено, що оскільки Азербайджан, Вірменія, Білорусь, Казахстан, Молдова, Туркменістан, Україна та Узбекистан запевнили, що вимоги «Керівних принципів» будуть ними дотримані, то держави-члени ЄС готові приступити до процесу визнання цих держав. Киргизстан та Таджикистан отримали визнання з боку країн ЄС 16 січня 1992 р., а Грузія — 23 березня 1992 р.

У вітчизняній міжнародно-правовій літературі наголошувалося на тому, що «такий тип визнання можна визначити як колективне, обумовлене визнання держав» і підкреслювався «факт поєднання країнами-членами Європейського Співтовариства у вирішенні питання про визнання нових держав принципів конститутивної та декларативної теорій». Першими країнами, які визнали незалежність України були однак не країни-члени ЄС, а Канада, Польща та Угорщина, які зробили це 2 грудня 1991 року, відразу ж після оголошення результатів референдуму від 1 грудня 1991 р., на якому більше ніж 90 % українських виборців підтримали Акт проголошення незалежності України. Сполучені Штати Америки виступили з заявою про визнання колишніх радянських республік 25 грудня 1991 р.

Отже, процес міжнародно-правового визнання республік колишнього СРСР відбувся порівняно швидко і без особливих проблем. Повертаючись до республік колишньої Югославії зазначимо, що з шести республік, які входили до складу колишньої Югославії (Сербія, Хорватія, Словенія, Боснія та Герцеговина, Македонія та Чорногорія) лише чотири (Хорватія, Словенія, Боснія та Герцеговина, Македонія) звернулися до країн-членів ЄС з проханням про визнання, а Сербія та Чорногорія не стали робити цього, наголошуючи на тому, що вони є продовжувачами міжнародної правосуб'єктності СФРЮ і не потребують ніякого додаткового визнання. Прохання про визнання, подані Хорватією, Словенією, Боснією та Герцеговиною, Македонією були, як і передбачалося Декларацією з Югославії, передані до Арбітражної комісії Бадінтера для надання висновку. 11 січня 1992 р. комісія оприлюднила другий, третій, четвертий, п'ятий, шостий та сьомий висновки. У другому висновку комісія фактично відмовила сербському населенню Хорватії та Боснії та Герцеговини в праві на самовизначення, зазначивши лише те, що воно користується всіма правами, які забезпечуються меншинам та етнічним групам за міжнародним правом. У третьому висновку комісія дійшла висновку, що колишні внутрішні кордони між Сербією та Хорватією, Сербією та Боснією та Герцеговиною і іншими суміжними незалежними державами повинні розглядатися як міждержавні, і що вони не можуть бути змінені інакше як за угодою сторін. Отже, комісія механічно перенесла принцип *uti possidetis* на кордони між колишніми югославськими республіками ігноруючи той факт, що вони часто не збігалися з етнічними і таким чином залишила сотні тисяч сербів у складі Хорватії та Боснії та Герцеговини. Як можна побачити з подальших подій, навряд чи таке рішення 106 Міжнародне публічне право було правильним.

Стосовно відповідності нових держав критеріям визнання, передбачених «Керівними принципами», Арбітражна комісія Бадінтера прийняла такі **рішення**:

1. Щодо Хорватії було вирішено, що вона відповідає всім необхідним вимогам для визнання, але з одним застереженням. Комісія наголосила, що хорватська конституція має бути доповнена положеннями щодо спеціального статусу національних меншин, які

містяться у проекті Конвенції, який розробила Конференція з Югославії. Оскільки Хорватія погодилася доповнити свою конституцію такими положеннями, країни-члени ЄС 15 січня 1992 р. розпочали процедуру міжнародно-правового визнання Хорватії. Варто однак підкреслити, що Німеччина не стала чекати висновку комісії і визнала Хорватію та Словенію ще 19 грудня 1991 р. Протягом першої половини 1992 р. Хорватія була визнана більшістю держав світу, а 22 травня 1992 р. стала членом ООН.

2. Щодо Словенії комісія дійшла висновку, що вона повністю відповідає всім необхідним вимогам для визнання і, так само як і у випадку з Хорватією, протягом першої половини 1992 р. незалежність Словенії визнала більшість держав світу, а 22 травня 1992 р. (також разом з Хорватією) Словенія отримала членство в ООН.

3. Щодо Боснії та Герцеговини комісія наголосила на тому, що воля народів Боснії та Герцеговини створити суверенну та незалежну державу не може вважатися повністю встановленою і запропонувала провести референдум за участю всіх громадян під міжнародним контролем. Такий референдум дійсно відбувся з 29 березня по 1 квітня 1992 р. і понад 60 % підтримали рішення про незалежність, але сербська меншина, яка складала понад 30 % населення Боснії та Герцеговини бойкотувала його. Серби ще 9 січня 1992 р. проголосили створення Сербської Республіки Боснії та Герцеговини, яка потім стала називатися просто Республіка Сербська. Фактично Боснія та Герцеговина перебувала у стані громадянської війни і не існувала як єдина держава. Тим не менш, 7 квітня 1992 р. країни ЄС та США, а потім і інші країни світу, визнали незалежність Боснії та Герцеговини, а 22 травня 1992 р. держава, яка існувала тільки на папері стала членом ООН. Розгляд подій, пов'язаних з війною в Боснії та Герцеговині, не є предметом цієї публікації, але зазначу, що, на нашу думку, таке поспішне визнання державної незалежності країни, яке абсолютно не враховувало інтересів сербського населення, навряд чи може бути визнано таким, що сприяло мирному вирішенню конфлікту.

4. Щодо Македонії, то враховуючи позицію Греції, яка в самій назві нової держави вбачала можливість зазіхань на свою територію, комісія особливу увагу приділила дослідженню відповідності Македонії критеріям визнання саме під цим кутом зору. Нагадаємо, що Декларація з Югославії містила положення, які зобов'язували нові держави «прийняти конституційні та політичні гарантії, які б забезпечували що вони не мають територіальних претензій до сусідніх держав-членів Співтовариства та що вони не будуть проводити ворожих пропагандистських дій проти сусідніх держав-членів Співтовариства, враховуючи використання назви, яке має на увазі територіальні претензії». Оскільки 6 січня 1992 р. Конституція Македонія була доповнена положенням, яке чітко і недвозначно закріплювала, що «Республіка Македонія не має територіальних претензій до сусідніх держав», комісія вирішила, що Македонія відповідає всім необхідним вимогам для визнання.

У висновку комісії зазначалося, що використання назви «Македонія» не означає одних територіальних претензій проти іншої держави». Незважаючи на позитивний висновок комісії, держави-члени ЄС під тиском Греції тривалий час відмовляли Македонії у визнанні, хоча нову державу визнали Болгарія (15 січня 1992 р.), Туреччина (6 лютого 1992 р.), Хорватія та Словенія (19 червня 1992 р.), Росія (5 серпня 1992 р.). 2 травня 1992 р. держави-члени ЄС прийняли Декларацію, в якій наголосили, що вони бажають визнати незалежність цієї держави в межах існуючих кордонів, але за умови якщо для цієї нової держави буде знайдено прийнятну для всіх назву. У Лісабонській декларації, прийнятій у 27 червня 1992 р., ЄС знову підтвердив свою готовність негайно визнати Македонію під назвою, яка не буде включати слово «Македонія». Врешті-решт Македонія була визнана багатьма державами-членами ЄС та 8 квітня 1993 р. прийнята до складу ООН під тимчасовою назвою «Колишня Югославська Республіка Македонія» (The former Yugoslav Republic of Macedonia, FYROM). Щодо позиції України, то можна зазначити, що Україна визнала державну незалежність «Колишньої Югославської Республіки Македонії» 23 липня 1993 р., встановила з нею дипломатичні відносини 20 квітня 1995 р., а у березні 1998 р. було

досягнуто домовленість про визнання Македонії під її конституційною назвою — Республіка Македонія. На сьогоднішній день більшість держав-членів ООН (враховуючи 4 постійні члени Ради Безпеки ООН — США, Росія, Китай, Велика Британія) визнає Македонію під її конституційною назвою, але ряд держав-членів ЄС із солідарності з Грецією продовжують використовувати назву «Колишня Югославська Республіка Македонія». На Бухарестському саміті НАТО у квітні 2008 р. завдяки позиції Греції Македонія не змогла отримати запрошення приєднатися до альянсу. Неврегульованість цього питання погіршує перспективи Македонії стати членом НАТО та ЄС.

Таким чином, можна побачити, що у питанні визнання колишніх югославських республік держави-члени ЄС не завжди дотримувалися не тільки встановлених ними самими критеріїв, але і загальновизнаних у теорії та практиці міжнародного права положень, що стосуються міжнародно-правового визнання. З одного боку, вони поспішили визнати Хорватію, яка перебувала у стані громадянської війни з Республікою Сербської Країни, і не контролювала добру третину своєї території, та Боснію та Герцеговину, уряд якої взагалі не міг здійснювати ефективний контроль над власною територією і яку на той момент взагалі важко було охарактеризувати як сформовану державу. З іншого боку, вони тривалий час відмовляли у визнанні Македонії, яка повністю відповідала класичним ознакам державності (постійне населення, територію, уряд, здатність вступати в стосунки з іншими державами) і на території якої, на відміну від інших югославських республік, не було громадянської війни під явно надуманим приводом, пов'язаним із назвою цієї держави.

Ще більш нелогічною виглядає їхня позиція щодо Сербії та Чорногорії, які 27 квітня 1992 р. проголосили про створення Союзної Республіки Югославії. Того ж дня Союзна Республіка Югославія зробила заяву, відповідно до якої вона є спадкоємницею міжнародної правосуб'єктності колишньої Югославії. Вона 108 Міжнародне публічне право також заявила про своє членство у всіх міжнародних організаціях та участь у всіх міжнародних договорах колишньої Югославії. Інші чотири колишні югославські республіки виступили проти цього, а США, країни ЄС та Канада підтримали їх. У Резолюції Ради Безпеки ООН 757(1992) від 30 травня 1992 р. наголошувалося зокрема на тому, що «претензії Федеративної Республіки Югославії (Сербія та Чорногорія) на автоматичне продовження членства колишньої Соціалістичної Федеративної Республіки Югославії в Організації Об'єднаних Націй не отримали загального визнання».

Тим часом Арбітражна комісія Бадінтера винесла висновки вісім, дев'ять та десять від 4 липня 1992 р. Комісія дійшла висновку, що процес розпаду СФРЮ завершився і що СФРЮ більше не існує. Також було наголошено що СРЮ (Сербія та Чорногорія) є новою державою, яка не може розглядатися як єдиний правонаступник СФРЮ і визнання її з боку країн-членів ЄС має здійснюватися відповідно до умов загального міжнародного права та «Керівних принципів» ЄС від 16 грудня 1991 р. Комісія відмовилася автоматично визнати за СРЮ місце СФРЮ в міжнародних організаціях і наголосила, що власність, активи та борги СФРЮ за кордоном повинна бути розподілена між всіма правонаступниками колишньої СФРЮ. Питання членства СРЮ в ООН Генеральна Асамблея ООН розв'язала у Резолюції 47/1 від 22 вересня 1992 р., в якій наголосила, що «Союзна Республіка Югославія не може автоматично продовжити членство Соціалістичної Федеративної Республіки Югославія в ООН і тому постановила, що Союзній Республіці Югославії (Сербії та Чорногорії) слід подати заяву про прийняття в члени ООН і що вона не буде брати участь у роботі Генеральної Асамблеї». Забігаючи наперед, зазначимо, що Союзна Республіка Югославія була прийнята до ООН лише 1 листопада 2000 р., тобто після повалення режиму Слободана Мілошевіча. Ще більш суперечливим як з погляду міжнародного права, так і з міркувань політичної доцільності стало визнання значною кількістю держав світу незалежності колишнього сербського автономного краю Косово проголошеної 17 лютого 2008 р. Для найкращого розуміння ситуації необхідним є короткий екскурс до історії косовського питання. Територія сучасного Косова входила до складу середньовічного

сербського королівства, більше того, вона була його релігійним, політичним та економічним центром. Саме на Косовому полі 15 червня 1389 р. відбулася знаменита битва сербів з армією Османської імперії, яка незважаючи на те, що сербська армія зазнала поразки і Сербія після цього змушена була визнати суверенітет турецького султана, стала національним символом Сербії. У 1454 р. Косово разом з усією Сербією було остаточно приєднано до Османської імперії. Це мало негативні наслідки для сербського православного населення Косова. Тим не менш, і в умовах жорсткого національного пригноблення та асиміляторської політики з боку Османської імперії, Косово та Метохія продовжувало залишатися важливим центром культурного життя сербського народу. Сербське населення Косово та Метохії постійно вело боротьбу проти феодального та національного пригноблення.

У 1689 р. сербські загони підтримали дії австрійської армії, якій вдалося тимчасово вибити турецьку армію з території Косово та Метохії. Однак після контрнаступу турок і відступу австрійців, близько 37 тисяч сербських сімей вимушені були піти за Дунай на територію, яка потім отримала назву Воєводіна (ця подія отримала назву «Велике переселення сербів» 1690 р.). Процес переселення сербів з Косово та Метохії на територію власне Сербії та Воєводини продовжувався у XVIII та XIX століттях. Натомість збезлюдівши землі за підтримки турецького уряду заселялися албанцями, що мало наслідком те, що на початку XX століття вони склали більшість населення у значній частині Косово та Метохії, а в інших місцях жили змішано з сербами. Після закінчення Першої балканської війни 1912—1913 рр. згідно з умовами Лондонського мирного договору від 30 травня 1913 р. територія Косово та Метохії увійшла до складу Сербії (і частково Чорногорії). У період між двома світовими війнами уряд Королівства сербів, хорватів та словенців (з 1929 р. — Югославії) вживав заходів щодо збільшення кількості сербського населення в Косово та Метохії. Під час Другої Світової війни у квітні 1941 р. Югославія була окупована Німеччиною та її союзниками. Поразка Югославії у квітні 1941 р. мала жахливі наслідки для всіх югославських народів. Територія Косово увійшла до складу окупованою фашистською Італією Албанії. Після капітуляції Італії в 1943 р. італійську окупаційну адміністрацію замінила німецька. Протягом періоду італійської та німецької окупації переслідування, розв'язані окупаційною владою та албанськими націоналістами проти сербського населення мали наслідком подальше зменшення долі сербів у Косово та Метохії. Водночас албанці масово селилися на території, яку залишали серби. Отже, протягом Другої Світової війни етнічна структура населення Косово та Метохії значно змінилася. Після визволення Югославії і створення Федеративної Народної Республіки Югославії (ФНРЮ) ситуація, як не дивно, суттєво не змінилася. Керівництво комуністичної партії Югославії, намагаючись наголосити рівноправність усіх народів Югославії фактично заборонило сербам, які були вимушені під час війни залишити Косово та Метохію, повертатися туди. Більше того, керівництво Югославії, сподіваючись на утворення в майбутньому Балканської федерації, до березня 1949 р. тримало відкритим кордон з Албанією, що звичайно призводило до ще більшого зміцнення албанської присутності. З 1963 р. Косово стало автономним краєм у складі соціалістичної Сербії. Завдяки більш високому рівню народжуваності кількість албанського населення постійно збільшувалася і у середині 1970 років становила понад 70 % населення краю. У 1974 р. було прийнято Конституцію Соціалістичної Федеративної Республіки Югославія відповідно до якої Косово, хоча і залишалося у складі Сербії, суттєво збільшило свою автономію. Автономний край мав статус досить подібний до статусу республіки за винятком того, що він не мав права відокремлюватися від Сербії. У 1981 році у Приштіні відбулися студентські заворушення з вимогами надати Косову статус республіки, які були подавлені федеральною владою. У кінці 1980-х років у зв'язку з початком дезінтеграції СФРЮ ситуація в Косово стала загострюватися. У 1989 р. за ініціативою Слободана Мілошевіча були внесені поправки до сербської конституції, які суттєво звужували повноваження автономних країв

— тобто Косово та Воєводіни. У Косово відбулися численні мітинги, які переросли у масові заворушення.

Зазначимо, що на цей момент співвідношення албанського та сербського населення в краю було вже 10 до 1. Сербський уряд вимушений був ввести на територію автономного краю війська. У вересні 110 Міжнародне публічне право 1991 р. у Косово відбувся нелегітимний з точки зору сербських органів влади референдум, на якому переважна більшість населення Косова висловилися за незалежність, а у травні 1992 р. у результаті проведення напівпідпільних виборів косовські албанці обрали свій парламент та президента — письменника Ібрагіма Ругову. Він був прихильником ненасильницького шляху здобуття незалежності і до певного часу його авторитету вистачало для стримання бажання радикально налаштованої частини албанців взятися до зброї. На той момент держави-члени ЄС відмовилися визнати незалежність Косова і зробили заяву відповідно до якої кордони колишніх югославських республік можуть змінюватися лише мирним шляхом. У середині 90-х років ситуація в краї продовжувала загострюватися, а з 1996 р. фактично починаються справжні військові дії між Армією визволення Косова та підрозділами югославської поліції та армії. З 24 березня по 10 червня 1999 р. збройні сили держав — членів НАТО проводили військову операцію проти Югославії без відповідного рішення Ради Безпеки ООН, що безперечно було грубим порушенням міжнародного права. Зрозуміло, що Югославія не могла тривалий час протистояти збройним силам найбільш потужних у військовому і політичному відношенні держав сучасного світу і вимушена була погодитися на виведення югославської армії з Косова та введення туди багатонаціональних міжнародних сил під егідою НАТО. 10 червня 1999 р. Рада Безпеки ООН прийняла резолюцію 1244, в якій зокрема передбачив виведення військових, поліцейських та воєнізованих формувань СРЮ з Косова, розміщення міжнародної цивільної присутності та присутності з питань безпеки, створення тимчасової адміністрації, повернення біженців та демілітаризацію Армії визволення Косова.

Варто зазначити, що в тексті Резолюції підтверджувався суверенітет та територіальна цілісність Союзної Республіки Югославії. Таким чином з 1999 р. територія Косова, номінально залишаючись у складі Сербії фактично перебувала під управлінням Місії ООН зі справ тимчасової адміністрації в Косово (UNMIK). Під егідою Місії ООН у 2004 р. було проведено вибори, які ігнорували більшість косовських сербів. Незважаючи на міжнародну присутність у Косово, мало місце застосування насильства проти сербського населення та нищення сербської культурної спадщини краю, включаючи унікальні середньовічні церкви. Переговори щодо статусу Косова між представниками сербського уряду та косовськими албанцями, які розпочалися у лютому 2006 р. за посередництвом спеціального представника Генерального секретаря ООН М. Ахтісаарі фактично зайшли у глухий кут. Албанці наполягали на повній незалежності Косова, не бажаючи навіть чути про збереження краю у складі Сербії, що було абсолютно неприйнятним для сербської сторони. План врегулювання косовського питання, розроблений М. Ахтісаарі, який передбачав надання незалежності Косова із зрозумілих причин не підтримала Рада Безпеки ООН.

17 лютого 2008 р. парламент Косово прийняв Декларацію незалежності Косова, в якій оголосив, що Косово є незалежною і суверенною державою. Цікаво, що в тексті декларації наголошується, що вона прийнята у повній відповідності до рекомендацій М. Ахтісаарі щодо вирішення проблеми статусу Косова. Косово проголошується демократичною, світською, мультиетнічною республікою, яка керується принципами недискримінації та рівного правового захисту. В Декларації наголошується на бажанні Косова в майбутньому стати членом Європейського Союзу, повному прийнятті принципів Статуту ООН, Хельсінкського акта та інших документів ОБСЄ.

Проголошено також що Косово не має жодних територіальних претензій до своїх сусідів та відмовляється від погрози чи застосування сили будь-яким способом, несумісним з положеннями Статуту ООН. Цього ж дня Президент Сербії Б. Тадіч зробив заяву, що Сербія ніколи не визнає незалежності Косова, а проти лідерів Косова була порушена

кримінальна справа. Відразу після проголошення незалежності Косова розпочався процес його міжнародно-правового визнання: вже 18 лютого Косово визнали Велика Британія, Франція, США, Туреччина, Албанія, Афганістан та Коста-Ріка. 19 лютого до них приєдналися Австралія та Сенегал, 20 лютого — Латвія та Німеччина. Згодом незалежність Косова визнали Естонія, Італія, Данія та Люксембург (21 лютого), Перу (22 лютого), Бельгія (24 лютого), Польща (26 лютого), Швейцарія (27 лютого), Австрія (28 лютого), Ірландія (29 лютого), Швеція та Нідерланди (4 березня), Ісландія та Словенія (5 березня), Фінляндія (7 березня), Японія та Канада (18 березня), Монако, Угорщина та Хорватія (19 березня), Болгарія (20 березня), Ліхтенштейн (25 березня). Південна Корея та Норвегія (28 березня), Маршалові острови (17 квітня), Науру (23 квітня), Буркіна Фасо (24 квітня), Литва (6 травня), Сан-Марино (11 травня), Чехія (21 травня), Ліберія (30 травня), Сьєрра-Леоне (13 червня), Колумбія (6 серпня), Беліз (7 серпня), Мальта (21 серпня), Самоа (15 вересня), Португалія (7 жовтня), Чорногорія та Македонія (9 жовтня; варто зазначити, що громадськість цих країн сприйняла це рішення, м'яко кажучи неоднозначно), Об'єднані Арабські Емірати та Малайзія (14 жовтня), Мікронезія (5 грудня).

Якщо проаналізувати цей список, то не важко побачити, що проголошення незалежності Косова однозначно підтримали США та їхні найближчі союзники, переважна більшість держав-членів ЄС (з 27 країн-членів ЄС не визнають Косово лише 5 — Іспанія, Румунія, Словаччина, Греція, Кіпр) та європейські держави, які намагаються потрапити до складу ЄС (Албанія, Хорватія, Македонія, Чорногорія) а також Швейцарія, Норвегія, Ісландія та деякі інші країни. Незалежність Косова не визнали 2 постійні члени Ради Безпеки ООН (Російська Федерація та Китай), всі країни-члени СНД, абсолютна більшість країн Азії, Африки та Латинської Америки. Цікаво, що незважаючи на те, що переважна більшість населення Косова сповідують іслам, абсолютна більшість мусульманських країн також не визнали Косово. Напевно, не буде перебільшенням стверджувати, що Косово визнав лише західний світ, тоді як майже три чверті держав-членів ООН утрималися від цього. Сербія намагалася протидіяти процесу визнання Косова, використовуючи різноманітні дипломатичні та міжнародно-правові важелі. Так, спочатку було обрано тактику відкликання для консультацій послів Сербії з тих держав, які визнали незалежність Косова, але про розрив дипломатичних стосунків не йшлося. Згодом, не бажаючи опинитися в міжнародній ізоляції, уряд Сербії прийняв рішення повернути послів. Сербія вирішила продовжувати дипломатичну боротьбу за Косово в Міжнародному Суді ООН. 8 жовтня 2008 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла запропоновану Сербією Резолюцію 63/3 «Прохання про винесення Міжнародним Судом консультативного висновку щодо того чи 112 Міжнародне публічне право відповідає одностороннє проголошення незалежності Косово нормам міжнародного права». В тексті Резолюції йдеться про те, що Генеральна Асамблея, пам'ятаючи про цілі та принципи ООН, беручи до уваги її функції та повноваження за Статутом ООН, нагадуючи, що 17 лютого 2008 р. тимчасові інститути самоврядування Косово проголосили незалежність від Сербії, усвідомлюючи, що цей акт був неоднозначно сприйнятий членами ООН у плані його відповідності нормам чинного міжнародного правопорядку, постановляє, що відповідно до ст. 96 Статуту ООН, просить Міжнародний Суд відповідно до ст. 65 Статуту Суду, винести консультативний висновок з наступного питання: «Чи відповідає одностороннє проголошення незалежності тимчасовими інститутами самоврядування Косово нормам міжнародного права».

При голосуванні документ підтримало 77 держав, проти голосували всього 6 (це США, Албанія, Мікронезія, Науру, Палау та Маршалові острови), 74 держави утрималися (серед них більшість держав-членів ЄС). Сербське керівництво розцінило результати голосування як свою перемогу, а міністр закордонних справ Сербії Вук Єремич навіть зазначив, що «сьогодні — великий день для міжнародного права». Керівництво Сербії сподівається, що у тому випадку якщо Міжнародний Суд визнає проголошення незалежності Косова таким, що не відповідає нормам міжнародного права, влада Косова погодиться продовжити переговори щодо статусу краю. Завданням максимум для сербської

дипломатії є домогтися, щоб хоча б частина держав, які визнали Косово, відмовилися від визнання до вердикту Міжнародного Суду. На нашу думку, попри безсумнівну корисність розгляду косовського питання в Міжнародному Суді, значення Резолюції не слід перебільшувати. Річ у тому, що в цьому випадку, відповідно до ст. 96 Статуту ООН йдеться не про рішення Суду з міждержавного спору, а лише про консультативний висновок, який, на відміну від рішень Суду зі справ, переданих на його розгляд державами, не має юридично обов'язкової сили. Безперечно, що консультативні висновки Міжнародного Суду беруться до уваги державами і певною мірою впливають на правове регулювання міждержавних відносин, але ще раз наголосимо, що вони не породжують для держав конкретних міжнародно-правових зобов'язань. Навіть у випадку позитивного для Сербії змісту консультативного висновку, важко уявити, що держави, які вже визнали незалежність Косово і встановили з ним дипломатичні стосунки, відмовляться від цього.

Хоча варто зазначити, що висновок Суду щодо невідповідності нормам міжнародного права проголошення незалежності Косово може мати вплив на держави, які ще остаточно не сформували свою позицію з цього питання. Реакцією України щодо проголошення незалежності Косова стала заява Президента України від 19 лютого 2008 р. В інтерв'ю журналістам Президент України В. Ющенко зазначив, що наша держава в цьому питанні керується, перш за все, національними інтересами та міжнародним правом. Президент України наголосив, що Україна виходить із того, що для рішення про визнання або невизнання незалежності Косово для більшості країн ще потрібен час. Воно є непростим для кожної країни. Він зазначив, що є багато причин для того, щоб більшість країн ще не висловила свою точку зору. «Ми виходимо з того, що можливості переговорного процесу, можливості переговорного врегулювання ще не вичерпані», — підкреслив Президент України. За словами В. Ющенка, для України є дуже важливим у цьому питанні рішення Ради Безпеки ООН, позиції ОБСЄ, Євросоюзу.

Слід наголосити на тому, що Президент України наголосив, що в будь-якому випадку модель врегулювання статусу Косово не є і не може бути прецедентом. Міністерство закордонних справ України після проголошення незалежності Косова виступило з досить зваженою заявою: «17 лютого цього року проголошено незалежність Косово. Майбутнє Косово і регіону в цілому — в європейській перспективі. Тільки у такий спосіб можна буде гарантувати збереження стабільності, недопущення насильства та забезпечення громадянського миру. Виходимо з того, що права і свободи усіх громадян та етносів, які населяють Косово, будуть належно забезпечені. Сподіваємося на відновлення плідного діалогу між усіма залученими сторонами. Важливу роль у цьому мають відігравати багатосторонні механізми, зокрема ЄС, ОБСЄ, ООН. Особливе місце належить міжнародним фінансовим інституціям, які допоможуть забезпечити сталий соціально-економічний розвиток регіону. Як і більшість країн, вважаємо, що ситуація навколо Косово не може бути прецедентом». Отже, можна констатувати, що українська сторона зайняла достатньо зважену і помірковану позицію з косовського питання. З одного боку, Україна, так само як і більшість держав світу, утрималася від визнання незалежності Косова, а з іншого боку, у відповідних заявах Президента та МЗС України немає явного засудження дій косовської сторони. І це теж, напевно, є логічним, враховуючи геополітичне становище України і важливість для неї підтримання дружніх стосунків як з США та країнами ЄС (більшість з яких визнали незалежність Косова), так і з Російською Федерацією, яка не збирається робити цього.

З нашої точки зору, Україна, як держава, яка має досить складну і суперечливу історію формування сучасних кордонів, надзвичайно зацікавлена у належному дотриманні принципів територіальної цілісності держав та непорушності державних кордонів і з точки зору національних інтересів України більш бажаним варіантом було б хоча б суто номінальне залишення Косова у складі Сербії. Зрозуміло, також і те, що незважаючи на багаторазове повторення дипломатами багатьох країн відомої тези про те, що косовський випадок є унікальним і ні в якому разі не може розглядатися як прецедент, фактично має



місце явне порушення принципу непорушності державних кодонів, який закріплено в Хельсінкському акті 1975 року.

А це може мати негативні наслідки в майбутньому, враховуючи той факт, що, напевно, в світі не існує жодного кордону, який би не можна було поставити під сумнів, використовуючи різноманітні історичні, географічні етнічні чи навіть міжнародно-правові аргументи. Те, що косовський випадок мав надзвичайно шкідливий вплив на підтримання міжнародного миру та безпеки, засвідчив розвиток подій на Кавказі у серпні цього року. Нагадаємо, що 26 серпня 2008 р. Російська Федерація визнала незалежність Абхазії та Південної Осетії. Отже, на сьогоднішній день проблема визнання нових держав залишається не стільки правовою, стільки політичною проблемою. Спробу виробити певні критерії, яким має відповідати новоутворена держава для того, щоб розраховувати на визнання, яка була зроблена країнами-членами ЄС в документі «Керівні принципи визнання нових держав у Східній Європі та Радянському Союзі» навряд чи можна назвати вдалою, оскільки в процесі визнання республік колишньої Югославії держави-члени ЄС далеко не завжди дотримувалися розроблених ними самими критеріїв. Практика визнання республік колишньої Югославії свідчить, що приймаючи рішення про визнання новоутворених держав, існуючи держави, так само як і було протягом всієї історії існування інституту визнання, більшою мірою керуються своїми політичними інтересами, аніж будь-якими правовими критеріями.

### 3. ВИЗНАННЯ ДЕ – ФАКТУ І ДЕ – ЮРЕ.

Форми визнання: У міжнародному праві існують такі форми визнання: — *de facto*; — *de jure*; — *ad hoc*.

Визнання **de facto** — це визнання офіційне, але не повне. Воно означає вираження непевності в тому, що дана держава або уряд достатньо довговічні або життєздатні. Воно може спричинити встановлення консульських відносин, але це не є обов'язковим. Визнання *de facto* є практичне визнання, що включає в себе економічні і культурні контакти, при відсутності повних контактів, відсутності дипломатичного визнання. Але й у цих відносинах держава (уряд), у відношенні якої відбулося визнання *de facto*, вступає в міжнародні відносини як суверен. Так, у 1960 році СРСР визнав *de facto* Тимчасовий уряд Алжирської Республіки.

Як правило, через якийсь час визнання *de facto* трансформується у визнання *de jure*. Визнання **de jure** — повне, остаточне визнання, що означає встановлення між суб'єктами міжнародного права міжнародних відносин у повному обсязі і у всіх галузях міжнародного спілкування. Визнання *de jure* здатне спричинити обмін дипломатичними представниками вищого класу, визнання прав визнаної держави на розпорядження майном та іншими цінностями, що належать їй за кордоном, визнання її імунітету від юрисдикції держави, що визнає, і т.п. Іноді таке визнання супроводжується різноманітними застереженнями з боку держави, що визнає, наприклад, про територіальні межі поширення визнаної влади (при визнанні Великою Британією Союзу РСР у 1924 році) або про відношення до міжнародних зобов'язань (здійснена Великою Британією при визнанні Народної Республіки Болгарії в 1947 році).

Зустрічаються випадки, коли держави, уряди вступають в офіційний контакт одна з одною вимушено, для розв'язання яких-небудь конкретних питань, але водночас не бажають визнавати одна одну. У цьому випадку говорять про визнання **ad hoc** (у даній ситуації, у конкретній справі). Іноді метою таких контактів може бути укладання міжнародних договорів. Наприклад, чотири учасники переговорів про закінчення війни у В'єтнамі (СІЛА і три в'єтнамські сторони) підписали в 1973 році відомі Паризькі угоди, хоча деякі з них один одного не визнавали. Відсутність визнання в таких випадках не повинна відбиватися на юридичній чинності договору.

### 4. КРИТЕРІЇ ОФІЦІЙНОГО ВИЗНАННЯ.

Види визнання розрізняють залежно від характеру дестинаторів визнання. Можна виділити традиційні види визнання (держав і урядів) і попередні або проміжні (визнання націй, сторони, що повстала або воює, організації опору й урядів в еміграції /вигнанні/). Як уже відзначалося, визнання держав має місце, коли на міжнародну арену виходить нова незалежна держава, що виникла в результаті революції, війни, об'єднання або поділу держав і т.д. Основним критерієм визнання в даному випадку виступає незалежність визнаної держави і самостійність у здійсненні ефективної державної влади. Крім того, до таких критеріїв слід віднести і легітимність державної влади, що встановилася у визнаній державі. При цьому під легітимністю слід розуміти підтримку населенням режиму, що встановився, а не тільки законність приходу до влади. Відповідно до сформованої міжнародної практики у визнанні повинно бути відмовлено знову створеній державі або уряду, якщо вони ведуть політику агресії, встановлюють режим апартеїду, або вони створені в порушення принципу самовизначення.

Визнання уряду відбувається, як правило, одночасно з визнанням нової держави, тому що акт визнання безпосередньо адресується йому. Визнання уряду, за своєю суттю, означає визнання його здатності здійснювати ефективну владу в державі. Історії міжнародного права відомі спеціальні доктрини про визнання урядів, названі іменами міністрів закордонних справ Еквадору Карлоса Тобара (доктрина Тобара) і Мексики Хенаро Естради (доктрина Естради), що сформувалися на початку ХХ століття в практиці держав американського континенту. Доктрина Тобара одержала закріплення в Конвенції держав Центральної Америки від 20 грудня 1907 року, у статті 1 якої є зобов'язання урядів договірних сторін (Гватемали, Гондурасу, Коста-Рики, Нікарагуа і Сальвадору) не визнавати уряди, що можуть установитися в одній з п'яти країн у результаті державного перевороту або революції, спрямованих проти визнаного уряду, поки вільно обраний уряд не реорганізує країну в конституційних формах. Таким чином, ця доктрина мала на меті обмеження перманентних революцій в іспано-американських країнах. Доктрина Естради викладена в Комюніке Міністерства закордонних справ Мексики про визнання держав від 27 вересня 1930 року, у якому закріплене положення про те, що уряд Мексики інструктував своїх дипломатичних представників у країнах, де відбулися перевороти, про те, що «Мексика не висловлюється з питання про надання визнання», тому що в результаті заяв про визнання «...створюється образлива практика, яка, крім того, що вона зазіхає на суверенітет інших націй, веде до того, що внутрішні справи останніх можуть бути предметом оцінки з боку інших урядів, що беруть на себе тим самим роль критика, який вносить позитивну або негативну оцінку з питання про закономірність режиму».

Таким чином, ця доктрина виступала проти застосування доктрини визнання, «у результаті якої питання про те, законний або не законний новий режим, виноситься на розсуд іноземних урядів». Незважаючи на те, що визнання уряду відбувається, як правило, одночасно з визнанням нової держави, у даний час практика міжнародного життя знає визнання уряду без визнання держави. Це має місце у вже зазначених випадках, коли уряд приходить до влади неконституційним шляхом у вже визнаній державі (громадянські війни, військові перевороти). При цьому багато держав, що оголошують про визнання нового уряду, виходять із того, що тільки народ кожної держави має право вирішувати питання про уряд і форму правління і що повага суверенних прав є головним принципом відносин між державами. Водночас і тут є певні умови такого визнання прагматичного характеру. Воно відбувається, якщо: а) уряд здійснює дійсний контроль над більшою частиною країни й ефективно керівництво нею; б) у процесі приходу до влади нового уряду не були суттєво порушені права людини. Визнання уряду є або остаточним і повним, або тимчасовим чи обмеженим лише деякими юридичними відносинами. Визнання *de facto* нового уряду виражається різноманітними засобами: визначеною заявою; підписанням угод, що мають тимчасовий характер або обмежене значення; підтримка епізодичних відносин із новим урядом і т.д. Визнання *de facto* уряду не спричиняє в обов'язковому порядку визнання

компетенції його судової, адміністративної або іншої влади або наслідків екстериторіальності його актів.

Визнання *de jure* нового уряду витікає або з визначеної заяви, або з позитивного факту, що однозначно показує наявність наміру надати це визнання (конклюдентні дії). При відсутності такої заяви або факту визнання не може бути отримано. Визнання *de jure* нового уряду має зворотню силу з моменту, коли воно почало здійснювати свою владу. Визнання уряду у вигнанні (визнання емігрантського уряду) є особливим видом визнання урядів. Така практика була широко поширена під час Другої світової війни і слугувала насамперед меті підкреслити незаконний характер фашистської окупації ряду європейських країн і позбавлення їхньої державності. Це стосувалося урядів Польщі, Франції, Чехії та деяких інших, що були вигнані з території своїх держав і знайшли захисток в інших країнах, або в цих країнах були сформовані (Польський емігрантський уряд на чолі з Миколайчиком у Великій Британії, Французький Комітет національного визволення, що очолювався генералом Де Голлем, в Алжирі, Чехословацький уряд на чолі з президентом Е. Бенешом у Великій Британії).

Міжнародне визнання уряду у вигнанні відбувалося при наявності визначених критеріїв: а) тісного зв'язку такого уряду зі своїм народом; б) наявності підпорядкованих такому уряду військових формувань, що борються за визволення своєї країни (дивізія ім. Т. Костюшко, що складалася з чехів і словаків, яка воювала разом із Червоною Армією; армія Крайова Рада народова (у польського уряду у вигнанні) і з 1944 року Армія Людова, що воювала разом із Червоною Армією (у Люблінського уряду); повітряна ескадрилья «Нормандія-Неман», що боролася разом із Червоною Армією, і військове формування в Північній Африці у французького Уряду). Слід зазначити, що емігрантський уряд часто втрачає зв'язок із відповідною територією і тому перестає представляти дану державу в міжнародних відносинах. Тому визнання уряду у вигнанні є заходом, що носить тимчасовий і винятковий характер. В даний час такий вид визнання використовується досить рідко. Під визнанням воюючої сторони розуміють визнання учасника міжнародно-правових відносин, що регулюються законами і звичаями війни і виникають у зв'язку з її початком. Характерною рисою такого суб'єкта міжнародного права є те, що тут він сам приймає на себе статус воюючої сторони, вступивши в збройний міжнародний конфлікт з іншим таким суб'єктом (має місце при агресії однієї держави проти іншої, у процесі самовизначення націй і народів). Проте в будь-якому випадку воююча сторона повинна дотримуватися законів і звичаїв війни, порушення яких буде вважатися міжнародним злочином. В даний час визнання в якості воюючої сторони фактично трансформувалося в міжнародно-правовий інститут визнання органів і організацій національно-визвольного руху. Під визнанням повсталі сторони в міжнародному праві розуміється визнання повстанців, загонів опору, учасників громадянської або національно-визвольної боротьби, що контролюють певну територію своєї держави і ведуть збройну боротьбу проти колонізаторів, диктаторських, фашистських та інших антидемократичних режимів за самовизначення свого народу. Іншими словами, визнання воюючої сторони постає на порядку денному при збройному нападі однієї держави на іншу (у наявності є зовнішній чинник), а визнання повсталі сторони необхідно при виступі внутрішньодержавних суб'єктів проти свого уряду (у наявності є внутрішній чинник).

Таким чином, хоча точного розмежування понять повсталі і воюючих сторін не існує, відмінність воюючої сторони в міжнародному конфлікті від повсталі сторони в громадянській війні полягає в тому, що в останньому випадку такий статус виникає у внутрішньодержавного суб'єкта тільки після міжнародного визнання з боку інших суб'єктів міжнародного права. Статус повсталі сторони, що припускає менший обсяг прав, ніж статус воюючої сторони, надає право учасникам збройної боротьби у випадку їхньої поразки і переходу на територію іншої держави вимагати від неї надання захистку, а держава, що дала захисток, зобов'язана їх розглядати як комбатантів (учасників військових дій) і не видавати владі, що одержала над ними перемогу. Повстала сторона також

зобов'язана дотримуватися законів і звичаїв ведення війни. Визнання в якості повсталієї сторони в сучасній міжнародно-правовій практиці вже не зустрічається. Соціальна цінність визнання полягає в тому, що на його основі здійснюється правонаступництво держав.

## 5. ВИЗНАННЯ НОВИХ ДЕРЖАВ.

Поява нового суб'єкта права є важливим явищем для будь-якої правової системи. Тим більше якщо таким суб'єктом виступає держава. Існуючі держави й інші суб'єкти міжнародного права не можуть ігнорувати міжнародну правосу́б'єктність новоутвореної держави, але з політичних міркувань вони іноді утримуються від встановлення двосторонніх правовідносин або обумовлюють їх можливість визнанням певних вимог. Однак нормальний розвиток міжнародного співробітництва передбачає, що нова держава отримає в найкоротший термін визнання з боку інших держав та виступить повноправним учасником міжнародних правовідносин.

Таким чином, **міжнародно-правове визнання держави** — це односторонній правовий акт суб'єкта міжнародного права, яким констатується юридичний факт утворення нової держави та висловлюється намір вступити з новим суб'єктом міжнародного права у міжнародні правовідносини. Норми інституту міжнародно-правового визнання носять в основному звичаєвий характер, а спроби його кодифікації поки що не мали успіху. Саме визнання може бути чітко визначеним або носити мовчазний характер.

У науці міжнародного права існують **дві основні теорії визнання держав** — **декларативна та конститутивна**. Згідно з декларативною теорією держава визнається суб'єктом міжнародного права з моменту свого утворення, незалежно від визнання з боку інших суб'єктів міжнародного права. Ця теорія знайшла своє відображення у згаданій Міжамериканській конвенції про права та обов'язки держав від 26 грудня 1933 р., де встановлено, що “існування держави не залежить від її визнання іншими державами” (ст. 3). Конститутивна теорія стверджує, що нова держава стає суб'єктом міжнародного публічного права лише в разі визнання її вже існуючими державами, тобто саме таке визнання й утворює (конституює) нового суб'єкта міжнародного права. Ця теорія набула практичного втілення в політиці європейських держав після Віденського конгресу 1815 р. У сучасному міжнародному праві жодна з цих теорій не діє в чистому вигляді. З одного боку, нова суверенна держава, безумовно, має міжнародні права й обов'язки з моменту свого утворення. Але, з іншого боку, міжнародна правосу́б'єктність держави так і залишиться юридичною фікцією, якщо жоден з існуючих суб'єктів міжнародного права не виявить бажання підтримувати з нею міжнародні правовідносини.

Міжнародно-правова практика напрацювала три різновиди визнання: *de jure*, *de facto* та *ad hoc*. Визнання *de jure* означає повне й остаточне офіційне визнання нової держави в якості суб'єкта міжнародного права. При цьому встановлення міжнародних відносин відбувається на найвищому дипломатичному рівні. Визнання *de facto* має місце при сумнівах щодо життєздатності нової держави, коли встановлюються міжнародні відносини в деяких сферах співробітництва (економічній, культурній, екологічній та інших), а саме визнання може бути відкликане. Визнання *ad hoc* означає офіційний контакт із невизнаною державою задля вирішення конкретної проблеми у двосторонніх відносинах (наприклад, у разі необхідності повернення літака, якого було угнано терористами на територію невизнаної держави).

Від визнання держави як суб'єкта міжнародного права слід відрізнити визнання уряду як законного представника держави на міжнародній арені. Таке визнання виникає в разі приходу нового уряду до влади неконституційним шляхом.

Практиці відомі два підходи до визнання урядів:

- Перший підхід було сформульовано міністром закордонних справ Мексики Естрадою, який вказав, що визнання означає втручання у внутрішні справи інших держав.
- Другий підхід, відомий як “доктрина Тобара” (представника Венесуели), був відображений у Конвенції держав Центральної Америки від 20 грудня 1907 р. Згідно із цією

конвенцією держави-учасниці брали на себе обов'язок не визнавати уряди, які прийшли до влади шляхом революції або перевороту, доки не буде сформовано новий уряд шляхом вільних виборів.

**Питання для самоконтролю:**

1. Дайте визначення поняття визнання та його юридичне значення.
2. Розкрийте необхідність і актуальність визнання.
3. Охарактеризуйте визнання держави, уряду, повсталोї сторони, органів національного визволення, органів опору.
4. Розкрийте визнання де – факту і де – юре.
5. Укажіть критерії офіційного визнання та способи визнання.
6. Охарактеризуйте визнання нових держав.
7. Розкрийте конститутивну та декларативну теорії визнання.
8. Визначте явне або мовчазне визнання.
9. Охарактеризуйте визнання нових держав шляхом договірних відносин між іншими суб'єктами міжнародного права.
10. Охарактеризуйте визнання нових урядів.
11. Розкрийте доктрини еситрад, тобара.

## **Семестровий модуль 2.**

### **Змістовий модуль 2.**

## **ПРАВОВІ ПІДСТАВИ І СПОСОБИ ЗМІНИ ДЕРЖАВНОЇ ТЕРИТОРІЇ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС НАСЕЛЕННЯ**

### **Лекція 9. ПРАВОНАСТУПНИЦТВО В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

1. Зміст та визначення правонаступництва держав.
2. правонаступництво держав щодо міжнародних договорів.
3. правонаступництво при об'єднанні держав.
4. правонаступництво у випадках відокремлення частин держави та приєднанні її території до іншої держави.
5. Специфіка правонаступництва нових незалежних держав.
6. правонаступництво щодо державної власності.

#### **1. ЗМІСТ ТА ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОНАСТУПНИЦТВА ДЕРЖАВ.**

Під міжнародним правонаступництвом розуміється перехід прав і обов'язків від одного суб'єкта міжнародного права (правопопередника) до іншого ( правонаступника) внаслідок виникнення або припинення існування держави або зміни її території. правонаступництво вважається одним із найдавніших інститутів міжнародного права. Гуго Гроцій у своєму трактаті «Про право війни і миру» увів поняття повного правонаступництва. Емерік де Ваттель у книзі «Право народів» відзначав, що держава- правонаступниця зобов'язана виплачувати борги іншим державам.

**Правонаступництво** виникає: — при розпаді федерації; — при інших територіальних змінах (розпаді держави на дві і більше держави, злитті держав або входженні території однієї держави до складу іншої); — при соціальних революціях; — при розпаді колоніальної системи. Об'єктами правонаступництва можуть бути: — територія; — договори; — державна власність; — державні архіви; — державні борги; — членство в міжнародних організаціях. Існують такі види правонаступництва: — повне — універсальне

— коли до правонаступника переходять усі права й обов'язки правопередника (наприклад, Україна є повним правонаступником УРСР); — неповне (часткове) — коли до правонаступника переходить частина прав і обов'язків або тільки права чи обов'язки (наприклад, Україна є частковим правонаступником СРСР з питань ядерної зброї); — відсутність правонаступництва (*tabula rasa* — чиста дошка) — коли новий суб'єкт міжнародного права відмовляється від усіх прав і обов'язків правопередника, у тому числі не зв'язує себе його зобов'язаннями по міжнародних договорах (після поділу англійським урядом у 1947 року Індії на 2 домініони — Індійський Союз і Пакистан — Індія оголосила про прийняття на себе всіх боргів, що належать території Пакистану, хоча обговорила можливість наступних регресних вимог до Пакистану). Зважаючи на те, що основними суб'єктами міжнародного права є держави, у міжнародному праві мова йде насамперед про їхнє правонаступництво. В даний час основні питання правонаступництва держав урегульовані в двох універсальних договорах: Віденській конвенції про правонаступництво держав стосовно договорів від 23 серпня 1978 року /далі: Віденська конвенція 1978 року/ (Україна приєдналася до даної конвенції 17 вересня 1992 року) і Віденської конвенції про правонаступництво держав стосовно державної власності, державних архівів і державних боргів від 8 квітня 1978 року /далі: Віденська конвенція 1978 року/ (Україна приєдналася до даної конвенції 17 листопада 1992 року). Ці конвенції поки що не набрали чинності, тому їхні норми застосовуються в якості міжнародних звичаїв.

## **2. ПРАВОНАСТУПНИЦТВО ДЕРЖАВ ЩОДО МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ.**

Віденська конвенція 1978 року регулює правонаступництво тільки стосовно договорів, що укладені в письмовій формі, і тільки лише між державами. У відношенні усних договорів і договорів між державами й іншими суб'єктами міжнародного права діють звичайні норми. Конвенція закріплює такі правила правонаступництва стосовно договорів: а) у разі створення в результаті деколонізації нової незалежної держави діє принцип *tabula rasa* («чистої дошки»): нова держава не пов'язана з договорами, укладеними колишніми державами-метрополіями; б) нова незалежна держава не зобов'язана зберігати який-небудь договір або ставати його учасником тільки тому, що в момент правонаступництва цей договір був чинним у відношенні території — об'єкта правонаступництва; в) нова держава може стати учасницею будь-якого багатостороннього договору, що був у силі для території правонаступництва, шляхом повідомлення про правонаступництво. Якщо до моменту правонаступництва держава-попередниця підписала договір з умовою ратифікації, прийняття або затвердження, правонаступник може стати учасником договору, ратифікувавши, прийнявши або затвердивши його (крім випадків несумісності участі правонаступника з об'єктами і цілями договору).

Якщо частина території держави стає частиною території іншої держави, стосовно цієї території:

а) договори держави-попередниці втрачають силу;

б) договори держави-правонаступниці набувають сили, крім випадків, коли застосування цих договорів було б несумісним із їхніми об'єктами і цілями.

Двосторонній договір, що знаходиться в силі, у відношенні території — об'єкта правонаступництва вважається чинним і для держави-правонаступниці, якщо нова держава домовилася про це з контрагентом або це впливає з її поведінки. При об'єднанні двох або декількох держав права і зобов'язання по їхніх договорах переходять до правонаступника, якщо сторони не встановили інше і якщо це не суперечить об'єктам і цілям договору.

При відділенні частини території і приєднанні її до іншої держави договори попередника продовжують знаходитися в силі для правонаступника. Про правонаступництво договорів робляться письмові повідомлення депозитарію договору і/або його учасникам.

### 3. ПРАВОНАСТУПНИЦТВО ПРИ ОБ'ЄДНАННІ ДЕРЖАВ.

**Перша особливість** пов'язана з тим, ЩО легітимізується, ХТО є суб'єктом і об'єктом легітимізації. Відповідь на це питання, на перший погляд, здається достатньо очевидною. Легітимізується суверенітет. Але саме поняття суверенітету в історії нашого часу зазнало суттєвих змін, воно й сьогодні є предметом найпалкіших дискусій, при чому як в середовищі науковців, так і практичних сферах політики. Суверенітет історично пов'язаний з поняттям держави. Спершу це був суверенітет правителя, володаря, потім династій, пануючих соціальних класів, що визначали характер і суть форми держави (аристократія, олігархія тощо), пізніше держав, уособлюваних своїми урядами.

Починаючи з Нового часу, це був суверенітет держави-нації. Для зовнішньополітичної легітимізації було достатньо, щоб держава володіла реальною владою над певною територією і певним народом, щоби ця влада була стабільною і твердою. Питання в тому, ЯКИМ чином забезпечується ця влада, для зовнішнього визнання не мав особливого значення. Зовнішня легітимізація не залежала від внутрішньої. Друга половина ХХ ст. і початок ХХ століття внесли у розуміння державного суверенітету кардинальні зміни. Безумовно, держави і зараз залишаються основними суб'єктами міжнародних відносин. Але разом з цим суб'єктами міжнародних відносин стала і ціла множина недержавних організацій. В усталену систему міжнародних відносин сміливо проникає й індивід як першоджерело і носій колективного суверенітету в його первинному вигляді. Ми є свідками формування світового громадянського суспільства, що не залежить ні від держави, ні від міждержавних структур. Формування такого суспільства, а точніше співтовариства не держав, але вільних громадян поза будь-якими межами, кордонами і бар'єрами, це прояв глобальної тенденції, нового тренду в міжнародних зносинах, де пануючий протягом всіх минулих століть етатизм змінюється індивідуалізмом, деяким своєрідним соціоцентризмом.

Визнання держави, як відзначав Гегель, залежить «від розсуду і волі іншої держави». Без цього її суверенітет є абстрактним і формальним, іншими словами, є фікцією, декларативним суверенітетом. Формування світового громадянського суспільства суттєво коригує сучасні уявлення про суверенітет. Індивід, його права і свободи, що займають центральне місце в теорії громадянського суспільства, висуваються в практичну площину і на міжнародній арені. Тому **проблема зовнішньої легітимізації** — це не просто питання визнання факту існування тієї чи іншої держави, країни, нації. Важливого значення для визнання набуває питання про те, як забезпечується цілісність нації, держави, країни, як забезпечується внутрішня легітимізація суверенітету. В цьому зв'язку доцільно зауважити, що «розмивається» не суверенітет держави, а лише його автономія, що сприймається як здатність ухвалювати рішення без урахування інтересів інших акторів світової політики. Як традиційно прийнято вважати сьогодні, основна форма внутрішньої легітимізації влади — це політичний режим.

Саме у політичному режимі й через нього нація/народ/соціальна спільність набуває в сучасному світі цілісності й здійснює самоідентифікацію. Основні проблеми, пов'язані із міжнародно-правовим визнанням, сьогодні витікають із характеру того режиму, який встановлений у країні. Расизм в ПАР (до 1994 р.) став причиною ізоляції Південної Африки на міжнародній арені. Диктатура Августо Піночета в Чилі привела до розірвання дипломатичних відносин з цією країною багатьма державами. Авторитарний режим Слободана Мілошевича став причиною військової агресії НАТО, що здобувала підтримку більшості членів світового співтовариства. Китай сьогодні зазнає постійного тиску провідних акторів світової спільноти у зв'язку із проблемою Тибету та уряду Далайлами у вигнанні. Ядерні випробування в Ірану є причиною запровадження ЄС та США жорстких економічних (поки що лише економічних) санкцій до цієї країни. В тому ж руслі відбулися й ті процеси, що мали місце в Афганістані та Іраку. І прямо протилежна ситуація, яка, наприклад, є в Тайвані чи Косові, стала причиною позитивного визнання цих країн провідними членами міжнародного співтовариства і встановлення з ними прямих

дипломатичних стосунків навіть попри офіційні і численні ноти протесту з боку КНР і Сербії відповідно.

Таким чином, *перший висновок щодо зовнішньої легітимізації державної влади* полягає в тому, що легітимізується, піддається процедурі міжнародно-правового визнання сьогодні не стільки держава-уряд, не нація-держава самим фактом свого існування, а політичний режим, встановлений в результаті встановлення цього факту чи в процесі існування держави. Іншими словами, процеси внутрішнього політико-правового визнання державної влади всередині країни є фактором, що обумовлює зовнішнє міжнародно-правове, дипломатичне визнання.

**Друга особливість інституту міжнародно-правового визнання** полягає в тому, що визнання означає закріплення за тим чи іншим політичним режимом певного і цілком конкретного місця в міжнародному співтоваристві і, що не менш важливо, і в самій системі міжнародних відносин. По-перше, це така, що стала усталеною ще від часів Віденського конгресу 1815 року, традиція визнання низки держав в якості великих держав. Сьогодні міжнародновизнаними великими державами є США, Росія, Китай, Велика Британія, Франція, ФРН, Канада, Японія, іншими словами, країни G8, тобто країни «великої вісімки». Крім того, в силу останніх міжнародних політичних та економічних подій до клубу великих держав приєдналися такі держави, як Австралія, Аргентина, Бразилія, Індія, Індонезія, Італія, Мексика, Саудівська Аравія, Туреччина, ПАР, Південна Корея, утворивши разом з країнами G8 групу двадцяти.

По-друге, це *визнання приналежності тієї чи іншої країни* до певної цивілізаційної спільноти — християнської, ісламської, далекосхідної тощо; Захід, Близький Схід, чорний континент та ін.; перший і третій світи; континентально-європейська, середземноморська, карибська та ін. По-третє, *це визнання приналежності країни до системи тих чи інших союзів, міжнародних та міждержавних об'єднань, економічних чи політичних* (Об'єднана Європа, НАТО, Британська Співдружність, СНД тощо). Закріплення за нацією певного місця в міжнародних відносинах дозволяє прогнозувати її поведінку в тій чи іншій ситуації. Безумовно, це місце не є раз і назавжди закріплене за тією чи іншою країною.

В сучасному динамічному світі це лише констатація існуючого в даний момент положення. Збігнев Бжезинський у цьому світлі писав, «В наш час поняття суверенітету в значній мірі розмите через постійно зростаючу взаємозалежність держав, і для більшості з них це швидше юридична фікція, аніж правова реальність. Навіть ті нечисленні країни, які входять до числа найбільш могутніх держав, намагаються не піддаватися спокусі стверджувати власну могутність, владу і незалежність без зважання на інших. Безумовно, будь-яка держава (чи, радше, її політичне керівництво) може проводити будь-яку самовбивчо нерозумну політику. Але така «здатність» стає все більш обмеженою за рахунок інтересів більш як двохсот співіснуючих країн, що перетинаються». Разом з тим, велика розгалуженість сучасних міжнародних відносин, включення сучасних держав одночасно до багатьох об'єднань та організацій створює ситуацію, коли держави змушені ділити свою владу над своїми громадянами з наднаціональними (як у випадку з країнами ЄС) та міжнародними інституціями влади (ООН) до такої міри, що поняття суверенітету дійсно стає дуже розмитим.

**Третя особливість зовнішнього визнання** пов'язана із силою чи слабкістю нації, її демократичністю чи недемократичністю. Коли йдеться, наприклад, про суверенітет Абхазії чи Південної Осетії, абсолютна більшість держав відмовляються визнавати їх незалежність, мотивуючи це слабкістю їх владних інституцій, штучністю процедур державного будівництва, а не лише формальним порушенням міжнародно-правових норм (оскільки водночас країни Заходу визнають суверенітет Косова, хоч його також було проголошено з формальним порушенням норм міжнародного права). Як відзначає Г. Моргентау, політичний режим в світовій політиці — це «концепція інтересу, що визначається термінами сили (впливу)». Саме тому Росія визнає суверенітет Абхазії та Південної Осетії, а країни ЄС визнають суверенітет Косова. Кожен з цих нових акторів міжнародних відносин



знаходиться у сферах впливу (активного чи пасивного, — не має значення) цих двох великих гравців на міжнародній арені.

Поряд із силою важливим засобом зовнішньополітичної легітимізації, утвердження політичного режиму на міжнародній арені виступає і дипломатія. *Чим сильнішою є держава, тим менше вимагається зусиль від дипломатії, чим слабша держава, тим більшою є роль і значення дипломатії для визнання такої держави в якості рівноправного учасника міжнародних відносин.* Дипломатія — це мистецтво компромісу. Сила ж є безкомпромісною. До слова, це яскраво довела Російська Федерація у війні з Грузією 2009 року. Дипломатія націлена на захист національних інтересів мирними засобами шляхом компромісів.

Це готовність до компромісів по всіх тим питанням, які не є для країни життєво важливими. Але дипломатія, не підкріплена силою, здатною захистити життєво важливі інтереси нації, приречена на безкінечні компроміси, які в кінцевому підсумку зведуть нанівець суверенітет будь-якої нації.

**Четверта особливість зовнішньополітичної легітимізації** полягає в тому, що жорстка система територіальних держав, де суверенітет окреслений кордонами, постійно іде у небуття. Зокрема, в Європі вона трансформується і замінюється значно більш гнучкою, багаторівневою системою. Те саме відбувається і в інших частинах світу, де формуються групи держав, пов'язані однією чи кількома спільними рисами за певним принципом — спільністю економік, релігії, етнічної належності, демократичності влади тощо — демократичні країни, економічно розвинуті країни, антитерористичний блок, слов'янські країни, латиноамериканські країни, арабські країни, африканський світ і та ін.

І основу глобальної системи суверенітету вже в найближчому майбутньому складуть декілька десятків таких груп держав. І хоча сьогодні існують і відцентрові позиції, немає жодних сумнівів, що майбутнє належатиме глобальним суверенітетам, а не суверенітетам окремих держав, а сам факт їх визнання залежатиме від колективної згоди членів міжнародного співтовариства, об'єднаних за тим чи іншим системотворчим принципом.

#### **4. ПРАВОНАСТУПНИЦТВО У ВИПАДКАХ ВІДОКРЕМЛЕННЯ ЧАСТИН ДЕРЖАВИ ТА ПРИЄДНАННІ ЇЇ ТЕРИТОРІЇ ДО ІНШОЇ ДЕРЖАВИ.**

1. Коли частина або частини території держави відокремлюються й утворюють одну або декілька держав, незалежно від того, чи продовжує існувати держава-попередниця:

а) будь-який договір, що був чинним на момент правонаступництва держав щодо всієї території держави-попередниці, залишається чинним стосовно кожної утвореної в такий спосіб держави-спадкоємниці;

б) будь-який договір, що був чинним на момент правонаступництва держав лише щодо тієї частини території держави-попередниці, що стала державою-спадкоємницею, залишається чинним стосовно тільки до цієї держави-спадкоємниці.

Пункт 1 не застосовується, якщо:

а) відповідні держави домовилися про інше; або

б) з договору випливає або іншим чином встановлено, що застосування цього договору щодо цієї держави-спадкоємниці було б несумісним з об'єктом і цілями цього договору або докорінно змінило б умови його дії.

#### **5. СПЕЦИФІКА ПРАВОНАСТУПНИЦТВА НОВИХ НЕЗАЛЕЖНИХ ДЕРЖАВ.**

Питання про правонаступництво стосовно договорів Союзу РСР, державної власності, державних архівів і державних боргів СРСР виступає в якості одного з найважливіших наслідків припинення існування Радянського Союзу. Україна в особі своїх вищих органів влади визначила правонаступництво в тих випадках, коли в силу міжнародного права це підлягає вирішенню одностороннім волевиявленням, а в інших випадках — шляхом укладання відповідних міжнародних угод. Одностороннім волевиявленням установається безперервність держави України, її територіальне наступництво в Декларації про

державний суверенітет України від 16 липня 1990 року. Цей документ закріплює існування України як суверенної національної держави в існуючих кордонах, діяльність її вищого представницького органа, що має виключне право виступати від імені всього народу — Верховної Ради УРСР, на основі верховенства Конституції. Тут же проголошувалися встановлення українського громадянства, територіальне верховенство республіки на всій її території, економічна самостійність і право здійснення зовнішніх зносин. У Декларації оголошувалося правонаступництво на свою частку в загальносоюзному багатстві, зокрема в загальносоюзних алмазному і валютних фондах і золотому запасі, що створений завдяки зусиллям народу Республіки.

Подальший розвиток ця тенденція одержала в Законі України від 12 вересня 1991 р. «Про правонаступництво». Відповідно до цього Закону: — з моменту проголошення незалежності України вищим органом державної влади в Україні була її Верховна Рада; — до прийняття нової Конституції України діяла Конституція УРСР; — закони й інші акти УРСР діяли на території України за умови, якщо вони не суперечили законам України, прийнятим після проголошення незалежності України; — органи держави, сформовані на основі Конституції УРСР, діяли до створення органів держави на основі Конституції України; — державним кордоном України був її державний кордон у складі СРСР за станом на 16 липня 1990 року; — Україна підтверджувала свої зобов'язання по міжнародних договорах, що були ратифіковані УРСР до проголошення незалежності України, і проголошувала себе правонаступницею прав і обов'язків по договорах СРСР, що не суперечать Конституції України й інтересам Республіки; — Україна не несла відповідальності по кредитних договорах СРСР, що були підписані після 1 липня 1991 року без згоди України; — усі громадяни СРСР, що постійно мешкали на момент проголошення незалежності України на її території, ставали громадянами України.

При укладанні міжнародних договорів з різноманітних аспектів правонаступництва Україна виходила зі своїх національних інтересів. Угода про створення Співдружності Незалежних Держав від 21 грудня 1991 року містить гарантії держав-учасниць СНД з виконання міжнародних зобов'язань, що випливають із договорів і угод колишнього СРСР. Водночас кожна держава СНД мала право підтвердити дію для себе того або іншого договору СРСР. Так, рішеннями 1992 року про участь державучасниць СНД у Договорі між СРСР і СІЛА про ліквідацію їхніх ракет середньої і меншої дальності 1987 року, у Договорі між СРСР і США про обмеження систем протиракетної оборони 1972 року держави- правонаступниці СРСР, у тому числі й Україна, підтвердили свою участь у цих договорах стосовно їхніх територій і з урахуванням їхніх національних інтересів. Кожна з держав СНД, у тому числі й Україна, погодившись із тим, щоб членство СРСР в ООН було продовжено Російською Федерацією, самостійно вступали (крім України і Білорусії) в ООН, ставали учасниками різних міжнародних договорів.

Для вирішення проблем правонаступництва і на основі Меморандуму про порозуміння з питання правонаступництва у відношенні договорів колишнього СРСР, що становлять взаємний інтерес 1992 року, Радою глав держав СНД 20 березня 1992 року була створена комісія з правонаступництва у відношенні договорів, що становлять взаємний інтерес, державної власності, боргів і активів колишнього Союзу РСР, у рамках якої було підготовлено 122 Міжнародне публічне право значне число угод між державами колишнього СРСР (наприклад, Договір про правонаступництво стосовно колишнього державного боргу й активів Союзу РСР 1991 року, Угода глав держав-учасниць СНД про власність колишнього Союзу РСР 1991 року, Угода про розподіл усієї власності колишнього Союзу РСР за кордоном 1992 року, Декларація глав держав-учасниць СНД про міжнародні зобов'язання в галузі прав людини й основних свобод 1993 року та ін.). Україна є учасницею більшості з цих договорів. Так, 6 липня 1992 року між Україною, Вірменією, Білорусією, Казахстаном, Киргизією, Молдавією, Російською Федерацією, Таджикистаном, Туркменістаном і Узбекистаном була підписана Угода про розподіл усієї власності колишнього Союзу РСР за кордоном. Предметом угоди була вся рухома і нерухома

власність та інвестиції за межами території. СРСР, що знаходилася у володінні, користуванні і розпорядженні СРСР, його органів або інших структур, під його контролем або юрисдикцією.

Під власністю, зокрема, розумілася: нерухомість, використовувана дипломатичними і консульськими представництвами СРСР; інфраструктури СРСР за рубежем і прибуток від їхньої експлуатації; власність СРСР і прибуток від діяльності юридичних осіб, що знаходилися під юрисдикцією СРСР; прибуток від виконання робіт із міжнародних угод СРСР та ін. Ця власність ділилася у відсотках — від 0,70 (для Туркменістану) до 61,34 (для Російської Федерації). Україна одержала 16,37 %. Сукупна частка Грузії, Латвії, Литви й Естонії склала 4,77 % і цією угодою не розглядалася. У цей же день 1992 року між тими ж суб'єктами за участю України була підписана Угода про правонаступництво стосовно державних архівів колишнього Союзу РСР. Загальним принципом цієї угоди стало проголошення цілісності архівних фондів колишньої Російської імперії і Союзу РСР. Угодою передбачався перехід під юрисдикцію держав-учасниць СНД державних архівів та інших архівів союзного рівня, включаючи державні галузеві архівні фонди колишнього СРСР, що знаходяться на їх території. Сторони даної Угоди мають право на повернення тих фондів, що утворилися на їх території й у різний час виявилися за їхніми межами. Крім того, передбачена можливість використання державами-учасницями на основі укладання спеціальних двосторонніх угод архівів, що знаходяться в розпорядженні будь-якого учасника, шляхом доступу до них або одержання копій. У 1992-1994 роках були укладені двосторонні угоди між Україною, з одного боку, і Азербайджаном, Вірменією, Грузією, Казахстаном, Молдавією, Російською Федерацією, Таджикистаном, Узбекистаном — з іншого, про врегулювання питань правонаступництва стосовно зовнішнього державного боргу й активів колишнього Союзу РСР.

## **6. ПРАВОНАСТУПНИЦТВО ЩОДО ДЕРЖАВНОЇ ВЛАСНОСТІ.**

Віденською конвенцією 1983 року встановлені правила правонаступництва стосовно державної власності, державних архівів і державних боргів. Відповідно до Конвенції державна власність — це майно, а також права й інтереси, що на момент правонаступництва належали відповідно до внутрішнього права держави-попередниці, цій державі. Державні архіви являють собою сукупність документів будь-яких давнини і роду, зроблених або набутих державою-попередницею у ході її діяльності, що належать державі на момент правонаступництва відповідно до її внутрішнього права, і такі, що зберігаються під її контролем у якості архівів для різноманітних цілей. Під державним боргом розуміється будь-яке фінансове зобов'язання держави стосовно іншої держави, міжнародної організації або будь-якого іншого суб'єкта міжнародного права, що виникло відповідно до міжнародного права. Перехід власності, архівів і боргів при правонаступництві регулюється угодами між державою-попередницею і державою-спадкоємницею.

При відсутності таких угод діють наступні правила:

а) При передачі частини території держави іншій державі до правонаступника переходять: — усе нерухоме майно, що знаходиться на відповідній території, а також рухоме майно, пов'язане з діяльністю держави на даній території; — частина архівів, що стосується відповідної території і необхідна для її нормального управління; — державний борг (у справедливій долі).

б) При створенні нової незалежної держави на території держави-попередниці до держави-правонаступниці переходять: — нерухоме майно, що знаходиться на її території, а також нерухомість, що належить державі-попередниці і знаходиться за кордоном. До правонаступника переходить також рухоме майно, що знаходиться на території держави-попередниці; — архіви, що належать її території, а також частина інших архівів, необхідних для нормального управління. Державні борги до правонаступника не переходять.

в) При об'єднанні декількох держав в одну до правонаступника переходять: уся власність держав-попередників, їхні архіви і борги.

г) При відділенні частини території від держави до правонаступника переходять: — нерухоме майно, що знаходиться на даній території, а також усе пов'язане з нею рухоме майно і частина іншого рухомого майна (у справедливій долі); — частина архівів, що стосується даної території, а також інші архіви, необхідні для управління нею; — державний борг (у справедливій долі).

д) При поділі держави, коли частини території утворюють дві або декілька держав- правонаступниць, до правонаступників переходять: — нерухоме майно, що знаходиться на їх території, а також рухома власність, що належить їй; — частина архівів, що стосується даної території, а також інші архіви, що мають безпосереднє відношення до неї; — державний борг (у справедливій долі).

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Охарактеризуйте термін « правонаступництво держав ».
2. Розкрийте зміст теорій правонаступництва у міжнародному праві.
3. Назвіть види правонаступництва держав.
4. Розкрийте особливості правонаступництва України за міжнародними договорами СРСР.
5. Розкрийте зміст континуїтету держави.
6. Визначте основні досягнення України завдяки участі в міжнародних організаціях.
7. Визначте момент правонаступництва, держава - попередник та держава - наступник.
8. Назвіть форми (підстави та сфера правонаступництва).
9. Охарактеризуйте правонаступництво держав щодо міжнародних договорів.
10. Охарактеризуйте правонаступництво при об'єднанні держав.
11. Охарактеризуйте правонаступництво у випадках відокремлення частин держави та приєднання її території до іншої держави.
12. Охарактеризуйте специфіку правонаступництва нових незалежних держав.
13. Охарактеризуйте правонаступництво щодо державної власності.
14. Охарактеризуйте правонаступництво при об'єднанні держав.
15. Охарактеризуйте правонаступництво при роз'єднанні держав.
16. Охарактеризуйте правонаступництво у випадках передачі частин території або відокремленні частини території та її об'єднання з іншою державою.

### **Лекція 10. ТЕРИТОРІЯ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

1. Поняття та види територій у міжнародному праві.
2. Поняття державної території та її складові частини.
3. Державні кордони: поняття, види, порядок установаження.
4. Міжнародно-правовий режим рік та озер.
5. Міжнародно-правовий режим Арктики.
6. Міжнародно-правовий режим Антарктики.

#### **1. ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ТЕРИТОРІЙ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

Основні історичні етапи розвитку людства та прагнення держав до світової гегемонії або регіонального лідерства пов'язано тією чи іншою мірою з боротьбою за територію. У таких умовах з'явилась об'єктивна необхідність у розробленні міжнародно-правового режиму територій, що, своєю чергою, забезпечило б правову регламентацію територіального розмежування. Інститут території є одним із найстаріших у міжнародному праві. Територія має важливе значення, оскільки є не лише простором, а й матеріальним середовищем життя кожної держави. У міжнародному праві вже сформувалися чіткі

загальновизнані поняття, що стосуються тих чи інших питань території. Так, у міжнародному праві територією в широкому розумінні вважають простори земної кулі з її суходільною й водною поверхнею, надрами та повітряним простором, а також космічний простір і небесні тіла, що перебувають у ньому.

Термін «територія» використовується в міжнародному праві для позначення земного, а також позаземного простору, відмежованого від інших просторів певними межами, і такого, що має визначений юридичний статус (наприклад, статус державної території) й відповідний правовий режим. Поняття «правовий статус» і «правовий режим» використовуються як критерій для юридичної класифікації території.

Під правовим статусом території слід розуміти її базисну правову характеристику, визначення її основної належності відповідно до міжнародно-правової класифікації території. Правовий режим виступає у вигляді визнаних у міжнародному праві й у національному законодавстві держав специфічних ознак і характеристик певної території, що в сукупності визначають і обумовлюють певний, відмінний від інших, порядок її використання. Підтвердженням цих висновків є те, що території, які мають однакову юридичну природу й утворюють єдину просторову категорію, можуть відрізнятися специфічними особливостями свого правового режиму. Наприклад, у категорії державної території можуть існувати такі правові режими, як внутрішні морські води й територіальні води (територіальне море), а в категорії міжнародних просторів – відкрите море, морське дно за межами національної юрисдикції тощо.

І навпаки, правовий режим територій, що мають різну юридичну природу, може мати багато спільного, наприклад правовий режим міжнародних каналів і відкритого моря. Важливо зазначити, що розуміння міжнародним правом території переважно в просторовому аспекті не має нічого спільного з поняттям території в її природному значенні як середовища існування земної фауни та флори, місцезнаходження природних багатств і ресурсів, середовище проживання людини і матеріальної основи її існування, хоча останнє і враховується в нормах міжнародного та національного права, що стосуються природокористування.

*Термін «територія» розглядається в науці міжнародного права як юридична категорія.* Відповідно до цього підходу правова природа територій і їх класифікації обумовлюються відповідним правовим режимом, передбаченим міжнародноправовими нормами.

Саме тому в підґрунтя загальноприйнятої класифікації територій у теорії міжнародного права покладено принцип їх належності до того чи іншого правового режиму. З погляду правового режиму території можна поділити на такі види.

1. **Державна територія** – це територія, що правомірно перебуває під суверенітетом конкретної держави, над якою здійснюється територіальне верховенство, правовий режим якої визначається головним чином нормами національного права.

2. **Території з міжнародним режимом** – це простір, що перебуває за межами державної території, що не належать одній, а перебуває у спільному користуванні всіх держав відповідно до міжнародного права (відкрите море за межами територіальних вод, міжнародний район морського дна, деякі міжнародні ріки, протоки й канали, Антарктика, космічний простір і небесні тіла). *З точки зору міжнародного права, міжнародні території становлять спільну спадщину людства.* Така концепція передбачає, з одного боку, можливість вільного дослідження й використання всіма державами цих територій, а з іншого – заборону поширення державного суверенітету. *Правовий режим цих територій визначається головним чином міжнародними договорами.* **Відкрите море** – частина Світового океану, розташована за межами територіальних вод і виключної економічної зони будь-якої держави.

**Міжнародний район морського дна** – дно морів та океанів, а також його надра за межами дії національної юрисдикції. Він розташований за зовнішніми кордонами континентального шельфу прибережних держав. Антарктика – в широкому значенні

південна полярна область Землі, до складу якої входить материк Антарктида та ділянки Атлантичного, Індійського й Тихого океанів, що межують з Антарктидою (або води Південного океану). З міжнародно-правового погляду, Антарктика не перебуває під чийсь суверенітетом, а перебуває в користуванні всіх держав. Її води є відкритими для мореплавства, наукових досліджень і промислів. **Космічний простір** – простір за межами повітряної сфери Землі, що не підлягає присвоєнню жодною державою.

**3. Території зі змішаним режимом** – це території, на яких діють водночас норми міжнародного права й національного законодавства прибережних держав. До таких територій належать: континентальний шельф, прилегла зона, міжнародні ріки, протоки й канали та виключна економічна зона. Ці території не входять до складу державних територій, однак прибережні держави на їх теренах мають певні суверенні права, закріплені національним законодавством і міжнародними договорами – на розвідку та розробку ресурсів цих територій тощо. Відповідно до міжнародних норм за іншими державами зберігаються певні права на вільне судноплавство, прокладання кабелю та трубопроводів і наукове дослідження. Обсяг таких прав закріплено в Конвенції про континентальний шельф 1958 р. і Конвенції ООН з морського права 1982 р. У межах цих прав кожна держава ухвалює свої закони та правила, що регулюють такі види діяльності.

**Континентальний шельф** – вирівняна частина підводного краю материків, що прилягають до берегів, суші й характеризується спільною з нею геологічною будовою, зовнішній кордон близько 200 морських миль від берега.

**Прилегла зона** – морський пояс, що примикає до територіального моря прибережної держави, який встановлено відповідно до Конвенції ООН з морського права 1982 р., завширшки не більше 24 морських миль, які відраховуються від тих самих вихідних ліній, що й територіальне море, і в якому прибережна держава здійснює певні види контролю.

Порівняно з територіальним морем у прилеглий зоні прибережна держава може здійснювати лише обмежений перелік видів контролю.

**Міжнародні ріки** – це ріки, що протікають по територіях або розділяють територію двох або більше держав і використовуються для різних потреб за згодою між цими державами.

**Протоки** – це природний морський прохід, що з'єднує райони одного моря або моря й океани між собою. Вони відіграють важливу роль у міжнародному мореплавстві, створенні єдиної системи морських шляхів Конвенція ООН з морського права 1982 р. встановила такі види проток, які використовуються для міжнародного судноплавства: – протоки між однією частиною відкритого моря або економічної зони, де будьякі судна користуються правом безперешкодного транзитного проходу з метою безперервного та швидкого проходу або прольоту через протоку (Баб-ель-Мандебська, Гібралтарська, Дрейка, Ла-Манш, Магелланова, Па-де-Кале, Сінгапурська тощо); – протоки між островом і континентальною частиною прибережної держави, в яких застосовується право мирного проходу для транзиту та заходження в територіальні та внутрішні води; – протоки між одним районом відкритого моря й територіальним морем держави, у яких також застосовується право мирного проходу; – протоки, правовий режим яких регулюється спеціальними міжнародними угодами (Чорноморські протоки, Балтійські протоки тощо). Держави, що межують із міжнародною протокою, мають право в межах, передбачених міжнародними договорами, регулювати транзитний і мирний прохід суден і літальних апаратів через протоку.

**Міжнародні канали** – це штучні спорудження, які з'єднують моря й океани, розташовані на шляхах інтенсивного морського судноплавства, і використовуються всіма державами відповідно до міжнародного права та національних законодавств.

**Принципами правового режиму міжнародних каналів** є такі: – повага до суверенних прав власника каналу та невтручання в його внутрішні справи; – свобода судноплавства каналом для суден усіх держав без будь-якої дискримінації; – обов'язок користувачів дотримувати норм міжнародного права й національного законодавства

держави-власника каналу. **Виключна економічна зона** – це прилеглі до територіальних вод прибережної держави території моря та континентального шельфу, максимальною шириною до 200 морських миль від найближчої точки берегової лінії, в межах яких держава має виключні права на розвідку й добування природних ресурсів цього регіону, створення та використання штучних островів, безпечних для довкілля установок і споруд, а також проведення наукових досліджень, і зобов'язана охороняти й підтримувати екологічний баланс і порядок у цій зоні. На відміну від територіальних вод, по зовнішній межі яких у морі проходить державний кордон держави, ці території фактично є вже відкритим морем і підпадають під установлений у цій частині особливий правовий режим, відповідно до якого права та юрисдикція прибережної держави і права та свободи інших держав регулюються відповідними положеннями Конвенції ООН з морського права 1982 р. Зазвичай у них дозволяються вільний прохід або перебування будь-яких іноземних плавальних або літальних засобів, проходження або діяльність яких, а також людська діяльність, звісно, не суперечать нормам міжнародного морського права.

4. **Території з особливим міжнародним режимом** – це демілітаризовані й нейтралізовані зони, зони миру (в разі їх встановлення). Виділення таких територій має суто функціональний характер із метою визначення ступеня їх мілітаризації. До складу цих територій можуть входити державні території або державні, міжнародні території й території зі змішаним режимом водночас: наприклад архіпелаг Шпіцберген, Аландські острови, Панамський і Суецький канали, Місяць та інші небесні тіла. Демілітаризована територія – це територія, стосовно якої держава узяла міжнародне зобов'язання скоротити або взагалі не розташовувати в її межах військові укріплення та споруди чи певні види озброєнь. Такі території створюються на основі міжнародних договорів з метою забезпечення міжнародної безпеки.

Нейтралізована територія – територія, яку забороняється використовувати як театр воєнних дій або як базу для ведення таких дій в інших регіонах світу. Нейтралізованою може бути лише певна частина держави. У випадку воєнного конфлікту держава не повинна використовувати нейтралізовану частину території для ведення воєнних операцій. Демілітаризації та нейтралізації підлягають також міжнародні території (наприклад, Антарктика, космічний простір, включно з Місяцем та іншими небесними тілами). Особливим видом нейтралізованої й водночас демілітаризованої території є без'ядерні зони, в межах яких забороняється розміщувати ядерну зброю. Без'ядерною зоною проголошено, наприклад, Африку і Латинську Америку. Зони миру – регіони світу, де здійснюється комплекс заходів щодо забезпечення тривалого миру та безпеки на засадах співробітництва відповідних держав. Однією з таких мирних зон є Індійський океан, правовий статус якого закріплено у Заключному документі Наради прибережних і материкових держав Індійського океану 1970 р. і Декларації про Індійський океан як зону миру 1971 р.

## 2. ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОЇ ТЕРИТОРІЇ ТА ЇЇ СКЛАДОВІ ЧАСТИНИ

**Державна територія** – це територія, окреслена чітко визначеною лінією державного кордону, яка відділяє територію конкретної держави від території інших держав або від території, яка не належить жодній з існуючих держав (наприклад, океан чи море). Державна територія є матеріальною базою існування відповідної держави, і на неї поширюється її територіальне верховенство. Правовий режим таких територій визначається насамперед національним законодавством кожної держави, а також двосторонніми або багатосторонніми міжнародними договорами (договірне проходження державного кордону, визначення прикордонного режиму тощо).

*Державна територія виконує дві важливі функції:* – визначає просторові межі здійснення державної влади (територіальні межі державного суверенітету) через окреслення лінії державного кордону; – виконує просторове структурування державної влади (своєрідний територіальний розріз органів державної влади з метою її кращої

організації та здійснення на місцях). Державна територія охоплює в себе землі, внутрішні та прибережні територіальні води, разом із простором, розташованим нижче поверхні й над поверхнею землі й води. Вона може також містити острови й анклавні землі. Державна територія поширюється на посольства, палуби кораблів і борти літаків. Події, які відбуваються там, з юридичного погляду, розглядаються так, ніби вони відбувалися на території держави (тобто під юрисдикцією держави). Отже, враховуючи зазначене, доходимо висновку, що державна територія складається із суходільної, водної і повітряної території, а також надр.

**Суходільною територією держави** є вся суша в межах державних кордонів, острови й анклавні незалежно від їх місцезнаходження. **Анклав** – це частина суходільної території держави, повністю охоплена територією іншої держави або держав. Анклав є невід’ємною частиною території тієї держави, якій належить. У світі є декілька анклавів, наприклад розташовані на території Нідерландів бельгійські анклавні Барле-Нассау й Барле-Хорти, а на території Бельгії в департаменті Антверпен розташований невеликий нідерландський анклав; Нахічеванська Автономна Республіка є азербайджанським анклавом, охопленим територією Вірменії, Ірану й Туреччини. Якщо анклав має вихід до моря, то його називають напіванклавом. Росія має такий напіванклав – Калінінградську область, що межує з Литвою та Польщею й має вихід до Балтійського моря. До групи напіванклавів можна віднести й ангольську провінцію Кабінда. Суходільна територія конкретної держави не обов’язково повинна складатися з усіх зазначених частин. Існують держави, які не мають островів та анклавів, наприклад Білорусь, Словаччина або Чехія. Деякі держави, навпаки, можуть повністю складатися з островів (архіпелажні держави) – Філіппіни, Індонезія, Палау тощо.

**Водна територія держави** містить у собі водні простори, що перебувають на суходільній території й островах (озера, ріки, канали, водойми), а також внутрішні води і територіальне море. Повітряна територія держави являє собою стовп повітря певної висоти й охоплює весь повітряний простір над її суходільною та водною територіями. Верхня межа повітряного простору водночас є лінією розмежування космічного та повітряного просторів. Висотний показник цієї лінії остаточно не визначено, але за традицією вважається, що повітряний простір простягається до закінчення щільних шарів атмосфери, тобто орієнтовно до висоти в 100–110 км. Надра – частина земної кори, розташована нижче ґрунтового прошарку та дна водойм, що сягає глибин, технічно доступних геологічному вивченню й освоєнню. Під умовною (квазі) територією держави в міжнародному праві розуміють територію її дипломатичних представництв, розташованих у закордонних державах, територію торгових суден у відкритому морі, повітряних суден і космічних апаратів, що несуть прапор або знак якоїсь держави, підводні кабелі, трубопроводи та надводні споруди у відкритому морі (над шельфом).

### **3. ДЕРЖАВНІ КОРДОНИ: ПОНЯТТЯ, ВИДИ, ПОРЯДОК УСТАНОВЛЕННЯ**

У науці міжнародного права є різні визначення державних кордонів. Одні автори визначають державні кордони як лінію, що встановлює межі суходільної або водної території держави, інші – як юридично обґрунтовану умовну лінію, що визначає межі не лише поверхні, але також надр і повітряного простору, а треті – як фактичні або уявні лінії на суходільному, водному й повітряному просторах і надрах, що визначають межі дії державного суверенітету. Під державним кордоном розуміється лінія, яка не лише встановлює просторові межі державної території, але і межі дії державної влади. Державні кордони – це фактичні чи уявні лінії на суходільному, водному, повітряному просторі та в надрах, які визначають межі дії державного суверенітету й поширення територіального верховенства держави. Вони відділяють територію однієї держави від іншої, визначають межі державної території з усіма ресурсами, що є матеріальною умовою існування суспільства. Існують також і нормативні визначення державних кордонів, що містяться в національному законодавстві держав.



Так, ст. 1 Закону України «Про державний кордон України» від 1991 р. визначає державний кордон як лінію та вертикальну поверхню, що проходить по цій лінії, які визначають межі території України, – суші, вод, надр і повітряного простору. Це визначення загалом відповідає тлумаченню державних кордонів у науці міжнародного права. Міжнародне право зобов'язує утримуватися від будь-яких посягань на кордони інших держав, від будь-яких вимог або дій, спрямованих на захоплення частини або всієї території будь-якої держави. Державні кордони можуть змінюватися відповідно до міжнародного права лише мирним шляхом. Лінія проходження кордонів і їх правовий режим закріплюються договорами між прикордонними державами. Відомі також випадки, коли традиційні кордони визнавали без договірної оформлення, спираючись на норми звичаєвого права. Розрізняють суходільні, водні й повітряні кордони державної території. Суходільні кордони держави – це лінії, що відокремлюють суходільну територію однієї держави від суміжної території іншої держави. Як правило, державні кордони на суші проводяться з урахуванням географічних особливостей місцевості. Такими особливостями можуть бути гори, ріки, озера тощо. У міжнародній практиці відомі орографічні, геометричні та географічні державні кордони. Орографічний державний кордон – це лінія, проведена по природних рубежах з урахуванням рельєфу місцевості, головним чином по гірському вододілу та руслах прикордонних рік (такі кордони переважно існують між більшістю суміжних держав).

**Геометричний державний кордон** – це пряма лінія, яка з'єднує дві визначені на місцевості точки державного кордону й перетинає місцевість без урахування її рельєфу (кордон між Єгиптом і Суданом, Єгиптом і Лівією, Лівією і Чадом, Аляскою (США) і Канадою). Лінія геометричного державного кордону, як правило, оминає населені пункти.

**Географічний (астрономічний) державний кордон** – це лінія, що проходить через визначені географічні координати та збігається іноді з тією чи іншою паралеллю або меридіаном (наприклад, такий кордон проходить по 38 паралелі між КНДР і Південною Кореєю). Водні кордони держави поділяються на річкові, озерні, кордони інших водойм і морські. Кордони на ріках устанавлюються за згодою між прибережними державами: на судноплавних ріках – по середині головного фарватеру або по тальвегу (лінії найбільших глибин), на несудохідних – по середині головного рукава ріки; на озерах та інших водоймах – по прямій лінії, що з'єднує виходи сухопутного кордону до берегів озера або іншої водойми.

**Морськими кордонами держави** є зовнішні межі її територіального моря або лінія розмежування територіальних морів суміжних або протилежних держав.

Зовнішні межі територіального моря встановлюються законодавством прибережної держави відповідно до загально визначених принципів і норм міжнародного права. Відповідно до Конвенції ООН з морського права 1982 р. кожна держава має право встановлювати ширину своїх територіальних вод у межах 12 морських миль. Повітряними кордонами держави є бокові й висотні межі її повітряного простору. Боковою межею повітряного простору є вертикальна площина, що проходить по суходільній і водній лініях державного кордону. Висотні межі державного кордону обмежуються 100–110 км. *За міжнародним правом процес устанавлення кордону передбачає два послідовні етапи – делімітацію та демаркацію.*

**Делімітація кордону** (від лат. «delimito» – встановлення) – це договірне визначення лінії проходження державного кордону, яке здійснюється за допомогою великомасштабних карт, у яких повністю визначено населені пункти, рельєф, гідрогеографію й інші особливості місцевості. Під час делімітації договірні держави складають (по карті, без проведення робіт на місцевості) опис проходження лінії кордону, що може бути окремою статтею у самому міжнародному договорі або в додатку до нього. Установлена в такий спосіб лінія державного кордону наноситься на карту, яка додається до договору. Делімітація є підставою для проведення наступного етапу визначення кордону – проведення його на місцевості.

**Демаркація кордону** (від франц. «demarcation» – розмежування) – проведення державного кордону на місцевості з позначенням її спеціальними прикордонними знаками відповідно до договору про делімітацію кордонів, до якого додаються карти й описи. Вона здійснюється на підставі документів про делімітацію кордону. Для цього виконується топографічна зйомка або аерофотозйомка місцевості, на підставі чого складається великомасштабна топографічна карта прикордонної смуги, встановлюються прикордонні знаки і визначаються їх координати. Документи демаркації набувають чинності після затвердження їх відповідно до законодавства договірних сторін. Питання демаркації вирішує Державна комісія суміжних держав. Вона визначає лінію проходження кордонів на конкретних ділянках місцевості, становить протокол-опис кордону, що демаркується, карту з його позначенням і протокол на кожний прикордонний знак. В особливих випадках, зокрема в разі розпаду держав або реалізації сецесії (відокремлення від певної держави територіальної або національної одиниці з метою утворення власної держави або приєднання до іншої), процедура визначення державних кордонів новоутворених держав здійснюється відповідно до міжнародно-правового принципу «uti possidetis». У результаті застосування цього принципу внутрішні (адміністративні) кордони набувають статусу державного кордону. Принцип отримав широке застосування в теорії та практиці міжнародного права. Так, договірно-правове оформлення лінії державного кордону України після проголошення нею незалежності головним чином збігається з лінією проходження адміністративного кордону України у складі колишнього Радянського Союзу.

У схожий спосіб було визначено державні кордони новоутворених держав після розпаду колишньої Югославії. Згідно з міжнародно-правовим принципом непорушності кордонів суміжні держави встановлюють певний режим взаємного кордону. Він визначається сукупністю міжнародно-правових і внутрішньодержавних норм. У разі виникнення необхідності уточнення територіальних кордонів суміжних держав проводиться редемаркація. Редемаркація здійснюється шляхом перевірки раніше демаркованого кордону з відновленням і ремонтом (заміною) раніше виставлених прикордонних знаків. Уздовж державного кордону на місцевості (як на суходолі, так і на воді), як правило, встановлюється прикордонна зона зовширшки до 5 км, у межах якої прикордонні війська наділяються особливими правами щодо забезпечення прикордонного режиму. Із метою врегулювання прикордонних інцидентів уряди багатьох держав призначають спеціальних прикордонних представників, що називаються прикордонними комісарами або прикордонними уповноваженими. Вони взаємодіють з аналогічними представниками сусідніх держав на основі двосторонніх договорів. Сучасне міжнародне право проголошує принципи непорушності кордонів і територіальної цілісності, які, у свою чергу, забороняють насильницьку зміну державної території.

Територія держави є недоторканною й не може бути об'єктом воєнної окупації або інших примусових дій. Не визнаються будь-які територіальні надбання або інші вигоди, отримані в результаті застосування сили або погрози силою. У ХХ столітті значну роль у процесі утворення нових держав відігравав принцип самовизначення народів. Його реалізація зумовила масштабні територіальні зміни, в результаті яких на політичній карті світу з'явилося безліч нових держав.

З огляду на це, **міжнародне право допускає такі правомірні способи зміни державної території**: – *цесія* – передання частини території однієї держави іншій на підставі договору між ними (поступка території); вона, як правило, вимагає компенсації в грошовій чи іншій формі; – *плебісцит* – усенародне голосування з питання державної належності певної території; воно може проводитись як на основі внутрішньодержавного акта, так і відповідно до міжнародного договору; – *ад'юдикація* – підстава територіальних змін, яка передбачає взаємну згоду держав сторін спору, згідно з якою вони звертаються до міжнародних судових або арбітражних органів (наприклад, Міжнародний суд ООН); – *акреція* – зміна державної території, що відбувається внаслідок дії природних катаклізмів або антропогенної діяльності людини; зокрема, акрецією варто вважати утворення в

результаті виверження вулкану острова в територіальних водах держави, у такому випадку острів автоматично входить до складу державної території, оскільки територіальні води є водною територією держави, на яку поширюється її суверенітет.

До неправомірних способів зміни державної території відносять такі: – *дебеляція* – завоювання, захоплення територій за допомогою сили шляхом знищення державної влади; – *анексія* – протиправне насильницьке приєднання державою всієї або частини території іншої держави в односторонньому порядку.

#### **4. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ РІК ТА ОЗЕР**

Із другої половини XIX століття деякі ріки, а в окремих випадках і озера опинилися в центрі уваги держав не лише як судноплавні шляхи. Необхідність міжнародного співробітництва держав виникла з приводу більш широкої гідротехнічної експлуатації рік, використання їх як питних джерел, для промислового рибальства, видобутку електроенергії, промислового та сільськогосподарського виробництва, скидання відходів тощо. Відповідно до сучасного міжнародного права до рік та озер, що мають міжнародно-правовий режим, відносять міжнародні ріки, прикордонні ріки та прикордонні озера. Ріки, які перетинають або розділяють території двох або декількох держав, називаються міжнародними ріками. При цьому кожна прибережна держава здійснює суверенітет над тією ділянкою міжнародної ріки, що протікає по її території, включно з виданням нормативних актів із регулювання використання ріки з різною метою. Для судноплавних міжнародних рік важливе значення має принцип свободи судноплавства. Як загальне правило режим плавання по міжнародних ріках устанавлюють самі прибережні держави. У відповідних договорах зацікавлені прибережні держави, звісно, фіксують право вільного проходу своїх суден через ділянки рік, що проходять по територіях інших держав.

Це право охоплює не лише плавання по ріках, але також захід у порти, вантаження й розвантаження, посадку та висадку пасажирів. При цьому зрозуміло, що судна, які перебувають у межах ділянки ріки іншої держави, дотримуються законів і правил, устанавлених цією державою. На міжнародних ріках, що мають важливе значення для багатьох держав, прибережні держави поширюють принцип свободи судноплавства на торгові судна всіх держав. У зв'язку з географічними особливостями такої ріки, тобто протіканням по території двох або декількох держав, виникає необхідність міжнародно-правового регулювання низки питань, пов'язаних з її використанням.

Пояснюється це тим, що права та законні інтереси прибережних держав міжнародної ріки перебувають у взаємозв'язку й взаємозалежності, а тому вимагають міжнародно-правового регулювання. Міжнародна практика визнає доцільним розроблення міжнародних договорів, що регулюють порядок використання конкретної міжнародної ріки, озера або їх басейнів. До таких міжнародних угод належать Конвенція про режим судноплавства на Дунаї 1948 р., Акт, що стосується судноплавства і економічного співробітництва між державами басейну ріки Нігер 1963 р., Угода про Міжнародну комісію з охорони ріки Рейн від забруднення 1963 р., Договір про басейн ріки Ла-Плата 1969 р., Договір про співробітництво в Амазонії 1978 р. тощо. Після розпаду Радянського Союзу ріка Дніпро також стала міжнародною, а тому існує необхідність розроблення відповідного договору щодо її використання прибережними державами – Україною, Білоруссю та Росією. Міжнародно-правовий режим більшості інших рік (таких як Прип'ять, Оскол, Воронеж, Псел тощо) також є невизначеним. Слід зазначити, що договори, які регламентують порядок використання міжнародних рік, стосуються конкретних об'єктів і не мають універсального значення. У 1966 р. були ухвалені Гельсінські правила використання вод міжнародних рік – акт загального характеру, але рекомендаційний. Щоправда, деякі його положення розглядаються як відображення міжнародного порядку, що склався в результаті тривалої практики з використання міжнародних рік. Виходячи з того, що Україна є придунайською державою, особливий інтерес становить розгляд міжнародно-правового режиму однієї з найбільших міжнародних рік Європи – Дунаю.

Слід зазначити, що міжнародне регулювання судноплавства на Дунаї має свою історію. Уперше свобода судноплавства на цій річці була проголошена Паризьким мирним договором 1856 р., який визначив, що вона не повинна піддаватися іншим обмеженням, крім установлених поліцейськими та карантинними правилами, не можуть стягуватися інші збори, крім точно передбачених у додатках до Договору. Із метою регулювання судноплавства на Дунаї було засновано спеціальний орган – Європейську дунайську комісію. Після закінчення Другої світової війни до мирних договорів з Болгарією, Румунією й Угорщиною було внесено положення про те, що «навігація по річці Дунай повинна бути вільною й відкритою для громадян, торговельних суден і товарів усіх держав на основі рівності стосовно торговельних та навігаційних зборів і умов торговельного судноплавства». У 1948 р. у м. Белград (Сербія) Болгарія, Румунія, Радянський Союз, Угорщина, Українська РСР, Чехословаччина та Югославія підписали Конвенцію про режим судноплавства на Дунаї. У 1960 р. до неї приєдналася Австрія. Нині учасницями Конвенції є всі придунайські держави. 26 березня 1998 р. було ухвалено Додатковий протокол до цього міжнародного договору, відповідно до частини 1 якого Федеративна Республіка Німеччина приєдналася до Конвенції як договірна сторона на однакових правах з іншими державами-учасницями. У цьому документі були названі держави-учасниці Конвенції 1948 р. та їх правонаступники: Австрійська Республіка, Республіка Болгарія, Республіка Молдова, Російська Федерація, Румунія, Словацька Республіка, Угорська Республіка, Україна, Федеративна Республіка Німеччина, Республіка Хорватія і Союзна Республіка Югославія (4 лютого 2003 р. Союзна Республіка Югославія змінила державний лад, ставши державним союзом із назвою Сербія та Чорногорія, згодом, 3 червня 2006 р., за результатами референдуму Чорногорія стала незалежною державою, після чого Союзна Республіка Югославія припинила своє існування). Конвенція про режим судноплавства на Дунаї 1948 р. регулює судноплавство на цій річці від м. Ульма (ФРН) до Чорного моря з виходом до моря через Сулинський канал (Румунія). Стаття 1 цієї Конвенції встановила, що навігація на Дунаї повинна бути вільною для громадян, торговельних суден і товарів усіх держав на основі рівності стосовно торговельних і навігаційних зборів та умов судноплавства. Свобода судноплавства не поширюється на військові кораблі (ст. 30). Плавання на Дунаї військових кораблів придунайських держав за межами території держави прапора може здійснюватись лише за домовленістю між зацікавленими придунайськими державами. Судноплавство по річці військових кораблів непридунайських держав заборонено. Відповідно до Конвенції була створена як міжнародна міжурядова організація Міжнародна комісія із захисту р. Дунай (МКЗД) (International Commission for the Protection of the Danube River (ICPDR)).

Головними завданнями Комісії є забезпечення та розвиток вільного судноплавства на Дунаї для торговельних суден під прапорами всіх держав відповідно до інтересів і суверенних прав держав-учасниць Конвенції про режим судноплавства на Дунаї 1948 р., а також зміцнення й розвиток економічних і культурних зв'язків цих держав між собою та з іншими державами. Членами Дунайської комісії є держави-учасниці зазначеної Конвенції. Україна набула членство в Дунайській комісії в 1949 р. Державами-спостерігачами при Дунайській комісії є Королівство Бельгія, Грецька Республіка, Республіка Кіпр, Королівство Нідерландів, Турецька Республіка, Французька Республіка, Чеська Республіка. Як спостерігачі на її сесіях присутні представники Європейської економічної комісії ООН і Європейської комісії ЄС (станом на 2019 р.). Міжнародна комісія із захисту р. Дунай складається з Постійної робочої групи, яка збирається раз на рік із метою вироблення керівних принципів роботи Комісії, і технічних робочих груп, які відповідають за підготовку технічних документів та здійснення необхідних заходів з метою вирішення проблем збереження водних ресурсів басейну р. Дунай.

Раз на рік проходять також Постійні засідання МКЗД, які схвалюють політичні рішення та керівні документи Комісії, необхідні для виконання положень Конвенції про режим судноплавства на Дунаї. Місцеперебування Міжнародної комісії із захисту р. Дунай

– м. Будапешт (Угорщина). На основі положень Конвенції про режим судноплавства на Дунаї була заснована спеціальна річкова адміністрація, що регулює судноплавство та проведення гідротехнічних робіт у низов'ях річки. У 1985 р. була ухвалена Декларація про співробітництво придунайських держав із питань водного господарства ріки Дунай. Вона має на меті забезпечення раціонального використання вод Дунаю й захисту ріки від забруднення.

*Прикордонні ріки* – це ріки, що розділяють території двох і більше держав (Амур, Буг, Тиса). Правовий режим прикордонних рік установлюється зазвичай договором про державний кордон або внутрішнім законодавством прибережних держав, що мають спільний кордон. На таких ріках інколи застосовуються обмеження свободи судноплавства.

*Прикордонними озерами* називають озера, через які проходить державний кордон двох або декількох держав. Вони можуть бути безстічними, тобто не з'єднаними з океаном (Каспійське море) та з'єднаними з океаном (Великі озера Північної Америки). На підставі спеціальних договорів на прикордонних озерах зазвичай установлюється свобода торгового судноплавства прибережних держав.

## **5. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ АРКТИКИ**

У наукових виданнях зазначається, що *Арктика* – північна полярна область Земної кулі, що охоплює весь Північний Льодовитий океан, частини Тихого та Атлантичного океанів, що прилягають до нього, а також окраїни материків Євразії та Північної Америки в межах полярного кола (66°33" північної широти). У цій зоні розташувалися п'ять країн, що є приарктичними: Росія, США, Канада, Данія та Норвегія. Вражаючою є широчінь арктичних просторів. Так, загальна площа Арктики становить близько 27 млн км<sup>2</sup>, якщо провести її південний кордон уздовж північного кордону зони тундри. Якщо ж вираховувати кордони Арктики по лінії проходження Північного полярного кола, то її площа становитиме близько 21 млн км<sup>2</sup>. Акцентуючи увагу на науково-пізнавальному значенні дослідження міжнародно-правового режиму Арктики, доречно вказати на те, що арктичний регіон значною мірою впливає на формування клімату й погоди Північної півкулі, відіграє виключно важливу роль у збереженні екологічної рівноваги на планеті. Дедалі більше промислове значення як для приарктичних, так і для багатьох інших держав світу має освоєння практично невичерпних біологічних ресурсів арктичних морів, значна частина яких, на думку фахівців, водночас може слугувати джерелом біологічної сировини.

У північній частині Арктики розташовано понад дві третини родовищ російського газу, одна третина покладів нафти США, а також унікальні мінеральні ресурси Канади. Необхідно зважати на те, що через своє географічне й геополітичне розташування суттєво зростає значення Арктики в контексті винятково стратегічної безпеки держав, які належать до приарктичного регіону. Термін «арктичні прибережні держави» позначає групу з названих вище п'яти держав, узбережжя яких виходить до Північного Льодовитого океану, і які мають тут свої внутрішні морські води, територіальне море, континентальний шельф та/або виключну економічну зону. Терміном «арктичні держави» позначають групу держав, територія яких перетинається Північним полярним колом. До арктичних держав у цьому випадку, крім названих п'яти, відносять ще й Фінляндію, Ісландію та Швецію. Названі держави є членами Арктичної ради, підписали Нуукську декларацію про навколишнє середовище і розвиток в Арктиці 1993 р., Інувікську декларацію про захист навколишнього середовища та сталий розвиток в Арктиці 1996 р. і Ікалуїтську декларацію міністрів держав-членів Арктичної ради 1998 р. тощо.

У міжнародно-правовій літературі зазначається, що основним принципом під час вирішення проблем правового режиму Арктики слід вважати секторальний принцип. Згідно з концепцією «полярних секторів» визнається, що невід'ємною частиною території держави, узбережжя якої виходить до Північного Льодовитого океану, є землі, в тому числі землі островів, на північ від материкового узбережжя такої держави в межах сектора, утвореного цими узбережжям і меридіанами, що сходяться в точці Північного

географічного полюса та проходять через західний і східний край такого узбережжя. Відповідно арктична держава здійснює в такому секторі «prima facie» (на перший погляд) цільову юрисдикцію, перш за все з метою захисту тендітного арктичного навколишнього середовища, збереження біорізноманіття, екосистемної рівноваги тощо. У межах такого сектора за зовнішньою межею територіального моря арктичної держави підводні, крижані й водні терени державну територію не становлять.

Так само межі полярних секторів арктичних держав не є державними кордонами; сектор – це перш за все зона реалізації історично сформованих прав, оборонних, економічних, природоресурсних і природоохоронних інтересів конкретної арктичної держави. Концепція арктичних «полярних секторів», будучи найбільш відомою, зрозумілою й на практиці застосовуваною Канадою та свого часу Радянським Союзом, не є в той же час єдиною. У міжнародно-правовій літературі висловлювалися й інші думки: наприклад, про те, що Арктика перебуває в спільному користуванні всіх держав світу або що слід відмовитися від історично сформованих прав Канади та Росії в Арктиці, і все право, яке застосовується до дна Північного Льодовитого океану, звести до Конвенції ООН з морського права 1982 р.; що доцільно розробити арктичними державами для цього регіону механізм міжнародного кондомініуму (від лат. слова *con* – разом, *dominium* – співволодіння, спільне володіння); або, що Арктика є нічийним простором. Однак нормами загального міжнародного права жодну з цих ідей сьогодні не закріплено. Компромід був знайдений у статті 234 Конвенції ООН з морського права 1982 р., що наділила прибережні держави правами ухвалювати закони та правила щодо запобігання забрудненню та збереження морського середовища у вкритих кригою районах завширшки не більше 200 миль. Останнім часом дедалі більшу підтримку здобуває теза, що Арктика – це особливий регіон, який потребує міжнародно-правового захисту, що було закріплено в Угоді про збереження білих ведмедів 1973 р. (на жаль, єдиній сьогодні міжнародній угоді регіонального рівня). Особливо добре це розуміє міжнародна наукова громадськість, з ініціативи якої в 1989 р. була створена неурядова організація – Міжнародний арктичний науковий комітет (МАНК). Міжнародний арктичний науковий комітет (МАНК) (International Arctic Science Committee (IASC)) є міжнародною науковою організацією задля об'єднання зусиль науковців світу у вирішенні всього комплексу проблем регіону. Він здійснює місію заохочення та сприяння співпраці в усіх аспектах арктичних досліджень у будьякій державі, що займається дослідженнями Арктики й Арктичного регіону.

Керує роботою Міжнародного арктичного наукового комітету Рада, що складається з одного представника від кожної держави-члена (21 представник), яка щорічно збирається на тижневі саміти Арктичної науки. Рада визначає пріоритети та спрямовує роботу організації. Виконавчий комітет, що складається з обраного Президента, чотирьох обраних Віце-президентів і Постійного виконавчого секретаря, діє як Рада директорів і керує діяльністю Комітету між засіданнями Ради. Міжнародний арктичний науковий комітет не фінансує дослідження, однак надає можливість науковцям стати учасниками робочих груп за такими напрямками: атмосфера, кріосфера, морська справа, соціальні та гуманітарні науки, земельна справа. Кожна держава-член МАНК призначає до двох членів для кожної з п'яти робочих груп. Місцезнаходження Міжнародного арктичного наукового комітету – м. Акюрейра (Ісландія). З урахуванням економічного, екологічного й наукового значення Арктики та високого рівня милітаризації регіону гостро назріла необхідність удосконалення її міжнародно-правового режиму.

З урахуванням сучасних тенденцій розвитку міжнародних відносин можна стверджувати, що виникли передумови щодо розроблення та ухвалення рамкової конвенції щодо Арктики, у додаткових протоколах до якої можна було б вирішити конкретні проблеми цього важливого регіону – поетапної демілітаризації та нейтралізації, корінних народів, екологічної безпеки, морського судноплавства тощо. Відправною точкою в цьому процесі могли б стати основні положення Договору про Шпіцберген 1920 р., що закріпили суверенітет Норвегії над Шпіцбергеном (Свальбард) на умовах його мирного економічного

й наукового освоєння всіма державами-учасницями за повної демілітаризації й нейтралізації архіпелагу. Відповідно до положень Договору 1920 р. архіпелаг Шпіцберген (Свальбард) визнається норвезькою державною територією спільного користування. За юридичною природою він є частиною державної території Норвегії, однак на якій діє режим спільного користування щодо всіх держав-учасниць Договору, включно із сувереном, що сформувався внаслідок міжнародного звичаю.

При цьому учасники Договору повинні дотримуватися норвезького законодавства, яке діє на архіпелазі, що, у свою чергу, не повинно суперечити положенням Договору. У вересні 1996 р. вісім арктичних держав (Данія, Ісландія, Канада, Норвегія, Росія, США, Фінляндія та Швеція) підписали в м. Оттава (Канада) Декларацію про заснування Арктичної ради (АР). Арктична рада (Arctic Council (AC)) є регіональною міжнародною організацією, завданням якої є організація співробітництва, координації та взаємодії приарктичних держав з проблем Арктики (крім питань військової безпеки) із залученням об'єднань корінних народів арктичного регіону; моніторинг та координація програми охорони навколишнього середовища Арктики, програми арктичного моніторингу й експертних оцінок, програми збереження арктичної флори та фауни, програми захисту арктичного морського середовища, програми запобігання, готовності та реагування на надзвичайні ситуації, визначення кола завдань щодо реалізації програми сталого розвитку, її контроль і координація, поширення інформації, заохочення освіти та забезпечення цікавості до проблем Арктики.

У Декларації зазначається, що Арктична рада не займатиметься проблемами військової безпеки й демілітаризації Арктики, незважаючи на те, що спочатку ця галузь планувалась як одна із пріоритетних у її діяльності. Пояснюється це тим, що Арктика є одним із найбільш мілітаризованих і нуклеаризованих (виведення ядерної зброї з цієї території) регіонів Землі. Корінні народи Півночі, міжнародні неурядові організації, наукові центри та громадськість північних країн наполягають на вжитті термінових та ефективних заходів щодо обмеження озброєнь в Арктиці з перспективою повної демілітаризації й нейтралізації регіону.

На жаль, арктичні держави не внесли до переліку цілей Арктичної ради цей важливий напрямок співробітництва. Позитивною особливістю структури Арктичної ради є включення до неї у статусі постійних учасників представників міжнародних неурядових організацій корінних народів Півночі. Неарктичні держави можуть брати участь у роботі Арктичної ради як спостерігачі. Основним форумом Арктичної ради є засідання на міністерському рівні (зазвичай глав закордонних відомств), що проводяться раз на два роки. На зустрічі ухвалюються рішення, що стосуються подальшої діяльності Ради, підписуються документи, відбувається передання головування від держави до держави. Місцезнаходження Арктичної ради – м. Томсьо (Норвегія). Значним внеском у розвиток міжнародно-правового режиму Арктики стало розроблення у 1998 р. Міжнародного кодексу безпеки суден, які здійснюють плавання у полярних водах («Полярний кодекс»). Практичну дію цього Кодексу спрямовано на забезпечення безпеки судноплавства та запобігання забрудненню морської акваторії в полярних водах.

## **6. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ АНТАРКТИКИ**

Антарктика – це область земної кулі, що охоплює власне материк Антарктида площею близько 14 млн км<sup>2</sup>, що становить 1/10 площі суші земної кулі, й прилеглі до нього ділянки Атлантичного, Індійського й Тихого океанів, включно з розташованими там островами, від Південного полюса до 60-ї паралелі південної широти. Початок ХХ століття ознаменувався підвищеною цікавістю багатьох держав (Австралії, Аргентини, Великобританії, Нової Зеландії, Норвегії, Франції й Чилі) до Антарктиди. Ці держави висунули територіальні претензії щодо шостого континенту. Радянський Союз завжди виступав проти територіальних домагань в Антарктиді й резервував за собою право на свою власну позицію з цього питання з урахуванням факту відкриття континенту російськими моряками. Після

Другої світової війни в Антарктиці була проведена широка програма наукових досліджень у межах Міжнародного геофізичного року (1957–1958 рр.), у якій взяли участь науковці з 12-ти держав. Плідне міжнародне співробітництво й високі наукові результати досліджень сприяли тому, що уряд США виступив з ініціативою скликання міжнародної конференції з метою укладення договору стосовно Антарктики. Така конференція відбулася у м. Вашингтон (США) з 15 жовтня по 1 грудня 1959 р., і її робота завершилася підписанням 1 грудня 1959 р. Договору про Антарктику, що набрав чинності з 23 червня 1961 р. Україна бере участь у договорі з 1992 р. На 1 січня 2018 р. учасниками Договору були 46 держав, 28 з яких є консультативними сторонами.

Договір про Антарктику – міжнародна угода, метою якої є забезпечення наукових досліджень і збереження миру на континенті. Договір передбачає демілітаризацію району Антарктики, його використання виключно в мирних цілях і перетворення на зону, вільну від ядерної зброї. Забороняються, зокрема, будь-які заходи військового характеру, такі як створення військових баз та укріплень, проведення військових маневрів, а також випробування будь-яких видів озброєнь. Однак Договір про Антарктику не забороняє використання військового персоналу або оснащення для наукових досліджень чи з будь-якою іншою мирною метою. Внесення цього положення пояснюється особливою суворістю клімату Антарктики, тому військовий персонал, на думку представників деяких держав, з відповідним обладнанням може забезпечити проведення наукових досліджень з мирними цілями у край несприятливих кліматичних умовах. Дія Договору про Антарктику поширюється на всю територію на південь від 60 градусів південної широти. На всій території Антарктики оголошено свободу науково-дослідної діяльності, обміну інформацією та співробітництва. Для сприяння міжнародному співробітництву в наукових дослідженнях в Антарктиці держави-учасниці Договору погодились проводити обмін інформацією стосовно планів наукових робіт в Антарктиці науковим персоналом в Антарктиці між експедиціями та станціями, а також відомостями й результатами наукових спостережень в Антарктиці. Відповідно до Договору про Антарктику щорічно проводяться Консультативні наради. Для сприяння досягненню цілей і для забезпечення дотримання положень Договору про Антарктику кожна держава-учасниця Договору, представники якої мають право брати участь у консультативних нарадах, може призначати спостерігачів для проведення інспекції в будь-який час і в будь-якому районі Антарктики. З 2004 р. у роботі Консультативної наради бере участь і Україна.

Важливим положенням Договору про Антарктику є врегулювання питання щодо претензій на територіальний суверенітет в Антарктиці. Так, у статті IV Договору про Антарктику вказується на те, що, по-перше, жодні дії або діяльність, що здійснюються, поки цей Договір залишається чинним, не створюють підстави для заяви, підтримання або заперечення будь-якої претензії на територіальний суверенітет в Антарктиці й не створюють жодних прав суверенітету в Антарктиці; по-друге, жодна нова претензія або розширення існуючої претензії на територіальний суверенітет в Антарктиці не заявляється, поки цей Договір залишається чинним. Окрім того, в Договорі про Антарктику вказується на те, що ніщо, що міститься в цьому Договорі, не повинно тлумачитись як: 1) відмова будь-якої з держав-учасниць від раніше заявлених прав або претензій на територіальний суверенітет в Антарктиці; 2) відмова будь-якої з держав-учасниць від будь-якої підстави для претензії на територіальний суверенітет в Антарктиці або скорочення цієї підстави, яку вона може мати в результаті її діяльності чи діяльності її громадян в Антарктиці або з інших причин; 3) таке, що завдає шкоди позиції будь-якої з держав-учасниць щодо визнання чи невизнання нею права чи претензії або підстави для претензії будь-якої іншої держави на територіальний суверенітет в Антарктиці. Отже, вирішення питання щодо претензій на територіальний суверенітет в Антарктиці має тимчасовий характер, тобто поки Договір про Антарктику залишається чинним.

Окрім того, цей Договір не вирішує питання щодо правових підстав визнання або невизнання територіальних претензій в Антарктиці, які були заявлені до його ухвалення.



Інакше кажучи, це питання залишається «замороженим». У Договорі міститься положення про те, що спостерігачі та науковий персонал станцій в Антарктиці перебувають під юрисдикцією держави, чиїми громадянами вони є. Договір про Антарктику 1959 р. відкрито для приєднання до нього будь-якої держави, що є членом ООН, або будь-якої іншої держави, що може бути запрошена приєднатися до Договору за згодою всіх держав-учасниць, представники яких мають право брати участь у консультативних нарадах. Договір про Антарктику є безстроковим. До нього можуть вноситися зміни й поправки за згодою всіх держав-учасниць. Із часом Договір про Антарктику був доповнений Конвенцією про зберігання тюленів Антарктики 1972 р., яка встановлює обмеження на комерційний промисел тюленів і містить механізм його контролю. Держави-учасниці Конвенції взяли на себе зобов'язання щодо ухвалення законів, правил та інших заходів, включно з відповідною системою дозволів, для своїх громадян і суден, що плавають під їх прапором, необхідних для виконання цієї Конвенції. Держави-учасниці Конвенції взяли на себе зобов'язання впроваджувати заходи щодо збереження, наукового дослідження й раціонального та гуманного використання запасів тюленів. Конвенція про зберігання тюленів Антарктики передбачає можливість видачі державами-учасницями спеціальних дозволів на проведення забою або відлову тюленів в обмежених обсягах. При цьому держави-учасниці Конвенції, які видали дозволи на забій або відлов тюленів, повинні повідомляти інші сторони Конвенції та Науковий комітет з дослідження Антарктики про призначення та зміст таких дозволів, а також про кількість тюленів, що були забиті або виловлені. Із часом держави зрозуміли важливість і необхідність збереження інших видів живих ресурсів Антарктики. Із цією метою була ухвалена Конвенція про збереження морських живих ресурсів Антарктики 1980 р., яка має завданням запобігати будь-яким діям, що завдають істотної шкоди антарктичній фауні та становлять загрозу існуючим популяціям.

Конвенція про збереження морських живих ресурсів Антарктики встановила такі принципи раціонального використання у таких ресурсів: по-перше, запобігання скороченню чисельності будь-якої виловлюваної популяції до рівнів, нижче тих, що забезпечують її стійке поповнення; по-друге, підтримання екологічних взаємозв'язків між виловлюваними, залежними від них і пов'язаними з ними популяціями морських живих ресурсів Антарктики; по-третє, запобігання змінам або зведенню до мінімуму небезпеки змін у морській екосистемі, що є потенційно незворотними протягом двох або трьох десятиліть.

Відповідно до цієї Конвенції держави-учасниці заснували Комісію зі збереження морських живих ресурсів Антарктики (АНТКОМ) (Commission for the conservation of Antarctic marine living resources, (CCAMLR), яка має повноваження щодо сприяння проведенню досліджень і всебічного вивчення морських живих ресурсів Антарктики й антарктичної морської екосистеми. До її функцій належать: збирання даних про стан популяцій морських живих ресурсів Антарктики, зміни у них і про фактори, що впливають на розподіл, чисельність і продуктивність виловлюваних видів і залежних від них або пов'язаних з ними видів або популяцій; забезпечення збирання статистичних даних про улови та промислові зусилля в тому, що стосується виловлюваних популяцій; аналіз, поширення та публікація інформації й доповідей Наукового комітету; встановлення потреб у збереженні й аналізі ефективності заходів по збереженню морських живих ресурсів Антарктики тощо. Для досягнення визначених цілей Комісія співпрацює із 17-ма міжнародними урядовими і трьома неурядовими організаціями. Комісія зі збереження морських живих ресурсів Антарктики сьогодні реалізує такі програми: Програма з мічення риб, Програма з морських відходів, Програма з моніторингу екосистем, Система з міжнародного наукового нагляду та Заходи по збереженню морських біологічних видів Антарктики. Держави отримують статус члена АНТКОМ після ратифікації Конвенції про збереження морських живих ресурсів Антарктики 1980 р. або приєднання до неї. Членами Комісії є Європейський Союз та 24 держави, включаючи Україну.

Комісія проводить щорічно регулярні сесії та обирає на два роки з числа своїх членів голову і заступника голови. Договірні Сторони засновують Науковий комітет по збереженню морських живих ресурсів Антарктики, що є консультативним органом Комісії. Науковий комітет, як правило, проводить свої засідання в місці перебування Комісії. Кожний її член є членом Наукового комітету і призначає одного представника, що має належну наукову кваліфікацію, якого можуть супроводжувати експерти та радники. Комісія призначає на чотири роки Виконавчого секретаря, що забезпечує обслуговування Комісії і Наукового комітету. Він, у свою чергу, призначає персонал Секретаріату та керує ним. Місцезнаходження Комісії зі збереження морських живих ресурсів Антарктики – м. Хобарт (Австралія).

Важливим положенням Конвенції про збереження морських живих ресурсів Антарктики є те, що всі держави-учасниці, незалежно від того, є вони учасницями Договору про Антарктику 1959 р. чи ні, у своїх відносинах одна з одною пов'язані положеннями статей IV і VI Договору про Антарктику (щодо замороження претензій на територіальний суверенітет в Антарктиці та меж дії Договору у просторі). У такий спосіб була підтверджена позиція щодо «консервації» питання про правові підстави визнання або невизнання територіальних претензій в Антарктиці до того часу, доки Договір про Антарктику залишається чинним. Наступним логічним доповненням Договору про Антарктику 1959 р. став Протокол про охорону навколишнього середовища до Договору про Антарктику 1991 р., який передбачив всеосяжну охорону довкілля Антарктики та проголосив її природним заповідником, призначеним для миру та науки. Протокол запровадив 50-річний мораторій на будь-яку практичну діяльність, пов'язану з освоєнням мінеральних ресурсів Антарктики, за винятком наукових геологічних досліджень. Відповідно до статті 3 Протоколу про охорону навколишнього середовища діяльність у районі дії Договору про Антарктику повинна плануватися та здійснюватися таким способом, щоб уникати: – негативних впливів на характер клімату та погоди; – значних негативних впливів на якість повітря та води; – значних змін в атмосферному, наземному (включно з водним), льодовому або морському середовищах; – шкідливих змін у розподілі, кількості чи продуктивності видів або популяцій видів фауни та флори; – подальшої небезпеки для видів або популяцій таких видів, що вже перебувають під загрозою зникнення; – погіршення або суттєвого ризику для районів біологічного, наукового, історичного, естетичного значення або районів, які мають значення завдяки первісності їх природи. Важливим елементом Протоколу про охорону навколишнього середовища є створення Комітету з охорони навколишнього середовища (КОНС) (Committee for Environmental Protection (СЕР)). Функціями Комітету є надання пропозицій і рекомендацій державам-учасницям Протоколу для розгляду на консультативних нарадах з Договору про Антарктику й виконання інших функцій, що можуть бути покладені на нього. Кожна сторона має право бути членом Комітету та призначати представника, якого можуть супроводжувати експерти та радники. Засідання Комітету з охорони навколишнього середовища зазвичай проводяться один раз на рік водночас з Консультативною нарадою з Договору про Антарктику для вирішення питань, пов'язаних з охороною та раціональним використанням довкілля. Комітет подає міркування та формулює рекомендації Сторонам для розгляду на консультативних нарадах. Наразі Комітет з охорони навколишнього середовища здійснює свою діяльність у таких групах: перегляду Правил щодо очищення в Антарктиці, Допоміжна група по планам управління й Допоміжна група з відповідних заходів щодо зміни клімату.

Із метою сприяння виконанню завдань Договору про Антарктику 1959 р. та забезпечення дотримання його положень у вересні 2004 р. було створено Секретаріат Договору про Антарктику. До сфери діяльності Секретаріату Договору про Антарктику належать: – організація та проведення щорічних консультативних нарад з Договору про Антарктику та засідань Комітету з охорони навколишнього середовища; – сприяння в обміні інформацією між державами-учасницями відповідно до встановлених вимог Договору про Антарктику та Протоколу про охорону навколишнього середовища; –

збирання, збереження, архівація та розповсюдження документів Консультативної наради з Договору про Антарктику; – надання та поширення інформації про систему Договору про Антарктику та діяльність в Антарктиці. Місцезнаходження Секретаріату Договору про Антарктику – м. БуеносАйрес (Аргентина). Важливо відзначити, що Договір про Антарктику 1959 р. прикував до себе увагу всього людства і послужив правовою підставою для подальшого розвитку правової регламентації освоєння й використання шостого континенту планети. Із моменту ухвалення Договору про Антарктику минуло багато часу, і в цілому він довів свою життєздатність та ефективність.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Дайте визначення терміна «територія в міжнародному праві».
2. Укажіть на відмінності між поняттями «правовий статус» і «правовий режим» територій.
3. Назвіть види територій залежно від їх правового режиму.
4. Сформулюйте поняття «державна територія».
5. Назвіть складові частини державної території.
6. Дайте визначення терміна «державні кордони».
7. Назвіть види державних територій.
8. Визначте порядок установлення державних кордонів.
9. Назвіть правомірні й неправомірні способи зміни державної території.
10. Визначте міжнародно-правовий режим міжнародних рік, прикордонних рік і прикордонних озер.
11. Розкрийте внутрішню структуру Міжнародної комісії із захисту р. Дунай.
12. Розкрийте міжнародно-правовий режим Арктики.
13. Розкрийте функції та внутрішню структуру Міжнародного арктичного наукового комітету й Арктичної ради.
14. Визначте особливості міжнародно-правового режиму Антарктики.
15. Розкрийте функції та внутрішню структуру Комісії зі збереження морських живих ресурсів Антарктики та Комітету з охорони навколишнього середовища.

### **Лекція 11. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС НАСЕЛЕННЯ**

1. Поняття населення в міжнародному праві.
2. Міжнародно-правові питання громадянства.
3. Правовий статус іноземців.
4. Правовий статус осіб без громадянства.
5. Особливості правового статусу осіб, що володіють множинним громадянством.
6. Міжнародно-правовий статус біженців і внутрішніх переселенців.
7. Право притулку

#### **1. ПОНЯТТЯ НАСЕЛЕННЯ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

Сучасна доктрина, як і існуючі норми міжнародного права, зокрема статті 1 Міжамериканської конвенції про права та обов'язки держави 1933 р. («Конвенція Монтевідео»), наголошує, що поряд із певною територією, урядом і здатністю бути учасником зносин з іншими державами, наявність постійного населення є однією з головних ознак держави.

Традиційно, правовий статус населення визначається законодавством держави, під чийм суверенітетом перебуває територія, на якій це населення проживає. Однак сучасне міжнародне право виходить з того, що деякі аспекти статусу населення не можуть бути у виключній компетенції держави й регулюються нормами міжнародного права. Існує низка норм міжнародного права, що прямо чи опосередковано впливає на статус населення (як у цілому, так і окремих його категорій або навіть окремих осіб). Ці норми стосуються, перш

за все, прав людини, правового статусу іноземців, осіб без громадянства, біженців, надання притулку тощо. Деякі з них можуть прямо діяти на території тієї чи іншої держави, інші зобов'язують державу ухвалювати внутрішні акти щодо правового статусу населення. В одних випадках норми міжнародного права встановлюють стандарти правового статусу особи, в інших є безпосередньою підставою для виникнення суб'єктивних прав та обов'язків людини. Форма впливу міжнародно-правових норм на правовий статус населення в кожній конкретній державі залежить від прийнятої концепції співвідношення міжнародного й внутрішньодержавного права.

У міжнародному праві, так само як і у внутрішньому праві більшості держав світу, немає однозначного й чіткого визначення поняття «населення», незважаючи на те, що воно часто згадується в різних міжнародно-правових актах. Загалом населення розуміється як проста сукупність індивідів, що проживають на території держави чи її адміністративно-територіальної одиниці. За цією ознакою категорія «населення» суттєво відрізняється від схожих категорій, зокрема «нація», «народ» чи «етнос», ознакою яких є наявність певної єдності, як правило історичної, соціальної, культурної чи мовної.

Під *населенням у міжнародному праві* розуміють сукупність усіх індивідів, які проживають у конкретний момент на території тієї чи іншої держави та підпорядковуються її юрисдикції. Населення будь-якої держави складається з таких основних категорій осіб: – громадяни або піддані; – іноземні громадяни; – особи без громадянства (апатриди). Крім цього, можуть виділятися проміжні категорії населення, наприклад особи з множинним (поліпатриди), у тому числі подвійним (біпатриди) громадянством. Однак необхідно розуміти, що поліпатриди та біпатриди матимуть специфічний статус лише у випадку перебування на території однієї з держав, громадянство яких вони мають. У разі перебування на території третіх держав їх правовий статус нічим не відрізнятиметься від статусу інших іноземців з одним громадянством. Законодавство Латвії окремо виділяє ще одну особливу категорію населення – так званих негромадян.

До них належать особи, які постійно проживають на території цієї держави, однак не виконали особливих процедур для набуття громадянства. До складу населення певної країни не включаються фізичні особи з міжнародними імунітетами, наприклад персонал дипломатичних представництв та консульських установ, глави іноземних держав та урядів тощо, оскільки вони не підпадають під юрисдикцію держави перебування. Особливий правовий статус передбачено для біженців та осіб, що шукають притулок. Варто зауважити, що хоча всі ці особи, і перебувають на території певної держави, але користуються дипломатичними імунітетами й не належать до складу населення. Залежно від часу перебування на території держави фізичні особи поділяються на резидентів, які постійно проживають на території країни, і нерезидентів, які перебувають на ній тимчасово. Критерії віднесення певної особи до резидентів чи нерезидентів визначаються національним законодавством, як правило податковим. Отже, необхідно зазначити, що ключовою ознакою, необхідною для віднесення тієї чи іншої особи до населення держави, є поширення на цю особу юрисдикції держави.

Визначення правового статусу кожної з названих категорій населення відповідно до принципу суверенітету належить до внутрішньої компетенції держав. Однак досить часто в національних законодавствах виникають колізії з питань про громадянство (невідповідності між законодавчими актами різних держав призвели до появи безгромадянства та множинного громадянства), про правовий статус іноземців і захист прав людини тощо. Під час здійснення державами співпраці у протидії злочинності інколи виникають проблеми щодо вирішення питань екстрадиції. Результатом цього є велика кількість двосторонніх і багатосторонніх договорів та інших міжнародних актів, які регулюють відповідні міждержавні відносини. Із цього випливає необхідність врегулювання правового статусу населення міжнародним публічним правом.

У міжнародному праві існує чимало правових актів, які прямо чи опосередковано стосуються визначення правового статусу населення, зокрема з питань громадянства,

екстрадиції, захисту прав людини, статусу іноземців тощо. До них належать Загальна декларація прав людини 1948 р., Конвенція про скорочення безгромадянства 1961 р., Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р., Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 р., Конвенція про права дитини 1989 р. та інші. Зобов'язуючи держави діяти певним чином одна стосовно іншої, норми міжнародного права зобов'язують їх тим самим вжити ті чи інші заходи і у сфері їх внутрішнього життя, зокрема стосовно визначення правового статусу окремих категорій населення. Важливо зазначити, що в міжнародному праві разом із поняттям «населення» інколи використовується поняття «народ», хоча статус населення й народу відрізняється. Усе населення володіє основними правами, передбаченими міжнародним правом.

Принцип поважання до прав людини зобов'язує держави поважати права людини стосовно всіх осіб на її території. У Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 р. закріплено, що кожна держава зобов'язується поважати й забезпечувати всім особам, що перебувають у межах її території та під її юрисдикцією, визнані у Пакті права (ст. 2), але лише громадянин має право брати участь в управлінні державними справами (ст. 25). Відповідно, правом на самовизначення володіє не населення, а народ, що прямо впливає із Статуту ООН та інших міжнародних актів. Усі народи мають право вільно визначати без втручання ззовні свій політичний статус і здійснювати свій економічний, соціальний і культурний розвиток, і кожна держава зобов'язана поважати це право. Кожна держава зобов'язана утримуватися від будь-яких насильницьких дій, що позбавляють народи їх права на самовизначення, свободу та незалежність.

## **2. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ ГРОМАДЯНСТВА**

У сучасній науці міжнародного права громадянство визначають як стійкий правовий зв'язок фізичної особи з певною державою, який виявляється у наявності встановлених законом взаємних прав та обов'язків. Досить схоже тлумачення містить Європейська конвенція про громадянство 1997 р., у статті 2 якої закріплено, що термін «громадянство» означає правовий зв'язок між особою та державою без зазначення етнічного походження особи. Дещо інше визначення міститься в рішенні Міжнародного суду ООН у справі Ноттебома, де громадянство розглядають як правовий зв'язок, що ґрунтується на соціальному факті реального зв'язку, інтересах і почуттях, поряд із наявністю взаємних прав та обов'язків. Громадянство вказує на певні юридичні та фактичні зв'язки між особою й державою. Класичним виявом такого зв'язку є постійне проживання особи на території держави. Крім того, варто звернути увагу на постійний характер такого зв'язку в просторі та часі, адже він лишається навіть у разі тривалого перебування громадянина за межами території держави. Такий громадянин, продовжує володіти всіма правами, які мав у цій державі, а також він зобов'язаний виконувати всі покладені на нього обов'язки. Зі свого боку, держава зобов'язана надати громадянину весь необхідний йому (серед іншого дипломатичний) захист.

Громадянство можна розглядати як суб'єктивне право особи. До такого висновку можна дійти, проаналізувавши ст. 15 Загальної декларації прав людини 1948 р. та ст. 24 Міжнародного пакту про політичні і громадянські права 1966 р., а також інші міжнародно-правові акти. У цьому контексті воно охопило низку прав людини, наприклад право на громадянство та його зміну, право вільно покидати та повертатися в державу громадянства, право користуватися всіма правами громадянина. У деяких державах із монархічною формою правління замість терміна «громадянство» використовують термін «підданство». Тепер у більшості монархій (зокрема, в Іспанії та Нідерландах) його не застосовують, а в інших (Великобританії) фактично ототожнюють із громадянством. Раніше цей термін уживали для позначення правового зв'язку особи не стільки з певною державою, скільки з правлячою особою та передбачали наявність в неї обов'язків щодо монарха. Правовий статус громадян визначається національним законодавством (конституцією, законами й

іншими нормативно-правовими актами), проте важливу роль у його регулюванні відіграє міжнародне право, значення якого в цій сфері постійно зростає.

Крім визначення змісту окремих прав і свобод, норми міжнародного права встановлюють певні мінімальні стандарти, яким має відповідати національне законодавство держав. У деяких федеративних державах допускають існування також і громадянства окремих суб'єктів федерації (США, Німеччина, Австрія) чи навіть общин (Швейцарія). Проте, з точки зору міжнародного права, враховують лише громадянство держави, а інші види громадянства не беруть до уваги. Своєрідним правовим явищем є громадянство Європейського Союзу.

Кожен громадянин держави-учасниці є громадянином Європейського Союзу. Воно має додатковий (субсидіарний) характер відносно громадянства держави-учасниці й може враховуватися міжнародним правом лише у певних випадках (наприклад, громадянин ЄС користується дипломатичним захистом не лише своєї держави, а й усіх інших держав-учасниць). У сучасному міжнародному праві не існує єдиного кодифікованого акта, який би регулював питання громадянства.

Серед основних універсальних міжнародних договорів, які нині регулюють це питання, слід назвати такі: Конвенція, що регулює деякі питання, пов'язані з колізією законів про громадянство 1930 р., Конвенція про громадянство заміжньої жінки 1957 р. тощо. Існує також низка регіональних угод у цій сфері. Однією із таких є Європейська конвенція про громадянство 1997 р., яка була ухвалена в межах Ради Європи і тепер є головним джерелом для європейських держав, у тому числі й України. 2.1. Набуття громадянства Законодавство більшості держав світу передбачає два порядки набуття громадянства – загальний та винятковий. Способами набуття громадянства в загальному порядку є такі:

**1. Філіація** – набуття громадянства за народженням. Це найбільш розповсюджений спосіб. Отримання громадянства за народженням що ґрунтується на двох принципах – «праві крові» («*jus sanguinis*») і «праві ґрунту» («*jus soli*»). Відповідно до принципу «права крові» дитина набуває громадянство своїх батьків незалежно від місця свого народження. При цьому відповідно до статті 3 Конвенції про скорочення безгромадянства 1961 р. народження дитини на кораблі або на повітряному судні залежно від обставин вважається таким, що сталось на території тієї держави, під прапором якої цей корабель плаває, або на території тієї держави, в якій це повітряне судно зареєстровано. Цей принцип законодавчо закріплено у країнах Європи й Азії.

Принцип «права ґрунту» означає, що дитина набуває громадянство тієї держави, на території якого вона народилася, незалежно від громадянства своїх батьків. Цього принципу дотримується більшість держав Латинської Америки. Однак згідно з Факультативним протоколом про набуття громадянства до Віденської конвенції про дипломатичні зносини 1961 р. і Факультативним протоколом про обов'язкове вирішення спорів до Віденської конвенції про консульські зносини 1963 р. принцип «права ґрунту» не поширюється на членів сімей співробітників представництв, які народжуються в країні перебування. Якщо дитина має батьків, які є громадянами різних держав, її громадянство визначається батьками шляхом подання заяви до органів реєстрації актів цивільного стану. Однак згодом дитина, яка досягла повноліття, має право самостійно визначити собі громадянство одного з батьків. Варто зауважити, що більшість держав використовує змішану систему, яка поєднує два вищезгадані принципи. До таких належать Великобританія, Індія, США, тощо, зокрема й Україна;

**2. Натуралізація** – індивідуальне прийняття у громадянство за клопотанням зацікавленої особи. Вона повинна бути лише добровільною; примусова натуралізація суперечить нормам міжнародного права. Держави на законодавчому рівні визначають вимоги, що висувуються до особи, яка набуває громадянство в порядку натуралізації. Одна з головних вимог – це дотримання цензу осідлості. У різних державах національне законодавство встановлює різні терміни постійного проживання (Швейцарія й Іспанія – 10

років; Франція та США – 5 років, Великобританія й Норвегія – 7 років). Ця умова має також і міжнародноправовий характер. У Конвенції ООН про скорочення безгромадянства 1961 р. міститься положення про надання переваги цензу осілости строком від 5 до 10 років. Існують також і додаткові умови набуття громадянства в порядку натуралізації. До них належать знання державної мови, досягнення певного віку, наявність постійного джерела доходу, складання присяги на вірність державі (США, Великобританія). Процедура натуралізації визначається законодавством відповідної держави й може здійснюватися за рішенням вищих органів державної влади, центральних органів управління, місцевих органів або суду. З певних підстав особа може не виконувати всі з вищезгаданих умов, і їй надається громадянство не в загальному, а в спрощеному порядку.

У статті 6 Європейської конвенції про громадянство 1997 р. із цього приводу зазначено, що кожна держава-учасниця у своєму внутрішньодержавному праві має спрощувати процедуру набуття її громадянства для таких осіб: а) другий з подружжя, що перебуває у шлюбі з її громадянином; б) діти одного з її громадян, батьківство яких встановлено через визнання, у судовому порядку або шляхом схожих процедур; в) діти, один із батьків яких набуває чи вже набув її громадянства; г) діти, усиновлені одним із її громадян; ґ) особи, що народилися на її території та законно й постійно на ній проживають; д) особи, що законно й постійно проживають на її території впродовж певного періоду, який розпочався до досягнення ними 18 років, причому тривалість цього періоду визначається внутрішньодержавним правом відповідної держави-учасниці; е) особи без громадянства й особи, визнані біженцями, що законно та постійно проживають на її території;

**3. Поновлення** – цей спосіб набуття громадянства може здійснюватися двома шляхами – реінтеграцією чи репатріацією. У першому випадку мається на увазі поновлення громадянства особи, яка його раніше втратила або вийшла з нього, у другому – поновлення громадянства особи через повернення в державу громадянства, якщо вона опинилася на території іншої держави внаслідок обставин, що не залежать від її волі. Такий спосіб відновлення громадянства найчастіше застосовують стосовно біженців, військовополонених та інтернованих осіб;

**4. Надання громадянства на підставі закону чи іншого внутрішньодержавного акта** – цей спосіб належить до вольового способу набуття громадянства, однак не завжди останнє відбувається за ініціативою особи. Це може бути наслідком укладення шлюбу, усиновлення, встановлення опіки, визнання батьківства або вступу на військову чи державну службу. Так, національні законодавства більшості держав Латинської Америки містять положення про те, що жінка, яка виходить заміж за іноземця, набуває громадянство свого чоловіка. Однак у статті 1 Конвенції про громадянство заміжньої жінки 1957 р. зазначається, що ні укладення, ні розірвання шлюбу між ким-небудь з її громадян та іноземцем, ні зміна громадянства чоловіком під час існування шлюбного союзу не будуть відбиватись автоматично на громадянстві дружини. Отже, зазначений документ передбачає, що будь-яка зміна громадянства жінкою у разі укладення нею шлюбу може відбуватися лише за її згодою;

**5. Дарування** здійснюється за ініціативою органів державної влади та за згоди самої особи, як правило за особливі заслуги перед державою або виходячи з політичних чи інших інтересів держави.

Винятковий порядок набуття громадянства, як правило, пов'язується із територіальними змінами, масовим переселенням людей та з іншими такими подіями. При цьому він діє протягом певного терміну, стосується певного кола осіб і регулюється спеціальними міжнародними або внутрішньодержавними актами. Способами набуття громадянства у винятковому порядку є такі: – оптація – добровільний вибір громадянства при територіальних змінах, коли особа, за своїм розсудом, може зберегти або змінити своє громадянство; як приклад оптації можна назвати обмін територією між СРСР та Польщею на підставі угоди від 1945 р., а також між СРСР та Чехословацькою Республікою згідно з угодою від 1945 р.; – трансферт – автоматичний перехід населення території, що змінює

свою державну належність, у громадянство держави, якій вона передається; він дуже схожий на оптацію, однак у цьому разі вибір громадянства відбувається примусово. Слід зазначити, що міжнародне право забороняє автоматичну зміну громадянства. Про це, зокрема, згадується у статті 4 Європейської конвенції про громадянство 1997 р. та в низці інших міжнародно-правових актів. Проте останнє не стосується правонаступництва – саме в цьому разі найчастіше відбувається трансферт. Прикладом є надання громадянства ФРН усім громадянам НДР у 1990 р. під час об'єднання Німеччини. Історія знає приклади, коли оптація та трансферт застосовувалися водночас. Так, під час передання Росією Сполученим Штатам Америки Аляски російським поселенцям було надано право вибору – прийняти американське громадянство або залишити російське й повернутися в Росію (оптація), а корінне населення (алеути) автоматично отримало громадянство США (трансферт).

### **Припинення громадянства**

*Припинення громадянства може здійснюватися в таких формах:*

**1. Вихід з громадянства (експатріація)** – припинення громадянства на підставі рішення компетентних органів держави, винесеного за клопотанням зацікавленої особи. Таке право гарантується нормами міжнародного права, однак треба враховувати, що воно не повинно дозволятися у випадках, коли призведе до безгромадянства особи. Держави можуть передбачати у національному законодавстві певні умови, за виконання яких таке прохання буде задоволено. Так, Європейська конвенція про громадянство 1997 р. передбачає, що надання дозволу на вихід з громадянства національне законодавство може пов'язувати з постійним проживанням особи за межами держави.

**2. Автоматична втрата громадянства (денатуралізація)** – припинення громадянства за ініціативою держави. Підстави втрати громадянства визначаються національним законодавством, проте норми міжнародного права встановлюють вичерпний перелік таких випадків. Відповідно до статті 7 Європейської конвенції про громадянство 1997 р., втрата громадянства за законом або за ініціативою держави може відбуватися лише у випадках: а) добровільного набуття іншого громадянства; б) набуття громадянства внаслідок шахрайських дій, подання неправдивих відомостей або приховування якогось суттєвого факту, що має стосунок до заявника; в) добровільної служби в іноземному військовому формуванні; г) поведінки, яка серйозно шкодить життєво важливим інтересам держави; ґ) відсутності справжнього зв'язку між державою та її громадянином, який постійно проживає за кордоном; д) якщо під час неповноліття дитини встановлено, що визначені у внутрішньодержавному праві умови, які дозволили їй набути «ex lege» (по закону) громадянство держави, більше не виконуються; е) усиновлення дитини, якщо дитина набуває іноземного громадянства або має іноземне громадянство одного чи обох усиновителів. У деяких державах, наприклад у США, набуття громадянства іноземної держави автоматично тягне за собою припинення громадянства США, причому жодних спеціальних рішень державних органів із цього приводу не потрібно. 3. Позбавлення громадянства, яке здійснюється за рішенням компетентних органів як покарання за вчинення дій, що завдають шкоди державі. Як правило, такі заходи можуть застосовуватися до тих осіб, які займаються ворожою для держави діяльністю. Практика позбавлення громадянства була поширена в СРСР (стосовно дисидентів) і нині продовжує існувати в деяких державах, зокрема США. Варто зауважити, що чинні міжнародні договори не встановлюють чітких критеріїв розмежування автоматичної втрати громадянства та позбавлення громадянства, проте можна стверджувати, що сучасне міжнародне право розглядає практику позбавлення громадянства як таку, що порушує права людини та громадянина.

### **3. ПРАВОВИЙ СТАТУС ІНОЗЕМЦІВ**

У міжнародному праві під іноземцем розуміється особа, яка перебуває на території певної держави, не є її громадянином і перебуває у громадянстві іншої держави. Правовий статус (правовий режим) іноземців являє собою сукупність їх прав та обов'язків на



території цієї держави. Він установлюється внутрішнім законодавством держави з урахуванням її зобов'язань за міжнародними договорами. Однак нині немає єдиного міжнародного договору, який би врегульовував правовий статус іноземців. Міжнародне співробітництво у цій сфері головним чином ведеться на двосторонньому рівні, проте можна згадати декілька багатосторонніх документів, у яких розглядають окремі аспекти правового статусу іноземців. До них, зокрема, належать Загальна декларація прав людини 1948 р., Віденська конвенція про дипломатичні зносини 1961 р., Віденська конвенція про консульські зносини 1963 р., Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р., Декларація про права людини щодо осіб, які не є громадянами країни, в якій вони проживають, 1985 р., Міжамериканська конвенція про статус іноземців 1928 р. тощо. Так, Декларація про права людини щодо осіб, які не є громадянами країни, в якій вони проживають, передбачає, що кожна держава самостійно встановлює правовий режим іноземців, ураховуючи при цьому свої міжнародні зобов'язання, в тому числі у галузі захисту прав і свобод людини.

Відповідно до статті 5 Декларації такі особи користуються: – правом на життя й особисту недоторканність; – правом на захист від безпідставного арешту чи утримання під вартою або позбавлення волі, інакше як на підставі рішення компетентного органу; – правом на захист від незаконного втручання в особисте та сімейне життя; – правом на рівність перед судами й іншими органами й установами, що здійснюють правосуддя; – правом залишати країну перебування; – правом на шлюб, на створення сім'ї; – правом на свободу думок, поглядів, совісті та релігії; – правом сповідувати свою релігію або переконання з урахуванням лише таких обмежень, які передбачаються законом і які є необхідними для захисту громадської безпеки, порядку, здоров'я або моралі населення чи основних прав і свобод інших осіб; – правом на збереження своєї рідної мови, культури та традицій; – правом на переказ доходів, заощаджень або інших особистих грошових коштів за кордон з урахуванням внутрішніх валютних правил; – правом володіти майном як одноособово, так і спільно з іншими з урахуванням вимог внутрішнього законодавства. Крім того, іноземці, які на законних підставах перебувають на території держави, користуються правом на вільне пересування та свободу вибору місця проживання в межах держави. Вони мають право на захист держави громадянства, для чого їм має надаватись право на вільний доступ у дипломатичне чи консульське представництво держави громадянства. З іншого боку, іноземці зобов'язані дотримуватися законів держави перебування та нести відповідальність за їх порушення на рівні з громадянами. Іноземець, який на законних підставах перебуває на території держави, може бути висланий звідти лише на підставі рішення компетентного органу, винесеного відповідно до закону. *Забороняються масові видворення іноземців, що законно перебувають на території держави.*

*Головною проблемою під час визначення правового статусу іноземця є проблема конкуруючої юрисдикції, коли іноземець водночас підпорядковується двом правовим порядкам: держави місцеперебування (він перебуває під її територіальною юрисдикцією) та держави громадянства (перебуває під особистою юрисдикцією).*

Іноземець може користуватися правами або виконувати обов'язки, що впливають з його громадянства, лише доти, доки це допускається державою перебування. Це зумовлено принципом територіального верховенства держав у межах своїх кордонів. Держава перебування при цьому не повинна порушувати загальноновизнаних міжнародних принципів і взятих на себе міжнародних зобов'язань під час регулювання правового статусу іноземців на своїй території. Іноземців стосуються, перш за все, міждержавні угоди, що регламентують питання правової допомоги, їх в'їзду та виїзду, та деякі інші. Законодавство кожної конкретної держави перебування може наділяти іноземних громадян різним обсягом прав та обов'язків, тобто встановлювати різний правовий режим іноземців.

Виділяють такі **види правових режимів іноземців:**

– *режим найбільшого сприяння* – передбачає обов’язок держави надати іноземному громадянину умови перебування, права, свободи й обов’язки, які вона встановлює чи встановить у майбутньому для громадян будь-якої третьої держави;

– *національний режим* – передбачає надання іноземним громадянам таких умов перебування, прав, свобод та обов’язків, якими володіють її власні громадяни, за винятком випадків, передбачених законодавством держави перебування чи міжнародними договорами, зокрема, іноземні громадяни, як правило, не наділяються виборчими правами та правом на державну службу, на них не покладається військовий обов’язок;

– *спеціальний режим* – полягає у встановленні пільгових умов діяльності для іноземних громадян у межах спеціально визначених територій (вільних та спеціальних економічних зон, прикордонних територій, технопарків тощо); він надається, наприклад, членам екіпажу морських суден, жителям прикордонних територій (спрощений порядок переходу кордону) й іншим категоріям осіб у випадках, передбачених міжнародними угодами;

– *преференційний режим* – передбачає встановлення певних пільгових (преференційних) умов діяльності для громадян окремих держав; як правило, такі пільги стосуються комерційної чи інвестиційної діяльності й надаються громадянам держав, що розвиваються, або громадянам держав-учасниць міжнародного інтеграційного об’єднання (Європейського Союзу, Євразійського економічного співтовариства, Північно-американської угоди про вільну торгівлю) на території інших держав-учасниць такого об’єднання.

Усі ці режими використовуються переважно у сфері приватних відносин, а у сфері публічних відносин зазвичай застосовується національний режим за винятками, передбаченими законодавством держави перебування або міжнародними договорами. Проте в чистому вигляді жоден із зазначених режимів, як правило, не діє. Найчастіше в одній сфері іноземці користуються національним режимом, а в іншій (або інших) – спеціальним. Крім того, на режим іноземних громадян із конкретної держави впливає характер відносин між цією державою та державою перебування (принцип взаємності).

Деякі іноземці мають особливий статус, пов’язаний із наданням їм дипломатичних і консульських привілеїв та імунітетів. Це так звані особи, «що користуються міжнародним захистом». Їх правовий статус виходить за межі зазначених режимів і регулюється окремою галуззю міжнародного права – ***правом зовнішніх зносин***. Необхідно зазначити, що незалежно від виду режиму іноземних громадян повинен дотримуватися узвичаєний у міжнародній практиці «мінімальний міжнародний стандарт поведінки з іноземцями». Суть його полягає в тому, що держава перебування не повинна порушувати загальновизнані права та свободи людини стосовно іноземних громадян. Незалежно від того, громадянином якої держави є особа, їй повинні гарантуватися права та свободи, передбачені такими універсальними міжнародно-правовими актами, як Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. тощо.

Певними особливостями характеризується зміст політичних прав іноземців. Як правило, право обирати й бути обраними до органів влади у державі перебування іноземцям не надається, але у деяких державах іноземцям надається право брати участь у місцевих виборах, якщо вони проживають на території держави протягом певного часу та своєчасно сплачують податки (Угорщина, Іспанія, Фінляндія); а у Данії, Швеції та Норвегії на рівні місцевого самоврядування допускається участь у виборах іноземців–громадян інших північних країн, які входять до організації Арктичної ради. Інші політичні права можуть реалізовуватися іноземцями тією мірою, якою це не суперечить інтересам безпеки держави та її суверенітету. Зокрема, майже завжди іноземці наділяються правом подання петицій (правом усного чи письмового звернення до органів державної влади).

На іноземців не покладається обов’язок несення військової служби, оскільки в протилежному випадку завжди існувала б імовірність, що іноземець буде змушений

воювати проти власної вітчизни. Винятки з цього правила можуть установлюватися державами на договірних засадах. Добровільна військова служба іноземців у принципі не суперечить міжнародному праву, якщо вона не має характеру найманства (найманці розглядаються міжнародним правом як кримінальні злочинці).

*Порядок в'їзду й виїзду іноземців, виходячи з принципу територіального верховенства, встановлюється самою державою.* Більшість держав використовує дозвільний порядок як для іноземців, так і для власних громадян. Процедура видання дозволів може бути різною, іноді вона спрощується на підставі міжнародних договорів. Як власним громадянам, так і іноземцям може бути відмовлено у в'їзді або виїзді. Постійна заборона на виїзд є недопустимою і розглядається як порушення прав людини. Систематично відмовляти у виїзді іноземцю держава не може, оскільки це тягне за собою можливість втручання у справи дипломатичного представництва іноземної держави. Зобов'язання не затримувати іноземців держава перебування несе перед державою їх громадянства. Затримка допускається лише за виняткових обставин, наприклад коли особа перебуває під слідством або судом чи є громадянином держави, з якою ведеться війна, тощо. Що стосується в'їзду, то держава не зобов'язана допускати іноземців на свою територію й може неодноразово відмовляти у в'їзді. Відмовлено може бути і власному громадянину, якщо така можливість передбачається внутрішнім законодавством. Однак це можна робити доти, доки інші держави не заперечують проти перебування такої особи на їх території. Водночас іноземець повинен виконувати і певні обов'язки, головний із яких полягає в дотриманні конституції та законодавства держави перебування. За невиконання обов'язків він може притягатися до цивільної, адміністративної та кримінальної відповідальності, якщо на нього не поширюються дипломатичні привілеї й імунітети. Іноземець притягується до вказаних видів відповідальності на тих самих підставах, що і громадяни держави, де він перебуває, якщо інше не передбачено в законодавстві та міжнародних договорах цієї держави.

Що стосується кримінальної юрисдикції, то іноземець, як правило, не несе відповідальності на території держави перебування за злочини, скоєні ним на території будь-якої іншої держави, якщо ці злочини не зачіпають законні інтереси держави перебування. У такому разі зацікавлена держава може просити іншу державу про видачу злочинця (екстрадицію), що перебуває на її території. У міжнародному праві є звичаєві й договірні норми про невидачу власних громадян у руки правосуддя іншої держави. Виняток становлять воєнні злочинці: їх видають державі, на території якої вони скоювали такі злочини, або міжнародним трибуналам відповідно до договірного або звичаєвого права.

#### **4. ПРАВОВИЙ СТАТУС ОСІБ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА**

Необхідність вирішення державами питання забезпечення прав осіб без громадянства (апатридів) виникло ще на початку ХХ століття. Однак саме друга світова війна загострила цю проблему та прискорила процес укладення відповідних міжнародних договорів – Конвенції про статус апатридів 1954 р. та Конвенції про скорочення безгромадянства 1961 р. Як і правовий статус іноземця, статус особи без громадянства головним чином визначається законодавством тієї держави, на території якої вона перебуває, однак з урахуванням вимог, установлених нормами міжнародного права. Правовий статус осіб без громадянства регулюється більшістю універсальних договорів у галузі прав і свобод людини. Конвенція про статус апатридів 1954 р. визначає їх основні права та спрямовується на запобігання дискримінації цих осіб, але не передбачає ліквідації самого стану безгромадянства. Конвенція про скорочення безгромадянства 1961 р., навпаки, має на меті припинення цього стану, вона заохочує держави надавати своє громадянство апатридам, що проживають на їх території, а також дітям, що народжуються на території цих держав від осіб без громадянства. Конвенція забороняє примусово позбавляти громадянства, якщо це призведе до того, що особа стане апатридом.

Цією Конвенцією передбачено також створення спеціального міжнародного органу, який би займався проблемами апатридів. За рішенням Генеральної Асамблеї ООН ці функції покладено на Верховного комісара ООН у справах біженців. Відповідно до статті 1 Конвенції про статус апатридів 1954 р. «під терміном “**апатрид**”» розуміють особу, яку жодна держава не вважає громадянином згідно з її законом». Майже аналогічне визначення міститься у багатьох національних законах, що визначають правовий статус апатридів. *Особи стають апатридами, як правило, з таких причин:*

- позбавлення громадянства;
- одруження жінки з іноземцем, коли відповідно до чинного законодавства її держави вона автоматично втрачає громадянство, а законодавство держави чоловіка не надає їй громадянства чоловіка;
- втрата громадянства, коли іншого громадянства особа не набула; – вихід із громадянства з метою отримання іншого;
- у разі народження в батьків, які є апатридами;
- припинення існування держави внаслідок територіальних змін тощо.

При цьому більшість випадків безгромадянства виникає внаслідок колізії законодавств окремих держав. Правовий статус особи без громадянства досить часто прирівнюють до статусу іноземця, однак вони не є ідентичними.

На відміну від іноземця, який водночас перебуває під юрисдикцією двох держав – держави громадянства та держави перебування, особа без громадянства завжди перебуває виключно під владою останньої держави. Саме тому Конвенція про скорочення безгромадянства 1961 р. встановлює, що апатридам слід надавати такий самий статус, яким користуються іноземці. У свою чергу, Конвенція про статус апатридів 1954 р. передбачає, що особистий статус апатрида визначається законами держави його «доміцилія» (від лат. «*domicilium*» – місце постійного або переважного перебування громадянина). Апатриди зобов'язані підкорятися законодавству держави перебування. Передбачається, що держава перебування особи без громадянства зобов'язана видавати йому документи, що засвідчують статус апатрида. На відміну від іноземця, особа без громадянства не користується дипломатичним захистом будь-якої держави. Також вона, законно перебуваючи на території держави, не може бути вислана з неї інакше, як із міркувань державної безпеки чи громадського порядку, та не інакше, як на підставі рішення суду. Але жодна країна не зацікавлена в тому, щоб на її території проживала велика кількість осіб без громадянства. У зв'язку з цим держави докладають зусиль щодо скорочення безгромадянства, стимулюючи набуття громадянства апатридами, що постійно проживають на їх території.

## **5. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ОСІБ, ЩО ВОЛОДНЮТЬ МНОЖИННИМ ГРОМАДЯНСТВОМ**

Існують випадки, коли особа володіє громадянством більш ніж однієї держави. У такому разі йдеться про подвійне або множинне громадянство, яке в міжнародному праві має назву «біпатризм». Мається на увазі, що особа володіє двома громадянствами. Але існують випадки, коли особа володіє більш ніж двома громадянствами. У цьому разі використання терміна «біпатрид» є вже не зовсім коректним, тож застосовується термін «поліпатрид». Стаття 2 Європейської конвенції про громадянство 1997 р. містить положення, відповідно до якого множинне громадянство означає одночасну належність особи до громадянства двох або більше держав. Множинність громадянства з'являється внаслідок виникнення колізій законодавства різних держав щодо набуття та втрати громадянства, міграційних процесів, реєстрації шлюбів з іноземцями тощо. Множинне громадянство досить часто виникає у разі натуралізації особи, коли вона не втрачає свого попереднього громадянства. Іноді воно може виникати внаслідок територіальних змін держав. Деякі з міжнародних угод займають виважену позицію стосовно множинного громадянства.

Наприклад, у статті 14 Європейської конвенції про громадянство 1997 р. передбачається, що держава повинна дозволити дітям, які мають не одне громадянство, набути автоматично під час народження, зберігати ці громадянства, а також дозволити своїм громадянам мати ще одне громадянство, якщо останнє автоматично набувається у разі одруження. **Множинне громадянство має як позитивні, так і негативні наслідки.**

До його **позитивних наслідків множинного громадянства** слід віднести такі: – додаткові гарантії реалізації та захисту прав і свобод особи, оскільки особи, які володіють множинним громадянством, мають рівні права й обов'язки з громадянами держави, у якій вони проживають, водночас зберігаючи культурні й інші зв'язки з державою походження; – вигоди щодо права на проживання у двох і більше державах, права на повернення та збереження громадянства в змішаному шлюбі; – держава, що приймає, легше інтегрує резидента з множинним громадянством, ніж іноземного громадянина, а держава походження зберігає зв'язок зі своїм громадянином, що насамперед є важливим для держав, які розвиваються; – наявність значної кількості осіб із множинним громадянством може сприяти інтенсифікації зв'язків між державами.

Водночас **множинне громадянство має певні негативні наслідки**, зокрема такі:

1. Воно здатне створювати для індивіда додаткові обов'язки, виконання яких може бути доволі обтяжливим; зокрема особу можуть зобов'язати нести військову службу у двох або більше державах, сплачувати податки одразу у двох державах у разі, коли відсутня відповідна міждержавна угода про уникнення подвійного оподаткування, тощо. У цій ситуації, як правило, застосовують норму, яка передбачає, що особа сплачує податки у тій державі, де постійно проживає. Що стосується військової служби, то тут ситуація набагато складніша. У статті 21 Європейської конвенції про громадянство 1997 р. передбачається, що особи, які мають громадянство двох або більше держав-учасниць, повинні виконувати свій військовий обов'язок стосовно лише однієї з них, тому це питання досить часто регулюється спеціальними двосторонніми угодами між державами, які дозволяють подвійне громадянство. Зазвичай передбачається, що особа відбуває військову повинність у державі, де вона постійно проживає.

2. Особа з множинним громадянством згідно з Конвенцією, що регулює деякі питання, пов'язані з колізією законів про громадянство 1930 р., має значно менші права на дипломатичний захист (ст. 4). Згідно з міжнародним правом захист державою її громадянина щодо держави іншого громадянства особи не дозволяється, що підтверджується міжнародною практикою держав.

3. Стосовно осіб із множинним громадянством виникають труднощі у сфері міждержавних відносин, оскільки, з одного боку, може виникнути спір про громадянство особи між державами, які вважають її своїм громадянином, а з іншого – третя держава з тих чи інших підстав може бути змушена вирішувати, якому громадянству особи з множинним громадянством надати перевагу.

4. У правовому контексті ефективність множинного громадянства і для особи, і для держави є мінімальною – особа може повноцінно користуватися правами та виконувати обов'язки лише перед однією державою, права ж і обов'язки перед іншою державою фактично є декларативними. З огляду на внутрішнє законодавство кожна з держав, яка допускає множинне громадянство, має право вважати особу, яка має громадянство двох і більше держав, лише своїм громадянином, якщо це не суперечить її міжнародним зобов'язанням, і може вимагати від неї виконання громадянських обов'язків (зокрема, військової повинності), чим і ускладнює правове становище осіб, які мають два або більше громадянств. Відповідно до принципу «lex domicilii» (принцип місця проживання) особи, які мають громадянство двох або більше держав, можуть користуватися правами й виконувати обов'язки лише щодо держави постійного проживання, тому фактично особа, яка має громадянство двох або більше держав, є громадянином лише однієї держави.

З позиції класичного підходу, множинне громадянство є правовою аномалією, оскільки тут не може бути повноти прав та обов'язків як для громадян, так і для держави.

Особа, яка має громадянство двох або більше держав, реально використовує права лише держави постійного проживання й не може виконувати водночас обов'язки (інколи навіть несумісні) держав, громадянство яких вона має, чим виявляє неповагу або підриває суверенітет відповідної держави, а це, у свою чергу, породжує суперечності у визначенні правового статусу громадянина, що може призвести до конфліктів між державами стосовно їх громадян. У цій ситуації виправданим є прагнення держав до ліквідації ситуації множинного громадянства або до мінімізації його наслідків, чого можна досягти за допомогою як внутрішньодержавних, так і міжнародно-правових засобів.

## **6. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС БІЖЕНЦІВ І ВНУТРІШНІХ ПЕРЕСЕЛЕНЦІВ**

Термін «біженці» з'явився в міжнародно-правовому вжитку після першої світової війни, під час якої тисячі людей покидали країни (переважно їх громадянства) через переслідування, надзвичайні обставини або воєнні дії чи були вислані зі своїх країн за розпорядженням військової або цивільної влади. Ще більших масштабів цей процес набув під час Другої світової війни, що зумовило необхідність не лише детальної регламентації правового статусу біженців, але і створення міжнародних структур профільного характеру. Станом на сьогодні ухвалений Статут Управління Верховного комісара ООН у справах біженців 1950 р., Конвенція про статус біженців 1951 р. і Протокол щодо статусу біженців 1967 р., які формують загальну основу сучасного міжнародно-правового регулювання у галузі захисту прав біженців. Також правовий статус біженців визначається такими міжнародно-правовими актами загального характеру, як Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р., Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 р., Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 р., Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 р., Конвенція про права дитини 1989 р. тощо. Відповідно до статті 1 Конвенції про статус біженців 1951 р. біженцем є особа, яка через цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань за ознакою раси, релігії, громадянства, належності до певної соціальної групи або політичних переконань перебуває за межами держави свого громадянства не може або не бажає користуватися захистом цієї держави внаслідок таких побоювань чи не маючи громадянства, перебуває за межами держави свого звичайного місця проживання в результаті таких подій, не може повернутися до неї.

До біженців не належать особи, винні у вчиненні злочину проти миру, воєнного злочину або злочину проти людяності, тяжкого злочину неполітичного характеру поза державою, що дала їм притулок, а також діянь, що суперечать цілям і принципам ООН. Згідно з цією Конвенцією під терміном «біженець» мається на увазі особа, яка розглядалася як біженець внаслідок певних угод, укладених у період між двома світовими війнами, а також у результаті подій, що відбулися до 1 січня 1951 р. У 1967 р. був ухвалений Протокол щодо статусу біженців, відповідно до якого Конвенція про статус біженців 1951 р. поширювалася на осіб, що стали біженцями після 1951 р. Варто зауважити, що біженці на однаковому рівні з іншими категоріями населення (громадянами держави, іноземцями й особами без громадянства; особами, які мають право на притулок, тощо), незалежно від того, законним чи незаконним є їх перебування на території певної держави, користуються основними правами людини, які мають універсальний характер (наприклад, невід'ємними правами та свободами людини, закріпленими у Загальній декларації прав людини 1948 р.).

Гарантування поважання та забезпечення захисту зазначених прав людини – це водночас і шлях вирішення проблеми біженців, і спосіб запобігання їх виникненню. У першому випадку йдеться про необхідність забезпечення в державі походження біженців належного захисту прав і свобод людини, перш ніж очікувати від них бажання повернутися до держави їх громадянської належності чи постійного місця проживання. У другому випадку йдеться про запобігання виникненню у громадян певних держав цілком

обґрунтованих побоювань щодо їх можливого переслідування з окремих причин. Конвенція про статус біженців 1951 р. забороняє висилку біженців або їх примусове повернення в державу, з якої вони прибули (ст. 32, 33).

Держави видають біженцям посвідчення особи та зобов'язуються полегшувати їх **натуралізацію** – процес надання громадянства (ст. 34). Біженці зобов'язані поважати законодавство держави свого перебування. Держави не повинні застосовувати дискримінаційних заходів до біженців за ознакою раси, релігії чи країни походження та зобов'язуються надавати їм статус, яким користуються іноземці взагалі (ст. 3). Біженці відповідно до цієї Конвенції мають право на майно, право на асоціації, право на звернення до суду, право на працю і право займатися підприємницькою діяльністю тощо. Особливу увагу Конвенція приділяє питанням соціального забезпечення й урядової допомоги біженцям. Держави не обкладають біженців податками, крім тих, які можуть стягуватися з власних громадян. Положення Конвенція про статус біженців 1951 р. та Протоколу щодо статусу біженців 1967 р. не передбачають створення не лише певного контрольного органу, а й конкретної процедури контролю.

Зокрема, передбачена Статутом Управління Верховного комісара ООН у справах біженців функція нагляду за виконанням положень конвенцій, що визначають правовий статус біженців, не відповідає більш ефективній контрольній функції як за призначенням, так і за обсягом необхідних для її здійснення повноважень, а саме контроль за дотриманням прав біженців у контексті захисту прав людини здійснюється органами міжнародного контролю за виконанням положень договорів у галузі захисту прав людини, створеними відповідно до положень зазначених вище міжнародних договорів загального характеру. Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (УВКБ) (Office of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) – допоміжний орган ООН, створений Генеральною Асамблеєю ООН 14 грудня 1950 р., що займається захистом та підтримкою біженців, сприяє їх місцевій інтеграції, добровільному поверненню на батьківщину чи переселенню до третьої держави.

Метою діяльності Управління як гуманітарної організації є забезпечення міжнародного захисту біженців, здійснення нагляду за дотриманням їх прав та основних свобод відповідно до норм міжнародного права, а також надання урядам сприяння у добровільній репатріації (повернення в державу свого громадянства, постійного проживання чи походження осіб, які з різних причин опинилися на території інших держав) біженців або їх асиміляції (прийняття особою культури і звичаїв іншого народу або спільноти) в нових державах. Відповідно до Статуту Управління, затвердженого Резолюцією A/RES/428 (V) від 14.12.1950 р., Управління Верховного комісара ООН у справах біженців забезпечує захист біженців шляхом сприяння укладенню міжнародних конвенцій з питань біженців, покращення їх тяжкого становища, зменшення чисельності біженців, які потребують захисту, а також їх допуску на територію різних держав. Практичним напрямком діяльності Управління є посилення захисту та безпеки всіх категорій біженців, включно з жінками та дітьми-біженцями, відвідування центрів для затриманих осіб, а також надання рекомендацій урядам для розроблення законодавчих актів у цій галузі. Серед найважливіших завдань, які вимагають уваги з боку Управління, є надання гуманітарної допомоги для повернення і облаштування колишніх депортованих народів, ведення активного міжнародного діалогу щодо соціальної інтеграції біженців, а також вирішення проблем внутрішньо переміщених осіб у межах держави внаслідок стихійних лих. Роботою Управління Верховного комісара ООН у справах біженців керують Генеральна Асамблея ООН та Економічна і Соціальна Рада ООН.

Виконавчий комітет Управління затверджує дворічну програму діяльності й відповідає за бюджет організації. Управління представляє Верховний комісар, якого призначає Генеральна Асамблея ООН за поданням Генерального секретаря ООН на п'ять років. Він як глава організації відповідає за керування роботою Управління. У цьому йому допомагають заступник Верховного комісара і помічники Верховного комісара. Відповідно

до Статуту Управління Верховний комісар виконує директиви Генеральної Асамблеї ООН та Економічної і Соціальної Ради ООН та «займається такими видами діяльності, що можуть бути визначені Генеральною Асамблеєю». Крім того, Верховний комісар подає щорічну доповідь Генеральній Асамблеї ООН, що розглядається як окремий пункт порядку денного на її сесії. Великий обсяг роботи Управління Верховного комісара ООН у справах біженців здійснюється на місцях низкою регіональних офісів, відділень, додаткових і польових офісів. Організація працює в усьому світі, для чого треба постійно виконувати безліч завдань – від відбору нових співробітників і забезпечення їх безпеки до закупівлі медикаментів і продовольства й організації авіачартерів тощо. Управлінню Верховного комісара ООН у справах біженців двічі було присуджено Нобелівську премію миру – у 1954 та 1981 рр. Місцезнаходження штаб-квартири Управління Верховного комісара ООН у справах біженців – м. Женева (Швейцарія), а представництва діють у багатьох столицях і «гарячих» точках світу. Захист прав та інтересів внутрішньо переміщених осіб і регулювання їх особливого статусу в національному та міжнародному законодавстві набуває дедалі більшого значення, зокрема для нашої країни. Ситуація постійно змінюється, збільшується кількість осіб, які вимушені через воєнні конфлікти чи інші вагомні причини, побоюючись за своє життя та здоров'я, залишати свої домівки й покидати рідні землі. Внутрішньо переміщені особи – це люди або група людей, які були вимушені або зобов'язані тікати або залишити свої домівки чи місця проживання виключно для того, щоб уникнути наслідків воєнного конфлікту, ситуації масового насильства, порушень прав людини або природних чи антропогенних катастроф, і які не перетнули міжнародно-визнаних державних кордонів.

Для того, щоб визначитись у механізмах та інструментах захисту внутрішньо переміщених осіб, треба чітко визначити їх роль у міжнародному праві та їх відмежування від біженців. Ці два визначення схожі, проте існує різниця, яка і виділяє їх у межі спеціальної категорії осіб у міжнародному праві. Отже, біженець – це особа, яка із зазначених причин залишила свою державу (тобто перетнула міжнародно-визнаний кордон своєї держави), тоді як внутрішньо переміщена особа з дуже схожих причин (однак тут також можуть бути певні відмінності) залишила свою домівку, проте залишилася у межах державних кордонів своєї держави, а отже, і під її юрисдикцією та захистом. Знаючи це, треба розмежовувати ці два терміни, а отже, розмежовувати і міжнародні механізми захисту, адже біженці мають спеціальний механізм захисту (Конвенція про статус біженців 1951 р. та Протокол щодо статусу біженців 1967 р.), а внутрішньо переміщені особи отримують такий захист опосередковано. Міжнародний механізм забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб ґрунтується на застосуванні норм універсальних і спеціалізованих угод, що регулюють правові та процедурні питання забезпечення прав цієї категорії населення.

До універсальних угод, які встановлюють загальні принципи забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб, належить Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. і Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права 1966 р. До цих угод можна віднести також Конвенцію про статус біженців 1951 р. та Протокол щодо статусу біженців 1967 р., що стосується статусу біженців, адже багато процедур щодо захисту біженців застосовується за аналогією й до внутрішньо переміщених осіб. Важливу роль у забезпеченні прав внутрішньо переміщених осіб відіграють Женевські конвенції 1949 р. та додаткові протоколи до них 1977 р., які є фундаментальними документами для міжнародного гуманітарного права. У тому, що захист прав внутрішньо переміщених осіб ґрунтується на актах міжнародного гуманітарного права, немає нічого дивного, адже такі особи найчастіше набувають цього фактичного статусу через небезпеку для їхнього життя через збройні конфлікти або інші подібні до них трагедії, які, у свою чергу, регулюються нормами міжнародного гуманітарного права. Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. і Європейський суд з прав людини можуть виступати інструментами захисту



прав внутрішньо переміщених осіб на загальних підставах, якщо їх права, які захищаються Конвенцією та протоколами до неї, були порушені державою. Мається на увазі, що жодних додаткових або спеціальних гарантій внутрішньо переміщені особи не отримують у Європейському суді з прав людини, і їх захист може ґрунтуватись на нормах згаданої Конвенції, як то: право на життя (ст. 2), заборона катування (ст. 3), заборона рабства і примусової праці (ст. 4), право на свободу й особисту недоторканність та справедливий суд (ст. 5, 6) тощо.

До спеціалізованих міжнародних актів, які регулюють відносини за участю внутрішньо переміщених осіб, слід віднести Керівні принципи з питання переміщення осіб усередині країни, ухвалені у 1998 р. структурами ООН. Ухвалюючи ці важливі постулати, світова спільнота виходила з того, що хоча чинне міжнародне гуманітарне право та норми із захисту прав людини поширюються на внутрішньо переміщених осіб, але в деяких аспектах вони не є достатніми для забезпечення належного захисту. Керівні принципи не є обов'язковим правовим документом, проте ґрунтуються на нормах універсальних угод і деталізують їх положення, які відповідають специфічним потребам внутрішньо переміщених осіб, і пояснюють, як необхідно їх застосовувати в умовах внутрішніх недобровільних переміщень. Вони являють собою найбільш авторитетний виклад стандартів, які повинні застосовувати уряди й інші суб'єкти, зокрема Управління Верховного комісара ООН у справах біженців, реагуючи на тяжке становище внутрішньо переміщених осіб. Керівні принципи були визнані Радою ООН з прав людини та Генеральною Асамблеєю ООН «важливими міжнародними межами захисту внутрішньо переміщених осіб». Згідно з Керівними принципами «внутрішньо переміщеними особами є людина або група людей, яких змусили рятуватися втечею або яких змусили залишити свої домівки чи місця звичайного проживання в результаті або з метою уникнути наслідків воєнного конфлікту, масового насильства, порушень прав людини, стихійного чи викликаного людською діяльністю лиха зокрема, й які не перетинали міжнародно-визнаних державних кордонів».

Слово «зокрема» передбачає, що причини переміщення не обмежуються перерахованими в списку, тому незалежно від причин переміщення всі внутрішньо переміщені особи мають право на отримання захисту та підтримки від своєї держави. Керівні принципи передбачають захист внутрішньо переміщених осіб від недобровільного переміщення, допомогу під час переміщення, гарантії безпечного повернення й переселення, а також визначають гарантії, що мають надаватися на всіх етапах процесу. У Керівних принципах зазначено, що основний обов'язок і відповідальність за надання захисту та гуманітарної допомоги внутрішньо переміщеним особам покладається на національну владу. Насамперед, слід задовольняти слід найбільш незахищених груп (діти, вагітні жінки, особи похилого віку тощо). Влада повинна сприяти єдності сімей, пошукам зниклих родичів тощо.

Важливим є положення про те, що влада зобов'язана видавати внутрішньо переміщеним особам усі документи, необхідні для визнання та реалізації їхніх прав, спростити заміну втрачених документів і не вимагати повернення в місце попереднього проживання за залишеними там документами. Внутрішньо переміщеним особам гарантується свобода пересування, тобто можливість шукати безпечне місце на території своєї держави, а також вільний виїзд за межі держави та пошук притулку за кордоном. Компетентні органи несуть відповідальність за встановлення умов, які б забезпечили внутрішньо переміщеним особам можливість повернутися до своїх домівок або переселитися для проживання в іншій частині держави.

Влада повинна сприяти поверненню внутрішньо переміщеним особам їхнього майна, а якщо це неможливо – надавати відповідну компенсацію. Значну увагу в Керівних принципах приділено діяльності гуманітарних організацій і співпраці з ними. До інституційного механізму забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб належать міжнародні органи, покликані забезпечувати права та свободи людини (Економічна і

Соціальна Рада ООН, Рада ООН з прав людини тощо). Спеціалізованим міжнародним органом, що опікується питаннями внутрішньо переміщених осіб, є Управління Верховного комісара ООН у справах біженців, для якого у 1972 р. Генеральна Асамблея ООН розширила мандат на осіб, переміщених усередині власних держав. Верховний комісар ООН у справах біженців є ключовою міжнародною інституцією, яка цілеспрямовано займається питаннями забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб. Сьогодні Керівні принципи є єдиним цілісним документом, який урегулює статус переміщених осіб усередині держави. За відносно стислий термін цей документ завоював міжнародне визнання й авторитет. Регіональні організації у Європі, Африці та на Американському континенті використовують положення Керівних принципів на практиці, їх застосовує у своїй роботі переважна більшість неурядових організацій для моніторингу та оцінювання національної політики та законодавства.

## **7. ПРАВО ПРИТУЛКУ**

Право притулку є традиційним інститутом міжнародного права, що реалізується державою через надання особі, що зазнає переслідувань з боку іноземної держави чи групи, права перебування на своїй території. Право притулку регулюється нормами внутрішньодержавного права та нормами міжнародного права. Держава в межах своєї території сама визначає умови надання притулку, проте законодавче оформлення правового статусу осіб, що отримують притулок, не повинно суперечити її міжнародним зобов'язанням і загальноновизнаним нормам міжнародного права. Внутрішньодержавне та міжнародне право виходять з того, що притулок пов'язується із прагненням особи вийти з-під юрисдикції однієї держави та перейти під юрисдикцію іншої. Право притулку визнається як таке обома системами права. Ступінь конкретизації цього права в національному законодавстві держав є різним. Так, Конституція Італії містить положення про право притулку на своїй території для політичних емігрантів, а Конституція Мексики забороняє видачу осіб, що переслідуються за політичними мотивами. Конституція Гвінейської Республіки надає право притулку іноземцям, яких переслідують за їхню боротьбу за справедливу справу або за їх діяльність у галузі науки та культури. У Законі про біженців США 1980 р. передбачено надання притулку особам, які прибули з держави, куди вони не можуть або не бажають повертатися чи захистом якої вони не можуть або не бажають користуватися.

У частини 2 ст. 26 Конституції України визначено, що іноземним громадянам та особам без громадянства може бути надано притулок у порядку, встановленому законом, при цьому жодних підстав або критеріїв для його надання Конституція України не передбачає. Тому для встановлення змісту цього інституту необхідно звернутися до загальноновизнаних норм міжнародного права. Нині відсутній універсальний міжнародно-правовий акт, що регулює відносини держав, пов'язані з наданням притулку, однак є низка міжнародно-правових актів рекомендаційного характеру з цього питання. Відповідно до статті 14 Загальної декларації прав людини 1948 р. кожна людина має право шукати притулку від переслідувань в інших державах і користуватися цим притулком. Це право не може бути використане в разі переслідування, яке насправді ґрунтується на вчиненні неполітичного злочину або діяння, що суперечить цілям і принципам ООН.

Отже, право надання притулку особам, переслідуваним за політичними, національними, расовими, релігійними або етнічними мотивами, є одним із важливих суверенних прав держави. Відповідно до пункту 2 Декларації про територіальний притулок, що була ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи в 1977 р., держави-члени Ради Європи підтвердили «своє право надавати притулок будь-якій особі, яка, маючи цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, громадянства, належності до певної соціальної групи або політичних переконань, ... також будь-якій іншій особі, яка, на їхню думку, відповідає відповідним умовам для отримання притулку з гуманних міркувань». Право притулку знайшло своє закріплення й у

нормативно-правових актах Європейського Союзу, зокрема, це право гарантує ст. 18 Хартії основних прав Європейського Союзу 2000 р. Особи, які шукають притулок, визначаються як «особи, які подали клопотання щодо надання міжнародного захисту». Стаття 78 Договору про функціонування Європейського Союзу 1957 р. передбачає створення загальноєвропейської системи надання притулку, яка повинна відповідати зобов'язанням держав, як того вимагає Конвенція про статус біженців 1951 р. Для реалізації цього положення ухвалено низку міжнародно-правових актів, у яких передбачено, серед іншого, захист від висилання відповідно до статті 33 Конвенції про статус біженців 1951 р. На практиці право притулку реалізується шляхом надання права в'їзду на територію цієї держави й законного там перебування. Особа, яка отримала притулок, за своїм статусом прирівнюється до іноземця, але її відмінність від іноземця полягає в тому, що: – по-перше, час перебування такої особи в державі, що надала їй притулок, не обмежується; – по-друге, особа, яка отримала притулок, не може бути вислана з держави, що надала їй притулок; – по-третє, особа, яка отримала притулок, не може бути видана як своїй державі, так і будь-якій третій іноземній державі. У міжнародному праві розрізняють територіальний і дипломатичний притулок.

**Територіальний притулок** – це надання притулку переслідуваній особі на території іноземної держави. У 1967 р. Генеральна Асамблея ООН ухвалила Декларацію про територіальний притулок. Відповідно до неї притулок, наданий будь-якою державою на здійснення свого суверенітету особам, які мають підставу посылатися на ст. 14 Загальної декларації прав людини 1948 р., повинен поважатися всіма іншими державами.

На право шукати притулку та користуватися притулком не може посылатися будь-яка особа, щодо якої існують серйозні підстави вважати, що вона вчинила злочин проти миру, воєнний злочин або злочин проти людства. Оцінювання підстав для надання притулку є справою держави, що надає цей притулок (ст. 1).

**Дипломатичний притулок** – це притулок на території дипломатичного представництва чи консульської установи іноземної держави, на борту військових кораблів і повітряних суден. Відповідно до загального міжнародного права недоторканність помешкання дипломатичного представництва або консульської установи, а також екстериторіальність іноземного військового корабля й повітряного судна не дають права надавати в їх помешканнях притулок особам, переслідуваним владою держави перебування за правопорушення політичного характеру. Так, відповідно до пункту 3 ст. 41 Віденської конвенції про дипломатичні зносини 1961 р. і п. 3 ст. 55 Віденської конвенції про консульські зносини 1963 р., встановлено заборону на використання приміщень дипломатичного представництва і консульських установ з метою, не сумісною з їхніми офіційними функціями.

Проте дипломатичний притулок отримав широке поширення в договірній практиці держав Латинської Америки (на підставі Гаванської конвенції про дипломатичний притулок 1928 р.). Існують випадки надання такого притулку й у країнах Європи. Надання політичного притулку на території військових баз і військових таборів є протиправним. Важливо зауважити, що притулок вважається мирним і гуманним актом і тому не може розглядатися іншими державами як недружна дія. Становище осіб, які отримали притулок без шкоди для суверенітету держави, що надала притулок, і цілей та принципів ООН, має бути предметом турботи всього міжнародного співтовариства. Зокрема, це стосується захисту прав і основних свобод людини. Якщо для будь-якої держави виявляється важко надати притулок, держави спільно або через ООН повинні розглядати у дусі міжнародної солідарності всі необхідні заходи для полегшення тягаря, що лежить на цій державі.

#### **Питання для самоконтролю:**

1. Дайте визначення терміна «населення» в міжнародно-правовому аспекті.
2. Назвіть основні категорії осіб, із яких складається населення.
3. Укажіть відмінності між міжнародно-правовим статусом населення та народу.

4. Визначте міжнародно-правові й національні підходи до визначення терміна «громадянство».
5. Назвіть способи надання громадянства.
6. Визначте підстави припинення громадянства.
7. Розкрийте міжнародно-правовий статус іноземців.
8. Назвіть види правових режимів іноземців.
9. Розкрийте особливості міжнародно-правового статусу осіб без громадянства (апатридів).
10. Назвіть позитивні й негативні наслідки для осіб, що володіють множинним громадянством (поліпатридів).
11. Розкрийте міжнародно-правовий статус біженців.
12. Розкрийте особливості міжнародно-правового статусу внутрішньо переміщених осіб.
13. Сформулюйте поняття «право притулку».
14. Назвіть види притулку

## **Лекція 12-13. ПРАВО МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ**

1. Поняття права міжнародних організацій, його джерела.
2. Поняття, ознаки і класифікація міжнародних міжурядових організацій.
3. Міжнародна правосуб'єктність і структура міжнародних міжурядових організацій.
4. Організація Об'єднаних Націй: цілі, система органів, повноваження.
5. Регіональні міжнародні міжурядові організації.
6. Міжнародні конференції

### **1. ПОНЯТТЯ ПРАВА МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ, ЙОГО ДЖЕРЕЛА**

Сучасні міжнародні відносини характеризуються постійним розширенням сфер взаємодії держав, тому всі нові відносини стають предметом міжнародноправового регулювання. Однією з таких порівняно нових організаційно-правових форм міждержавного співробітництва є міжнародні організації. Це одна з основних інституційних форм співробітництва держав, що виступають основним організатором міждержавного спілкування. Міжнародні організації як правовий феномен виникли порівняно недавно, в кінці XIX – на початку XX ст., коли потреби міжнародного спілкування зумовили необхідність створення постійно діючих міждержавних структур. Так, у 1874 р. був створений Всесвітній поштовий союз, у 1919 р. – Міжнародна організація праці тощо.

*Першою міжнародною організацією з яскраво вираженою політичною спрямованістю була Ліга Націй, заснована в 1919 р.* відповідно до положень Версальської системи, що формально проіснувала до 1946 р. Після Другої світової війни було засновано низку міжнародних організацій, які забезпечують організаційну основу міждержавної взаємодії у різних сферах міжнародних відносин. Серед них – Організація Об'єднаних Націй (ООН), Рада Європи (РЕ), Організація з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ), Європейський Союз (ЕС), Ліга арабських держав (ЛАД), Організація Північноатлантичного договору (НАТО) та багато інших.

В умовах глобалізації дедалі відчутнішою стає тенденція до посилення ролі міжнародних організацій. Життєво важливі міжнародні проблеми для кожної держави можуть вирішуватись лише організованими колективними зусиллями. Більше того, нині від цього залежить успіх у вирішенні багатьох внутрішніх проблем. У результаті цього зростає кількість міжнародних організацій, розширюються їх функції та поглиблюється процес інституціоналізації міжнародної спільноти. Можна сміливо стверджувати, що сьогодні міжнародна система не могла б нормально функціонувати без розвиненого комплексу організацій. Міжнародним організаціям належить важлива роль у функціонуванні міжнародного права. Це стосується як правотворчого процесу, так і правозастосування. Під

тиском вимог сьогодення відбуваються зміни у функціях організацій без зміни їх статутів, розширюються їх повноваження і вплив на держави, удосконалюється їх механізм. Разом із тим стають дедалі серйознішими завдання, що стоять перед організаціями, а це, у свою чергу, диктує необхідність удосконалення методів впливу. Усе частіше доводиться думати не про врегулювання існуючих проблем, а про запобігання небажаному розвитку, що здатен призвести до катастрофи. У діяльності міжнародних організацій, насамперед ООН, зростає значення превентивної дипломатії.

Організація володіє інтегральними якостями, тобто такими, яких не має жодний з її членів. Вона не є сумою членів, а є системою їх взаємодії, що істотно збільшує потенціал організації. Участь у міжнародній організації відкриває нові можливості перед кожною державою. Особливе значення діяльності міжнародних організацій і їх роль в обговоренні й вирішенні найбільш складних питань міжнародних відносин зумовили виникнення в міжнародному праві окремої галузі – права міжнародних організацій. Її норми є переважно нормами договірної характеру, а право організацій – однією з найбільш кодифікованих галузей міжнародного права.

**Право міжнародних організацій** – це галузь міжнародного публічного права, яка є сукупністю міжнародно-правових норм, які регулюють правовий статус і становище міжнародних організацій у системі міждержавних відносин, зумовлюють їх юридичну природу та визначають міжнародну правосуб'єктність.

**Джерелами права міжнародних організацій** є такі:

- установчі акти міжнародних організацій;
- акти, що регламентують внутрішньоорганізаційні питання функціонування організацій (регламенти, інструкції тощо). Численну групу джерел становлять установчі акти міжнародних організацій. Ці акти, що конструюють міжнародні організації, містять основу розглядуваного права. Установчі акти, як правило, мають назву «статут». Вони закріплюють внутрішню організаційну структуру організації, повноваження органів, членський склад, правосуб'єктність тощо.

Акти, що регламентують внутрішньоорганізаційні питання функціонування організацій, формуються на основі статуту, їх застосування обмежується рамками цієї міжнародної організації. Окрім установчих актів, важливе значення для функціонування міжнародних організацій мають такі багатосторонні конвенції, як Віденська конвенція про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р., Конвенція про привілеї та імунітети Об'єднаний Націй 1946 р., Віденська конвенція про представництво держав у їх відносинах з міжнародними організаціями універсального характеру 1975 р.

## **2. ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ МІЖНАРОДНИХ МІЖУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ**

Міжнародна міжурядова організація – це постійно діюче об'єднання держав, створене на основі міжнародного договору з метою виконання певних завдань, яке має внутрішньоорганізаційну структуру та володіє відповідними правами й обов'язками. Права й обов'язки міжнародної міжурядової організації відрізняються від прав та обов'язків держав-членів, саме тому міжнародні міжурядові організації є самостійними суб'єктами міжнародного права. Їх міжнародна правосуб'єктність має вторинний, або похідний характер, оскільки міжнародні міжурядові організації визнаються суб'єктами міжнародного права на основі угоди первинних суб'єктів-держав.

Ознаками міжнародної міжурядової організації є такі:

- договірна основа, що відповідає основним принципам міжнародного права;
- наявність визначених цілей;
- система органів, необхідних для досягнення цілей організації; – міжнародна правосуб'єктність.

*Зазвичай міжнародні міжурядові організації створюються на основі міжнародного договору (статуту, конвенції, угоди, протоколу тощо). Створення міжнародної міжурядової організації має відбуватися на правомірній основі. Це означає, що її установчий документ повинен відповідати загальновизнаним принципам і нормам міжнародного права, насамперед принципам «*ius cogens*».*

Міжнародні міжурядові організації створюються для координації зусиль держав у тій або іншій галузі, наприклад у військовій (Організація Північноатлантичного договору (НАТО), науково-технічній (Європейська організація ядерних досліджень (ЦЕРН), економічній (Європейський Союз (ЄС), валютно-фінансовій (Міжнародний банк реконструкції і розвитку (МБРР) та Міжнародний валютний фонд (МВФ), соціальній (Міжнародна організація праці (МОП), у сфері медицини (Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ) й інших сферах. Водночас на міжнародній арені існують організації, уповноважені координувати діяльність держав практично в усіх сферах, наприклад ООН тощо. Отже, міжнародні міжурядові організації поряд з іншими формами міжнародного спілкування (багатосторонні консультації, конференції, наради, семінари тощо) виступають органом співробітництва зі специфічних проблем міжнародних відносин. Міжнародна міжурядова організація має відповідну організаційну структуру. Ця ознака, що характеризує інституційну будову міжнародної організації, ніби демонструє та підтверджує постійний характер організації та відрізняє її від численних інших форм міжнародного співробітництва. На практиці вона виявляється в тому, що міжнародні міжурядові організації мають штаб-квартири, членів в особі суверенних держав і необхідну систему головних (основних) і допоміжних органів.

Як уже було зазначено, особливістю компетенції міжнародної міжурядової організації є те, що її права й обов'язки є похідними від прав та обов'язків держав-членів. Жодна організація без згоди держав-членів не може вдатися до дій, що стосуються інтересів своїх членів. Права й обов'язки будь-якої організації в загальній формі закріплюються в її установчому акті. Ці документи встановлюють і закріплюють наміри держав-членів і їх волю щодо меж і сфер діяльності міжнародної організації, що згодом мають бути нею реалізовані. Держави також мають право заборонити організації вдатись до тих або інших дій, і вона не може перевищити свої повноваження.

Незважаючи на те, що міжнародна міжурядова організація наділяється правами й обов'язками державами-членами, у процесі діяльності вона набуває ще й власні, відмінні від інших, права й обов'язки. Отже, слід відзначити, що правосуб'єктність будь-якої міжнародної міжурядової організації визначається тими конкретними завданнями і цілями, які передбачено державами в установчому документі, що створює організацію. У зв'язку з цим кожна міжнародна міжурядова організація має своє, властиве лише їй коло прав та обов'язків, тобто кожна така організація володіє властивим лише обсягом правосуб'єктності. Міжнародні міжурядові організації у своїй діяльності повинні дотримуватися принципу суверенної рівності держав-членів. Цей принцип означає юридичну рівність держав, що укладають угоду про створення міжнародної міжурядової організації; свободу висування пропозицій для обговорення й участі в самому обговоренні в межах міжнародної міжурядової організації; рівне право бути обраним у структурні підрозділи організації; у більшості міжнародних міжурядових організацій одна держава має один голос, хоча в деяких із них ураховується фактична нерівність держав, наприклад у Раді Безпеки ООН, Міжнародному валютному фонді (МВФ) або Міжнародному банку реконструкції та розвитку (МБРР), що відображається на процедурі ухвалення рішень.

Одним із важливих компонентів юридичної природи міжнародної організації є свобода виходу з неї держав-членів. Рішення міжнародних міжурядових організацій здебільшого мають рекомендаційний характер, виняток становлять адміністративні й фінансово-бюджетні питання, рішення яких є обов'язковими для держав-членів. Хоча резолюції міжнародних міжурядових організацій й не є юридично обов'язковими, проте активно впливають на процес кодифікації та прогресивний розвиток міжнародного права.

У науці міжнародного права виділяють такі *основні функції міжнародних міжурядових організацій*: *контрольна, оперативна, регулятивна*. Контрольна функція полягає в здійсненні контролю за відповідністю поведінки держав нормам міжнародного права. Для цього організація має право збирати й аналізувати відповідну інформацію, обговорювати її та висловлювати свою думку в резолюціях. У багатьох випадках держави зобов'язані регулярно надавати доповіді про виконання ними норм міжнародного права й активів організації у відповідній сфері, особливо в галузі захисту прав людини.

Оперативна функція зводиться до досягнення цілей організації шляхом безпосередньої діяльності власними засобами організації. Організації надають економічну, науково-технічну й іншу допомогу та консультаційні послуги. Значний розвиток у цьому аспекті отримали операції ООН з підтримки миру (миротворчі операції). Регулятивна функція передбачає ухвалення рішень, що визначають цілі, принципи та правила поведінки держав-членів. Такі рішення мають лише морально-політичну силу, проте їх вплив на міждержавні відносини й на міжнародне право не можна недооцінювати.

***Класифікувати міжнародні організації можна за різними критеріями:***

1) **за статусом учасників:** – міжнародні міжурядові організації (створюються на підставі міжнародної угоди групою держав, які здійснюють взаємодію для досягнення визначених цілей); – міжнародні неурядові організації (виникають не на підставі договору між державами, а шляхом об'єднання фізичних та/або юридичних осіб, діяльність яких здійснюється поза межами офіційної зовнішньої політики держав);

2) **за колом членів:** – універсальні, учасником яких може бути будь-яка держава – ООН та організації, що входять до її системи; – регіональні, учасником яких може бути держава певного регіону – Рада Європи (РЄ), Ліга арабських держав (ЛАД), Організація американських держав (ОАД), Африканський Союз (АС), Асоціація держав Південно-Східної Азії (АСЕАН); – міжнародні організації обмеженого складу, прийняття в які здійснюється за особливими критеріями; так, членом Організації країн-експортерів нафти (ОПЕК) може бути держава, основу економіки якої становлять видобуток та експорт нафти, а учасником Генеральної угоди про тарифи і торгівлю / Світової організації торгівлі (ГАТТ/СОТ) може стати держава, що дотримується певних принципів у торговельній політиці: найбільшого сприяння, невикористання кількісних обмежень на імпорт, вирішення спірних питань шляхом консультацій тощо;

3) **за сферою діяльності:** – військово-політичні – Організація Північноатлантичного договору (НАТО), Військово-політичний союз в Азіатсько-Тихоокеанському регіоні (АНЗЮК) тощо; – економічні – Міжнародний валютний фонд (МВФ), Міжнародний банк реконструкції і розвитку (МБРР), Організація Об'єднаних Націй з промислового розвитку (ЮНІДО); – соціального характеру – Міжнародна організація праці (МОП), Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ) та ін.; – культурно-гуманітарні – Організація Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО), Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ) тощо;

4) **за порядком прийняття нових членів:** – відкриті, де будь-яка держава може стати членом організації (ООН); – закриті, в яких держава може стати членом організації лише за згодою учасників організації (НАТО, ЄС);

5) **за компетенцією:** – загальної компетенції, коли діяльність організацій охоплює всі сфери відносин між державами-членами: політичну, економічну, соціальну та культурну (ООН), Ліга арабських держав (ЛАД) тощо; – спеціальної компетенції, коли налагоджують співробітництво в окремій сфері – Всесвітній поштовий союз (ВПС), Міжнародна організація праці (МОП), Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ), Міжнародне агентство з атомної енергії (МАГАТЕ).

### **3. МІЖНАРОДНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ І СТРУКТУРА МІЖНАРОДНИХ МІЖУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ**

Незважаючи на те, що міжнародні міжурядові організації не мають території й населення, вони відповідно до установчих документів є суб'єктами міжнародного права, тобто виступають на міжнародній арені носіями міжнародної правосуб'єктності. При цьому, на відміну від держав, такі організації не можуть бути стороною у справі, яка розглядається Міжнародним Судом ООН; дипломатичні відносини між міжнародною міжурядовою організацією й державами-членами або іншими суб'єктами міжнародного права мають свої особливості, а міжнародна відповідальність організацій має свою специфіку порівняно з відповідальністю держав. У зв'язку з цим у міжнародному праві розуміють специфічну або функціональну правосуб'єктність міжнародної міжурядової організації, зумовлену компетенцією конкретної організації, закріпленою в її статуті. У своїй діяльності міжнародна міжурядова організація не може виходити за межі повноважень, визначених її установчими актами, цим і визначається функціональний характер правосуб'єктності міжнародних міжурядових організацій, на відміну від універсальної правосуб'єктності держав.

Володіючи міжнародною правосуб'єктністю, міжнародна міжурядова організація має право укладати міжнародні договори з іншими суб'єктами міжнародного права, брати участь у дипломатичних відносинах з державами й іншими суб'єктами міжнародного права (держави-члени організації акредитують при ній свої представництва; організації можуть мати свої представництва в державах-членах, а також обмінюватися представниками з іншими міжнародними організаціями). Міжнародні міжурядові організації як суб'єкти міжнародного права несуть відповідальність відповідно до норм міжнародного права й можуть висувати претензії щодо відповідальності іншим суб'єктам у зв'язку зі шкодою, заподіяною ними міжнародній організації.

Для виконання своїх функцій міжнародна міжурядова організація має право акумулювати й розпоряджатися фінансовими коштами, які надходять до неї переважно як внески держав-членів. Ці кошти повинні витратитися лише на досягнення визначених цілей організації. Міжнародні міжурядові організації укладають угоди, що передбачають режим перебування та діяльності штаб-квартири організації в тій чи іншій державі, привілеї й імунітети як самої організації, так і певних категорій її посадових осіб (наприклад, угоди між ООН і США, Швейцарією й Австрією, між Організацією Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури та Францією, між Міжнародною організацією праці, Всесвітньою організацією охорони здоров'я і Швейцарією тощо). Відповідно до таких угод міжнародні міжурядові організації можуть видавати свої правила внутрішнього розпорядку, необхідні для успішного виконання функцій організації. Перебуваючи на території певної держави, міжнародні міжурядові організації мають права юридичної особи й діють у цій ролі відповідно до законодавства цієї держави. Міжнародні міжурядові організації мають право укладати міжнародні угоди з іншими суб'єктами права й набувати для себе додаткових прав та обов'язків, а також виступати позивачами й відповідачами в судах.

Поряд із міжнародно-правовими договорами міжнародні міжурядові організації укладають цивільно-правові угоди, в тому числі і про придбання нерухомості, договори на виконання певних робіт тощо. Відповідно до міжнародного права міжнародні міжурядові організації та їх посадові особи наділяються привілеями й імунітетами переважно функціонального характеру. Структура міжнародних міжурядових організацій, як правило, містить такі елементи: представницько-дорадчий (вищий), виконавчий та адміністративний органи, комітети та комісії з певних питань.

Представницько-дорадчі (вищі) органи міжнародних міжурядових організацій зазвичай складаються із представників усіх держав-членів організації і працюють у сесійному режимі. В ООН таким органом є Генеральна Асамблея, до складу якої входять усі 193 держави-члени. Представницько-дорадчі (вищі) органи правомочні розглядати практично всі питання, що належать до компетенції міжнародної організації (прийняття нових членів, вибори та призначення вищих посадових осіб, вибори до органів, ухвалення бюджету тощо). В універсальних міжнародних міжурядових організаціях виконавчі органи



– це структурні елементи обмеженого складу. Виконавчий орган обирається, як правило, представницько-дорадчим (вищим) органом міжнародної міжурядової організації за двома критеріями – справедливого географічного розподілу місць у ньому між державами-членами організації й особливих інтересів держав-членів. У межах ООН таким органом є Рада Безпеки, що складається з десяти непостійних членів, які обираються Генеральною Асамблеєю ООН за принципом справедливого географічного розподілу місць, і п'яти постійних членів – Великобританія, Китай, Росія, США і Франція, що мають особливі інтереси й можливості у справі підтримки міжнародного миру та безпеки. У статутах деяких міжнародних міжурядових організацій визначено, що у виконавчому органі насамперед повинні бути представлені держави, які мають особливі інтереси у сфері діяльності організації або які здійснюють найбільший фінансовий внесок у її діяльність.

Функції адміністративного органу міжнародної міжурядової організації зазвичай виконує секретаріат. Його очолює генеральний секретар (директор) організації. Як правило, генеральний секретар (директор) призначається або обирається на певний строк (3–6 років) представницько-дорадчим (вищим) органом міжнародної організації з можливістю переобрання ще на один строк. Інші співробітники секретаріату призначаються генеральним секретарем (директором). При цьому використовується система строкових і безстрокових контрактів. Призначення співробітників секретаріату здійснюється на широкій географічній основі і з урахуванням їх моральних і професійних якостей. Комітети й комісії міжнародних міжурядових організацій з певних питань створюються «ad hoc» або передбачаються їх статутами. Склад учасників цих органів та їх функції є досить різноманітними. В одних випадках склад комітетів і комісій обмежується, в інших усі члени організації беруть у них участь. Робота комітетів і комісій міжнародних міжурядових організацій з певних питань може мати постійний або тимчасовий характер. Органи міжнародної організації можуть також диференціюватися за значущістю в її системі як головні й допоміжні (наприклад ООН); за періодичністю роботи – як на постійні й сесійні тощо.

Структурні елементи міжнародної міжурядової організації повинні сприяти найбільш ефективній реалізації нею своєї компетенції. У науці міжнародного права під компетенцією міжнародної міжурядової організації узвичаєно розуміти сферу її предметної діяльності, яка чітко фіксується в установчих документах організації. Однак із правової позиції, важливо знати не лише коло питань, якими покликана займатися міжнародна міжурядова організація, а і її повноваження щодо вирішення цих питань. Зазвичай вони визначаються в установчому акті організації, тобто мають договірно-правову природу. Звідси можна зробити висновок, що і компетенція міжнародної міжурядової організації, і її міжнародна правосуб'єктність мають чіткі договірні межі, обумовлені установчими актами організації. Одним з елементів правового статусу міжнародних міжурядових організацій є наявність у них свого прапора й герба. Наприклад, морські й повітряні судна Організації Об'єднаних Націй здійснюють діяльність під прапором ООН. Прапор та емблема з гербом міжнародної організації розмішуються також на фасаді будинків представництв організації в державах-членах.

#### **4. ОРГАНІЗАЦІЯ ОБ'ЄДНАНИХ НАЦІЙ: ЦІЛІ, СИСТЕМА ОРГАНІВ, ПОВНОВАЖЕННЯ**

Із появою на міжнародній арені Організації Об'єднаних Націй багато юристів-міжнародників пов'язують початок нової епохи в міжнародно-правовому розвитку сучасного міжнародного права. Справді, важко переоцінити роль і значення найбільшої та найавторитетнішої міжнародної політичної організації у вирішенні найважливіших проблем людської цивілізації. Організація Об'єднаних Націй (ООН) (United Nations (UN) – універсальна міжнародна організація, створена з метою підтримки міжнародного миру та безпеки й розвитку співробітництва між державами в усіх сферах. Ще до закінчення Другої світової війни учасниками антигітлерівської коаліції й іншими прогресивними державами

була визнана необхідність ліквідації Ліги Націй і створення нової світової організації на цілком нових засадах. Такою організацією стала Організація Об'єднаних Націй. Статут ООН був ухвалений на конференції в м. Сан-Франциско (США) 26 червня 1945 р. і набув чинності 24 жовтня 1945 р. Відтоді щорічно міжнародне співтовариство відзначає 24 жовтня як День Об'єднаних Націй. 51 держава, серед них і Україна, що підписали Статут ООН, вважаються засновниками Організації Об'єднаних Націй. Сам термін «об'єднані нації» з'явився в період створення антигітлерівської коаліції держав і був закріплено у Декларації Об'єднаних Націй, підписаній у м. Вашингтон (США) 1 січня 1942 р. представниками 26-ти держав, включно із СРСР. Із погляду міжнародного права, Статут ООН є загальним багатостороннім міжнародним договором, обов'язковим для виконання усіма державами.

Абсолютно справедливо його називають Хартією сучасного міжнародного права, оскільки він заклав фундамент сучасного міжнародного правопорядку, встановив основні міжнародно-правові принципи й визначив норми поведінки держав та інших суб'єктів міжнародного права на світовій арені. Мету Організації Об'єднаних Націй закріплено в преамбулі Статуту й ст. 1. У Преамбулі Статуту ООН зазначається: «Ми, народи об'єднаних націй, сповнені рішучості позбавити майбутні покоління від лиха війни, знову утвердити віру в основні права людини, у гідність і цінність людської особистості, рівноправність чоловіків і жінок і в рівність прав великих і малих націй, створити умови, за яких можуть дотримуватися справедливість і повага до зобов'язань і в цих цілях виявляти толерантність і жити разом у світі один з одним як добрі сусіди, об'єднати наші сили для підтримки міжнародного миру та безпеки, забезпечити, щоб збройні сили застосовувалися не інакше, як у загальних інтересах, вирішили об'єднати наші зусилля для досягнення цих цілей». У статті 1 Статуту закріплено **цілі ООН**: – підтримувати міжнародний мир і безпеку та із цією метою вживати ефективних колективних заходів для запобігання й усунення загроз миру та придушення актів агресії або інших порушень миру та здійснювати мирними засобами, згідно з принципами справедливості й міжнародного права, налагодження або вирішення міжнародних спорів або ситуацій, які можуть призвести до порушення миру; – розвивати дружні відносини між націями на основі поваги до принципу рівноправності й самовизначення народів, а також вживати інших відповідних заходів для зміцнення всеосяжного миру; – здійснювати міжнародне співробітництво у вирішенні міжнародних проблем економічного, соціального, культурного й гуманітарного характеру, в заохоченні та розвитку поваги до прав людини й основних свобод для всіх, без розрізнення за ознаками раси, статі, мови й релігії; – бути центром для узгодження дій націй у досягненні спільних цілей.

У статті 1 Статуту ООН згадуються деякі принципи, за допомогою яких повинні досягатися визначені цілі. Безпосередньо принципам ООН присвячено ст. 2 Статуту, в якій зазначається, що для досягнення цілей, закріплених у ст. 1, Організація Об'єднаних Націй та її члени діють відповідно до таких принципів: – суверенної рівності всіх її членів; – сумлінного виконання всіма членами ООН узятих на себе за Статутом зобов'язань; – вирішення міжнародних спорів мирними засобами у такий спосіб, щоб не піддавати загрози міжнародний мир, безпеку та справедливість; – утримання в міжнародних відносинах від погрози силою або її застосування як проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави, так і будь-яким іншим чином, несумісним із цілями ООН; – надання всіма членами ООН усілякої допомоги їй у всіх діях, що вживаються нею відповідно до Статуту, й утримання від надання допомоги будь-якій державі, проти якої ООН уживає дії превентивного або примусового характеру; – забезпечення того, що держави, які не є членами ООН, діятимуть відповідно до цих принципів, оскільки це може виявитися необхідним для підтримки міжнародного миру й безпеки; – невтручання у справи, що по суті належать до внутрішньої компетенції будь-якої держави. Членами ООН можуть бути всі миролюбні держави, які беруть на себе зобов'язання дотримуватися Статуту і, на думку ООН, можуть прагнути ці зобов'язання виконувати. Статут ООН

зобов'язує держав-членів регулярно сплачувати членські внески. Згідно з існуючими правилами щорічні внески в основний (так званий регулярний) бюджет організації треба вносити до 31 грудня відповідного року. Статтею 19 Статуту ООН передбачено, що країни, які не сплачують внески, можуть бути позбавлені права голосу в Генеральній Асамблеї. Маючи понад 70 інформаційних центрів на всіх континентах, ООН налічує 54 тисяч службовців, а 14 тисяч співробітників працюють безпосередньо в штабквартирі організації у м. Нью-Йорк (США). Офіційними мовами організації є англійська, іспанська, китайська, російська, французька й арабська. Як і будь-яка міжнародна організація, ООН має власну систему органів. Відповідно до Статуту всі органи ООН поділяються на дві групи – головні й допоміжні. До головних органів ООН належать: Генеральна Асамблея, Рада Безпеки, Економічна і Соціальна Рада, Рада з опіки, Міжнародний Суд і Секретаріат.

Допоміжні органи ООН створюються в межах того або іншого головного органу й підпорядковуються йому. Генеральна Асамблея – представницько-дорадчий орган ООН, що складається з представників усіх держав-членів організації. Відповідно до статті 10 Статуту ООН вона уповноважена обговорювати будь-які питання або справи в межах Статуту ООН або такі, що стосуються повноважень і функцій кожного з органів ООН. Виняток становлять випадки, коли такі питання перебувають на розгляді Ради Безпеки (ст. 12) і коли необхідно розпочати дії превентивного або примусового характеру. Виключна прерогатива ухвалювати рішення щодо застосування таких дій належить Раді Безпеки ООН (розділ VII).

Значні повноваження Генеральна Асамблея має у питаннях сприяння міжнародному співробітництву в політичній сфері, заохочення прогресивного розвитку міжнародного права і його кодифікації, сприяння міжнародному співробітництву в економічній, соціальній галузях і галузях культури, освіти, охорони здоров'я, захисту прав людини й основних свобод тощо. Генеральна Асамблея отримує й розглядає щорічні та спеціальні доповіді Ради Безпеки й інших головних органів ООН, розглядає та затверджує бюджет ООН, фінансові й бюджетні угоди зі спеціалізованими установами. За рекомендацією Ради Безпеки Генеральна Асамблея здійснює прийняття нових членів ООН. Генеральна Асамблея має право за рекомендацією Ради Безпеки виключити члена ООН з цієї організації за систематичне порушення принципів, закріплених у Статуті (ст. 6), однак вона ще жодного разу не здійснила цього права. Генеральна Асамблея обирає 10 непостійних членів Ради Безпеки та 54 члени Економічної і Соціальної Ради. Разом із Радою Безпеки вона обирає 15 членів Міжнародного Суду ООН і за рекомендацією Ради Безпеки призначає Генерального секретаря ООН. Генеральна Асамблея встановлює правила призначення співробітників Секретаріату ООН. Працює вона в сесійному режимі. Розрізняють три види сесій Генеральної Асамблеї: чергові сесії, спеціальні сесії і надзвичайні спеціальні сесії.

На чергові сесії Генеральна Асамблея збирається щороку в другий вівторок вересня. Генеральний секретар ООН повідомляє членів організації про відкриття чергової сесії не менше ніж за 60 днів. Спеціальні сесії Генеральної Асамблеї скликаються Генеральним секретарем ООН із будь-якого питання на вимогу Ради Безпеки, більшості членів ООН або одного з членів ООН, якщо таку вимогу підтримала більшість членів ООН. Спеціальні сесії скликаються протягом 15 днів від дня одержання Генеральним секретарем вимоги про скликання. Надзвичайні сесії Генеральної Асамблеї скликаються лише в тому випадку, якщо існує загроза миру, відбулося порушення миру або вчинено акт агресії, і якщо Рада Безпеки не може вжити належних заходів, тому що її члени не дійшли одностайного рішення у питанні. Надзвичайні спеціальні сесії скликаються протягом 24-х годин із моменту отримання Генеральним секретарем ООН вимоги про скликання такої сесії, що надійшла від Ради Безпеки й була підтримана голосами будь-яких 9-ти членів цієї Ради, вимоги більшості членів ООН або повідомлення більшості членів Організації Об'єднаних Націй про приєднання до вимоги одного із членів ООН про скликання. Кожний член ООН має право направити на сесію делегацію, до якої входять не більше п'яти делегатів і п'яти заступників, а також необхідна кількість радників та експертів. Під час голосування кожна

держава має один голос. У роботі Генеральної Асамблеї можуть брати участь держави – не члени ООН, що мають статус постійних спостерігачів при ООН (Ватикан, Швейцарія). Чергові сесії Генеральної Асамблеї мають форму пленарних засідань і засідань комітетів. Існують шість головних комітетів: Комітет з питань роззброєння і міжнародної безпеки, Комітет з економічних і фінансових питань, Комітет із соціальних і гуманітарних питань і питань культури, Комітет зі спеціальних політичних питань і питань деколонізації, Комітет з адміністративних і бюджетних питань і Комітет з правових питань.

Кожен із комітетів займається питаннями, що належать до його компетенції, і несе відповідальність перед Генеральною Асамблеєю. Вони готують рекомендації та резолюції для пленарних засідань Асамблеї. Кожен комітет обирає свого голову. Діє також Генеральний комітет, який складається з Голови, 21-го заступника Голови Асамблеї та голів шести головних комітетів і надає рекомендації Асамблеї щодо затвердження порядку денного, розподілення пунктів порядку денного й організації роботи. Крім того, на кожній сесії Генеральною Асамблеєю формується Комітет із перевірки повноважень. Він надає Асамблеї звіти про повноваження представників. У головних комітетах представлено всіх членів ООН. Рішення Генеральної Асамблеї ООН із важливих питань ухвалюються більшістю в 2/3 присутніх членів Асамблеї, що беруть участь у голосуванні, а саме: рекомендації з підтримки міжнародного миру й безпеки, вибори непостійних членів Ради Безпеки, вибори членів Економічної і Соціальної Ради, прийняття нових членів до ООН, призупинення прав і привілеїв членів ООН, виключення з ООН її членів, питання функціонування системи опіки й бюджетні питання. Рішення з інших питань ухвалюються простою більшістю присутніх і тих, що беруть участь у голосуванні (ст. 18). Резолюції Генеральної Асамблеї ООН мають переважно рекомендаційний характер. Виняток становлять резолюції з адміністративних і фінансовобюджетних питань, які є обов'язковими як для організації, так і для держав-членів.

Генеральна Асамблея має допоміжні органи: Комісію міжнародного права (повна назва – Комісія з прогресивного розвитку і кодифікації міжнародного права), Комісію з роззброєння, Комітет з використання космічного простору в мирних цілях, Програму ООН з навколишнього середовища (ЮНЕП) тощо. Вона скликається в центральних установах ООН у м. Нью-Йорк (США), за винятком тих випадків, коли за рішенням Генеральної Асамблеї, ухваленому на одній із попередніх сесій, або на вимогу більшості членів ООН вони скликаються в іншому місці.

**Рада Безпеки – головний постійно діючий орган ООН**, на який, відповідно до Статуту ООН, покладено головну відповідальність за підтримку міжнародного миру та безпеки. Раду наділено широкими повноваженнями у справі мирного врегулювання міжнародних спорів, недопущення воєнних сутичок між державами, припинення актів агресії та інших порушень миру і відновлення міжнародного миру.

**Рада Безпеки складається з 15-ти держав-членів ООН: 5-ти постійних – Великобританії, КНР, Росії (раніше СРСР), США, Франції та 10-ти непостійних, що обираються Генеральною Асамблеєю на 2 роки. Щороку переобирається 1/3 загального складу Ради Безпеки, тобто 5 непостійних членів.** У разі обрання непостійного члена особлива увага звертається на ступінь його участі в підтримці міжнародного миру та безпеки й у досягненні інших цілей ООН, а також на принцип справедливого географічного розподілу місць у Раді Безпеки.

Рада Безпеки організовується у такий спосіб, щоб функціонувати безперервно. Для цього кожний член Ради Безпеки повинен бути завжди представлений у місці перебування Організації Об'єднаних Націй. Рада Безпеки збирається на періодичні засідання (ст. 28). Рада Безпеки вносить рекомендації про прийняття нових держав у члени ООН, про виключення членів ООН за систематичне порушення принципів Статуту ООН, про призупинення здійснення прав і привілеїв, що належать члену ООН, якщо проти цього члена Рада починає дії превентивного або примусового характеру. Вона надає рекомендації Генеральній Асамблеї ООН щодо призначення Генерального секретаря ООН та обирає

разом із нею членів Міжнародного Суду ООН. Дії Ради Безпеки за наявності загрози миру, порушень миру й актів агресії закріплено в розділі VII (ст. 39–51) Статуту ООН. Відповідно до статті 39 Рада Безпеки визначає існування будь-якої загрози миру, будь-якого порушення миру або акту агресії та дає рекомендації або вирішує, яких заходів варто вживати для підтримки або відновлення міжнародного миру й безпеки. Рада Безпеки уповноважена вирішувати, які заходи, не пов'язані з використанням збройних сил, повинні застосовуватися для виконання її рішень, і може вимагати від членів ООН їх застосування. Ці заходи можуть передбачати повне або часткове переривання економічних відносин, залізничних, морських, повітряних, поштових, телеграфних, радіо або інших засобів зв'язку, а також розрив дипломатичних відносин (ст. 41).

Якщо Рада Безпеки вважатиме, що ці заходи можуть виявитися недостатніми або вже виявилися недостатніми, вона уповноважена застосовувати такі дії повітряними, морськими або сухопутними силами, які виявляться необхідними для підтримки або відновлення міжнародного миру й безпеки. Такі дії можуть охоплювати демонстрації, блокаду й інші операції повітряних, морських або сухопутних сил членів ООН (ст. 42). Держави-члени ООН повинні укладати спеціальні угоди з Радою Безпеки про надання в її розпорядження необхідних для підтримки міжнародного миру й безпеки збройних сил і засобів обслуговування (ст. 43). Однак жодної спеціальної угоди про надання своїх збройних сил для підтримки міжнародного миру й безпеки державами-членами ООН із Радою Безпеки дотепер не було укладено, тому збройні сили від імені ООН використовуються в імпровізованому порядку.

***Операції ООН із підтримки міжнародного миру та безпеки мають такі характерні ознаки:***

- двостороння згода конфліктуючих сторін на проведення операції;
- рішення Ради Безпеки про необхідність проведення операції, визначення нею мандата операції, загальне керівництво операцією Радою;
- добровільне надання державами-членами ООН військових контингентів, прийнятних для конфліктуючих сторін;
- командування ними Генеральним секретарем ООН на підставі мандата, наданого Радою Безпеки;
- неупередженість збройних сил ООН під час виконання функцій з підтримки міжнародного миру та безпеки;
- застосування сили військами ООН лише з метою самооборони;
- фінансування операцій міжнародним співтовариством. Незважаючи на певні юридичні недосконалості в регулюванні операцій ООН з підтримки міжнародного миру та безпеки, у цілому вони відіграли позитивну роль у запобіганні ескалації деяких міжнародних і внутрішньодержавних конфліктів і були стабілізуючим фактором у процесі вирішення спірних питань. У 1988 р. Збройним силам ООН була присуджена Нобелівська премія миру. Крім застосування превентивних і примусових заходів, Рада Безпеки уповноважена рекомендувати належну процедуру або методи врегулювання будь-якого спору, продовження якого може загрожувати підтримці міжнародного миру й безпеки (ст. 36). Відповідно до положень розділу VI Статуту ООН сторони, що беруть участь у такому спорі, повинні намагатися самі вирішити його мирними засобами, а якщо цього досягти не вдасться, передати на розгляд у Раду Безпеки (ст. 37).

Питання, що розглядаються Радою Безпеки, поділяються на процедурні й непроцедурні. Рішення Ради Безпеки із процедурних питань вважається ухваленим, якщо за нього подали голоси дев'ятеро будь-яких членів Ради. Рішення з непроцедурних питань, тобто стосовно підтримки міжнародного миру та безпеки, вважаються ухваленими, коли за них подано голоси дев'яти членів Ради Безпеки, включно з голосами всіх постійних членів Ради, які мають збігатися, причому сторона, що бере участь у спорі, повинна утриматися від голосування під час ухвалення рішення (ст. 27). Якщо хоча б один постійний член Ради

Безпеки голосує проти рішення з непроцедурного питання, то це рішення не ухвалюється. Таке голосування постійного члена Ради Безпеки називається використанням права «вето».

***Економічна й Соціальна Рада (ЕКОСОР) – один із головних органів ООН, що під керівництвом Генеральної Асамблеї ООН координує економічну і соціальну діяльність ООН, спеціалізованих установ ООН, а також численних органів ООН.***

Економічна й Соціальна Рада уповноважена проводити дослідження й складати доповіді з міжнародних питань у таких сферах, як економічна, соціальна, культурна, освітня, охорони здоров'я, й інших таких питань, а також надавати рекомендації з кожного із цих питань Генеральній Асамблеї, членам ООН і зацікавленим спеціалізованим установам; давати рекомендації з метою заохочення поважання й дотримання прав людини й основних свобод для всіх; готувати для подання Генеральній Асамблеї проекти конвенцій з питань, що належать до її компетенції, і скликати з цих питань конференції відповідно до правил ООН.

***Економічна й Соціальна Рада складається з 54 членів ООН, що обираються Генеральною Асамблеєю; 18 членів ЕКОСОР обираються щорічно строком на 3 роки.*** Вибори в Раду здійснюються відповідно до принципу справедливого географічного представництва. Кожен член ЕКОСОР має одного представника. Рада працює в сесійному режимі. Чергові сесії ЕКОСОР проводяться двічі на рік. Можуть також скликатися й спеціальні сесії. Рішення в Раді ухвалюються простою більшістю голосів присутніх і тих, хто бере участь у голосуванні. Значна роль у діяльності ЕКОСОР належить допоміжним органам: Підкомісії із запобігання дискримінації й захисту меншин, Комісії із запобігання злочинності і кримінального правосуддя, Комісії із становища жінок, Комісії із наркотичних засобів, Комітету із неурядових організацій, регіональним економічним комісіям тощо. Раду з опіки засновано відповідно до статті 7 Статуту ООН для надання допомоги Генеральній Асамблеї й Раді Безпеки у виконанні функцій, пов'язаних з міжнародною системою опіки.

**Міжнародна опіка** – це керування під контролем ООН територіями, включеними в систему опіки на підставі угод, затверджених Генеральною Асамблеєю, або у зв'язку з визнанням території стратегічною Радою Безпеки. За Статутом ООН до системи опіки підлягали включенню території, що раніше перебували під мандатом Ліги Націй, території, які могли бути відторгнуті від ворожих держав у результаті Другої світової війни, та території, добровільно включені в систему опіки державами, відповідальними за управління ними. У статті 76 Статуту ООН визначено основні завдання системи опіки: – зміцнювати міжнародний мир і безпеку; – сприяти політичному, економічному й соціальному прогресу населення підопічної території, його прогресу в галузі освіти і прогресивному розвитку в напрямку до самоврядування й незалежності; – заохочувати повагу до прав людини й основних свобод для всіх без розрізнення раси, статі, мови й релігії; – забезпечувати рівне ставлення до держав-членів ООН і їх громадян у соціальній, економічній і торговельній сферах. Спочатку в міжнародну систему опіки було включено 11 територій. Донедавна зберігалася лише одна територія, що перебувала під опікою США, – архіпелаг Палау, розташований у Тихому океані.

Однак 1 жовтня 1994 р. була проголошена незалежність цієї території, і згодом державу Палау було прийнято 185-м членом ООН. У зв'язку з цією подією Рада з опіки внесла поправки у свої правила процедури, згідно з якими цей орган буде збиратися лише тоді, коли цього вимагатимуть обставини.

**Міжнародний Суд** – головний судовий орган ООН, що діє на основі положень ***Статуту Міжнародного Суду – невід'ємної частини Статуту ООН.*** Заснування Міжнародного Суду свідчить про реалізацію п. 1 ст. 33 Статуту ООН у тій частині, що передбачає як один із мирних засобів вирішення міжнародних спорів можливість організації судового розгляду. Держави-члени ООН є учасниками Статуту «ipso facto» (на підставі факту членства в ООН). Держави, що не є членами ООН, також можуть брати участь у Статуті Міжнародного Суду на умовах, визначених Генеральною Асамблеєю за

рекомендаціями Ради Безпеки. Суд складається з 15-ти членів, що виступають в особистій якості, при цьому в його складі не може бути двох громадян однієї держави. Члени Суду обираються строком на дев'ять років «з осіб високих моральних якостей, які задовольняють вимогам, що висуваються у їхніх країнах для призначення на вищі судові посади, або є юристами з визнаним авторитетом у галузі міжнародного права» (ст. 2). **Кожні три роки склад Суду оновлюється на третину.** Його члени обираються Генеральною Асамблеєю й Радою Безпеки ООН із кандидатів, висунутих національними групами Постійної палати третейського суду. Суддею Міжнародного Суду ООН обирався в 1961–1970 рр. відомий радянський юрист-міжнародник, представник Харківської школи міжнародного права професор В. М. Корецький. Міжнародний Суд ООН функціонує на постійній основі. Він обирає свого Голову й Віце-голову, призначає Секретаря, встановлює правила процедури. Офіційні мови Суду – англійська і французька.

**Місцеперебуванням Суду є м. Гаага (Нідерланди).** Суд правомочний розглядати спори, пов'язані з порушенням міжнародних договорів і зобов'язань, або такі, що виникають під час їх тлумачення лише між державами, і ухвалювати обов'язкові до виконання рішення; давати консультативні висновки з правових питань на прохання Генеральної Асамблеї, Ради Безпеки й інших органів ООН з дозволу Генеральної Асамблеї. Такі висновки не мають обов'язкової юридичної сили. Міжнародний Суд може вирішити справу «ex aequo et bono», тобто відповідно до принципів добра і справедливості, а не за формальною правовою формою, якщо сторони з цим згодні. Секретаріат – один із головних органів ООН, на якому лежить висока відповідальність за забезпечення нормального функціонування інших головних і допоміжних органів ООН, обслуговування діяльності останніх, виконання їх рішень, втілення в життя програм і політики ООН. Підрозділи Секретаріату перебувають у центральних установах ООН у Нью-Йорку та інших місцях розташування представництв ООН, найбільшими з яких є відділення ООН у Женеві, Відні та Найробі. Очолює Секретаріат Генеральний секретар ООН, який призначається строком на п'ять років Генеральною Асамблеєю за рекомендацією Ради Безпеки. Він є водночас вищою посадовою особою ООН.

Персонал Секретаріату поділяється на три категорії:

- 1) вищі адміністративні посадові особи (Генеральний секретар і його заступники);
- 2) міжнародний персонал (цивільні службовці) класу фахівців;
- 3) технічний персонал (секретарі, друкарки, перекладачі, кур'єри тощо).

Співробітники Секретаріату призначаються на основі системи постійних і строкових контрактів. У разі укладення контракту кожний співробітник складає присягу на вірність принципам та ідеалам ООН. Під час виконання обов'язків Генеральний секретар і персонал Секретаріату не повинні запитувати або отримувати вказівки від будь-якого уряду або влади, сторонньої для Організації. На Секретаріат у цілому покладено обов'язок щодо забезпечення необхідних умов для роботи інших органів ООН: упорядкування протоколів, виконання усних і письмових перекладів виступів і документів, опублікування резолюцій та інших матеріалів. Він покликаний здійснювати практичну роботу з утілення в життя рішень, схвалених іншими органами ООН.

Зокрема, діяльність Секретаріату охоплює: керівництво операціями з підтримання миру, організацію та проведення міжнародних конференцій з проблем, які мають світове значення; встановлення світових економічних та соціальних тенденцій і проблем, підготовку досліджень з питань роззброєння, розвитку, прав людини тощо, перекладання виступів, документів; забезпечення світових засобів масової інформації відомостями про діяльність ООН тощо. Також до його функцій належать реєстрація та опублікування міжнародних договорів. Секретаріат складається з Канцелярії Генерального секретаря, Управління служб внутрішнього нагляду, Управління з правових питань, Департаменту з політичних питань, Управління з питань роззброєння, Департаменту операцій з підтримки миру, Департаменту польової підтримки, Управління з координації гуманітарних питань, Департаменту з економічних та соціальних питань, Департаменту зі справ Генеральної

Асамблеї та конференційного управління й Департаменту з охорони і безпеки. Під егідою ООН функціонує також низка спеціалізованих установ. Поняття спеціалізованої установи ООН увійшло в міжнародне право разом зі Статутом ООН. Відповідно до статті 57, 63 Статуту спеціалізованими установами ООН є міжнародні організації, створені міжнародними угодами і наділені широкою міжнародною відповідальністю, визначеною установчими документами економічної, соціальної в галузях, а також у галузях культури, освіти, охорони здоров'я тощо, що підтримують зв'язок з ООН. Зараз існує 16 таких організацій.

**За сферою своєї діяльності спеціалізовані установи ООН поділяються на три групи:**

1) *спеціалізовані установи економічного характеру* – Міжнародний банк реконструкції та розвитку (МБРР), Міжнародний валютний фонд (МВФ), Міжнародна фінансова корпорація (МФК), Міжнародна асоціація розвитку (МАР), Продовольча та сільськогосподарська організація (ФАО), Організація міжнародної цивільної авіації (ІКАО), Міжнародна морська організація (ІМО), Всесвітній поштовий союз (ВПС), Міжнародний союз електрозв'язку (МСЕ), Всесвітня метеорологічна організація (ВМО), Міжнародний фонд сільськогосподарського розвитку (МФСГР), Організація об'єднаних націй з промислового розвитку (ЮНІДО);

2) *спеціалізовані установи соціального характеру* – Міжнародна організація праці (МОП), Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ);

3) *спеціалізовані установи культурно-гуманітарного характеру* – Організація об'єднаних націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО), Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ). Спеціалізовані установи є постійно діючими міжнародними організаціями, юридична природа яких є подібною до такої в інших міжнародних організацій. Зв'язок спеціалізованих установ з ООН згідно зі Статутом ООН (ст. 56, 63) підтримується, зазвичай, через Економічну і Соціальну Раду ООН на основі спеціальних угод між відповідною спеціалізованою установою та ООН.

Попри всю різноманітність цілей і суттєві відмінності у характері діяльності спеціалізованих установ вони мають загалом схожу структуру та низку однотипних положень статутів. Так, наприклад, членство в ООН не є обов'язковою передумовою членства в спеціалізованих установах. Згідно зі статутами спеціалізованих установ їх вищі органи складаються з представників усіх держав-членів цієї організації. До компетенції цих органів належать розгляд усіх питань, пов'язаних із розробленням та ухваленням проєктів міжнародних угод і конвенцій, визначення політики, програм та основних напрямів діяльності відповідної організації. Оперативне керівництво діяльністю організації здійснюється виконавчими органами. Окрім цього, в структурі спеціалізованих установ існують численні комітети та комісії.

Основними формами діяльності спеціалізованих установ ООН є такі:

- розроблення проєктів міжнародних конвенцій та регламентів зі спеціальних питань;
- координація діяльності держав у розвитку співробітництва в спеціальних галузях;
- надання технічної допомоги;
- обмін інформацією.

## **5. РЕГІОНАЛЬНІ МІЖНАРОДНІ МІЖУРЯДОВІ ОРГАНІЗАЦІЇ**

Статут ООН поряд з універсальними міжнародними міжурядовими організаціями передбачає можливість створення і регіональних міжнародних міжурядових організацій, членами яких можуть бути, як правило, держави певного географічного регіону. Розділ VIII Статуту ООН «Регіональні угоди» визначає порядок створення й загальні напрями діяльності таких організацій. Регіональні міжнародні міжурядові організації повинні створюватися насамперед для вирішення питань підтримки миру й безпеки на регіональному рівні й вирішення регіональних спорів мирними засобами. Відповідно до статті 53 Статуту ООН Рада Безпеки використовує, де це доречно, регіональні організації



для примусових дій під її керівництвом. Однак жодні примусові дії не застосовуються регіональними організаціями без отримання повноважень від Ради Безпеки. Рада Безпеки ООН повинна бути завжди повністю поінформованою про дії, що були розпочаті або плануються, згідно з регіональними угодами (або регіональними організаціями) для підтримки міжнародного миру й безпеки (ст. 54).

Важливими напрямами діяльності регіональних міжнародних міждержавних організацій є колективна безпека, співробітництво в економічній, соціальній і культурній сферах, заохочення поваги до прав людини й основних свобод тощо.

Серед **регіональних міжнародних міждержавних організацій** слід указати такі:

- Рада Європи;
- Організація з безпеки та співробітництва в Європі;
- Європейський Союз;
- Організація Північноатлантичного договору;
- Організація американських держав;
- Ліга арабських держав;
- Африканський Союз;
- Асоціація держав Південно-Східної Азії.

*Рада Європи (РЄ) (Council of Europe (CoE) – є першою європейською міжнародною міждержавною організацією, створеною після Другої світової війни. Організація діє на підставі Статуту, ухваленого в 1949 р. Рада Європи об'єднує 47 європейських демократичних держав (станом на 2019 р.).*

У 1995 р. Україна стала повноправним членом Ради Європи. Цілями Ради Європи є такі: – захист прав людини та парламентської демократії; – забезпечення принципу верховенства права; – ухвалення європейських угод, що повинні стандартизувати діяльність держав-членів у соціальній і правовій сферах; – сприяння усвідомленню й розвитку європейської культурної самобутності тощо. Структуру Ради Європи становлять: 1) Комітет міністрів Ради Європи (виконавчий орган); до його складу входять міністри закордонних справ держав-членів або їх постійні представники; Комітет міністрів визначає напрямки діяльності Ради Європи, розглядає та ухвалює рішення щодо висловлених Парламентською Асамблеєю рекомендацій і пропозицій міждержавних комітетів та конференцій галузевих міністрів; затверджує програму діяльності Ради Європи та її бюджет; 2) Парламентська Асамблея Ради Європи (ПАРЄ), яка виконує дорадчі функції, відіграє важливу роль у визначенні напрямків діяльності Ради Європи; члени ПАРЄ призначаються парламентами держав-членів; національна делегація повинна містити представників усіх політичних партій, представлених у парламенті, і відповідати вимозі збалансованого представництва чоловіків і жінок; до складу ПАРЄ входять 315 членів і 315 «заступників», що представляють національні парламенти держав-членів, і делегації парламентів держав, що мають статус «спеціально запрошених»; 3) Конгрес місцевих і регіональних влад Європи (консультативний орган); який сприяє розвитку місцевої демократії в країнах Центральної та Східної Європи, а також процесу регіоналізації в Європі; він складається з двох палат, одна з яких представляє інтереси місцевих влад, а інша – регіональних; 4) Секретаріат Ради Європи, який обслуговує головні органи Ради Європи та має постійний штат у складі 1200 осіб, які є представниками держав-членів Організації; очолює Секретаріат Ради Європи та координує його роботу Генеральний секретар, який обирається на 5 років.

Конкретними досягненнями в діяльності Ради Європи є сотні ухвалених рекомендацій для держав-членів із найважливіших питань життя суспільства й безліч європейських конвенцій і договорів. **Найбільш відомими** серед цих документів є **Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод** 1950 р., Європейська соціальна хартія 1961 р., Європейська хартія місцевого самоврядування 1985 р., Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню 1987 р., Рамкова конвенція про захист національних меншин 1995 р. тощо.

Діяльність Ради Європи практично охоплює такі сфери життя суспільства – права людини, соціальні й економічні питання, освіту, культуру, спорт, засоби зв'язку і масової інформації. Офіційними мовами Ради Європи є англійська та французька. Місцезнаходження штаб-квартири Ради Європи – м. Страсбург (Франція). Організація з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ) (Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE) – найбільша регіональна міжнародна міжурядова організація, що займається питаннями безпеки в усіх її вимірах – військово-політичному, економіко-довкільному та гуманітарному. Вона об'єднує 57 країн Північної Америки, Європи та Центральної Азії (станом на 2019 р.). Україна є членом ОБСЄ з 1992 р. Організація бере свій початок з Наради з безпеки і співробітництва в Європі (НБСЄ), що проходила з 1973 по 1975 рр. за участю 33-х європейських держав, США і Канади й завершилася підписанням главами держав і урядів у м. Гельсінкі (Фінляндія) Заключного акта Наради з безпеки та співробітництва в Європі, який став довгостроковою програмою дій із будівництва єдиної, мирної, демократичної і процвітаючої Європи. 1 січня 1995 р., згідно з рішенням Саміту НБСЄ, що проходив у м. Будапешт (Угорщина), Рада з безпеки та співробітництва в Європі змінила свою назву на Організацію з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ) і набула статусу міжнародної організації. Це рішення було обумовлено новим якісним рівнем інституціалізації НБСЄ та прагненням надати новий політичний імпульс цьому форуму.

Правовою основою функціонування ОБСЄ є Заключний акт Наради з безпеки та співробітництва в Європі 1975 р., Паризька хартія для нової Європи 1990 р. і Додатковий документ про здійснення визначених положень, що містяться в Паризькій хартії для Нової Європи, Декларація Хельсінкської зустрічі на вищому рівні «Виклик часу змін» і пакет рішень щодо структури й основних напрямів діяльності НБСЄ 1992 р., Празький документ про подальший розвиток інститутів і структур НБСЄ 1992 р., Декларація Будапештської зустрічі на вищому рівні та Будапештські рішення 1994 р. тощо.

**Цілями Організації з безпеки та співробітництва в Європі** є такі:

- створення умов для проведення консультацій, ухвалення рішень щодо співробітництва держав-членів у Європі;
- зміцнення добросусідських відносин, заохочення укладення двосторонніх, регіональних і загальноєвропейських угод між державами-членами;
- сприяння широкому застосуванню своїх принципів і розвитку свого потенціалу у сфері діяльності з вирішення конфліктів, регулювання криз, підтримання миру та подолання наслідків конфліктів;
- підвищення безпеки та стабільності шляхом контролю над озброєнням, роззброєння, зміцнення довіри та безпеки на всьому просторі ОБСЄ і на рівні окремих регіонів;
  - захист прав людини й основних свобод;
  - поглиблення співробітництва між державами-членами з метою налагодження міцної ринкової економіки в усіх країнах регіону.

Для досягнення цих цілей у межах ОБСЄ діють такі механізми:

- мирне врегулювання спорів;
- консультації і співробітництво у надзвичайних ситуаціях; – реалізація зобов'язань ОБСЄ у галузі людського виміру; – заходи зміцнення довіри й безпеки. Структуру **Організації з безпеки та співробітництва в Європі** становлять:

– Саміт (зустріч на вищому рівні), який є представницьким форумом за участю глав держав та урядів держав-членів, що проводиться для обговорення стану справ у сфері забезпечення стабільності та безпеки в регіоні відповідальності ОБСЄ, ухвалення відповідних рішень, спрямованих на їх зміцнення, окреслення головних напрямів діяльності Організації у короткостроковій та довгостроковій перспективі;

– Рада міністрів ОБСЄ (центральний директивний орган), яка складається з міністрів закордонних справ держав-членів; рада міністрів повинна збиратися не рідше одного разу

на рік для розгляду питань, що належать до компетенції ОБСЄ, та ухвалення необхідних рішень; головує на засіданні Ради міністр закордонних справ держави її проведення;

– Постійна рада ОБСЄ (постійно діючий орган), у межах якої на рівні постійних представників держав-членів проводяться політичні консультації й ухвалюються рішення з усіх питань поточної діяльності ОБСЄ; пленарні засідання Постійної ради відбуваються щочетверга у м. Відень (Австрія);

– Форум із співробітництва у галузі безпеки, який проводить свою роботу на постійній основі у Відні, Він складається з представників делегацій держав-членів ОБСЄ, займається обговоренням питань контролю над озброєнням, роззброєнням, зміцнення заходів довіри та безпеки.

– Парламентська асамблея ОБСЄ, пленарні засідання якої проводяться раз на рік за підтримки Секретаріату Парламентської асамблеї, який розташований в м. Копенгаген (Данія); діючий Голова ОБСЄ підтримує зв'язки з Парламентською асамблеєю на постійній основі, інформує її учасників про роботу Організації;

– Секретаріат ОБСЄ (адміністративний орган), роботою якого керує Генеральний секретар ОБСЄ, який призначається на 3 роки Радою міністрів ОБСЄ, та здійснює керівництво роботою місій і центрів Організації, розгорнутих у державах-членах, обслуговує діяльність інших керівних органів ОБСЄ, забезпечує проведення різноманітних конференцій, займається адміністративно-бюджетними питаннями, кадровою політикою, відповідає за зв'язок із міжнародними організаціями, пресою тощо; із метою підвищення ефективності роботи Секретаріату ОБСЄ та інших інституцій Організації в економічному та екологічному вимірах запроваджено посаду Координатора діяльності ОБСЄ у сферах економіки та довкілля;

– Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини, яке сприяє проведенню демократичних виборів у державах-членах, включно з направленням спостережних місій, а також надає практичну допомогу в утвердженні демократичних інститутів та прав людини, зміцненні громадянського суспільства та верховенства права; офіс Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини розташований у м. Варшава (Польща);

– Верховний комісар ОБСЄ у справах національних меншин, який забезпечує запобігання конфліктам, пов'язаним із проблемами національних меншин; секретаріат Верховного комісара ОБСЄ у справах національних меншин розташований у м. Гаага (Нідерланди);

– Представник ОБСЄ з питань свободи ЗМІ, який сприяє виконанню державами-членами своїх зобов'язань у галузі свободи засобів масової інформації, яка є критично важливою для забезпечення нормального функціонування відкритого демократичного суспільства, а також системи підзвітності урядів своїм громадянам.

У межах ОБСЄ проходять основні засідання відповідно до трьох вимірів діяльності Організації, зокрема: 1) у військово-політичному вимірі – щорічна Нарада ОБСЄ з огляду безпеки, у процесі якої обговорюються безпекові питання, пов'язані з протидією транснаціональним викликам та загрозам, питання контролю над озброєнням та заходів зміцнення безпеки та довіри, запобігання та вирішення конфліктів; 2) в економіко-довкільному вимірі – щорічне засідання економіко-довкільного форуму, яке проводиться з метою надання політичного імпульсу діалогу у сфері економіки і довкілля й висунення пропозицій щодо практичних заходів, спрямованих на розвиток та розбудову економічної співпраці між державами-членами; 3) у гуманітарному вимірі – щорічна Нарада ОБСЄ з огляду виконання зобов'язань державами-членами з людського виміру, яка передбачає діалог між делегаціями держав-членів ОБСЄ та представниками громадянського суспільства з метою висвітлення здобутків на шляху виконання взятих зобов'язань у людському вимірі та внесення пропозицій для покращення дієвості роботи ОБСЄ в гуманітарному напрямку.

**Офіційними мовами ОБСЄ є англійська і французька. Місцезнаходження штаб-квартири ОБСЄ – м. Відень (Австрія).** З моменту набуття членства в ОБСЄ Україна бере

активну участь у роботі всіх колективних керівних органів Організації (саміти держав-членів, засідання Ради міністрів та Постійної ради ОБСЄ), у виробленні й ухваленні ними рішень з різних аспектів її діяльності. Україна активно співпрацює з інститутами Організації, насамперед з Верховним комісаром ОБСЄ у справах національних меншин, Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини та Представником ОБСЄ з питань свободи ЗМІ. Крім того, важливим напрямком спільної діяльності є співробітництво зі Спеціальною моніторинговою місією ОБСЄ в Україні. Україна приділяє також особливу увагу питанням розвитку співробітництва між державами-членами ОБСЄ у сфері захисту навколишнього середовища, протидії торгівлі людьми, просування терпимості та недискримінації, утвердження свободи слова, проблемам національних меншин у міждержавних відносинах тощо. Європейський Союз (ЄС) (European Union (EU) – міжнародна міждержавна організація регіонального характеру, якій притаманні ознаки федеративної держави та міжнародної організації. Європейський Союз являє собою економічний та політичний союз 27-ми незалежних держав-членів, розташованих у Європі (станом на 01.02.2020 р.), що бере свій початок від утворення Європейського об'єднання з вугілля та сталі (ЄОВС) і Європейського економічного співтовариства (ЄЕС), які склалися з шести держав у 1957 р.

У наступні роки територія ЄС була збільшена за рахунок включення нових держав-членів, водночас збільшувалась її сфера впливу шляхом розширення політичних повноважень. Європейський Союз функціонує на основі Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу в редакції Лісабонського договору 2007 р. (набув чинності з 2009 р.). *У межах ЄС здійснюється інтеграція держав-членів – їх поступове зближення через передання дедалі більших повноважень у регулюванні суспільного життя й вплив на рівень усього інтеграційного об'єднання, яке зростає у сфері економіки, охорони здоров'я, транспорту, телекомунікації, енергопостачання, індустриальної політики, освіти, культури, охорони навколишнього середовища, наукових досліджень і розвитку технологій та соціальної політики.*

**Цілями Європейського Союзу** є такі: – підтримувати мир, свої цінності та добробут своїх народів; – надавати своїм громадянам простір свободи, безпеки й правосуддя без унутрішніх кордонів, на якому забезпечено вільний рух осіб разом із належними заходами, пов'язаними із контролем на зовнішніх кордонах, притулком, імміграцією та запобіганням і боротьбою зі злочинністю; – заснувати внутрішній ринок; – сприяти науково-технічному прогресові; – протидіяти соціальному вилученню та дискримінації; – підтримувати соціальну справедливість і захист, рівність жінок і чоловіків, зв'язок між поколіннями, захист прав дитини; – підтримувати економічну, соціальну та територіальну єдність держав-членів і солідарність між ними; – поважати своє багате культурне та мовне розмаїття й забезпечувати захист і подальше збагачення культурної спадщини Європи; – заснувати економічний та валютний союз, валютою якого є євро; – у своїх відносинах зі світом підтримувати та поширювати свої цінності й інтереси, сприяти захисту своїх громадян; – підтримувати мир, безпеку та сталий розвиток планети, солідарність і взаємну повагу народів, вільну справедливу торгівлю, викорінення бідності та захист прав людини, зокрема прав дитини, а також суворе дотримання й розвиток міжнародного права, зокрема дотримання принципів Статуту ООН.

**Головними інституціями Європейського Союзу** є такі:

- Європейський парламент; – Європейська рада (вищий політичний орган);
- Рада Європейського Союзу;
- Комісія Європейського Союзу (орган виконавчої влади);
- Суд Європейського Союзу. Разом із Радою Європейський парламент є двопалатною законодавчою гілкою влади ЄС. До його складу входять 750 громадян Союзу плюс Голова, які обираються строком на п'ять років, на засадах прямого загального виборчого права шляхом вільного таємного голосування.

Представництво громадян є дегресивнопропорційним з мінімальним порогом із шести представників від держави-члена. Жодна держава-член не може отримати більше ніж 96 місць.

Парламент розробляє пропозиції щодо встановлення положень, необхідних для обрання його членів шляхом прямих загальних виборів згідно з уніфікованою процедурою в усіх державах-членах або згідно з принципами, спільними для всіх держав-членів; спільно з Радою ЄС устанавлює правила щодо діяльності політичних партій на європейському рівні; обирає Європейського омбудсмена; заслуховує звіт Комісії про її роботу; заслуховує Європейську раду та Раду ЄС згідно з умовами, встановленими Регламентами; проводить обговорення річного загального звіту, що подається йому Комісією, тощо. До складу Європейської ради (вищого політичного органу) входять глави держав або урядів держав-членів, Голова Європейської ради та Голова Комісії. У її роботі також бере участь Верховний представник Союзу з питань закордонних справ і політики безпеки.

Голова Європейської ради очолює Раду та керує її роботою, а також забезпечує на своєму рівні зовнішнє представництво Союзу з питань спільної зовнішньої та безпекової політики. Вона визначає основні стратегічні напрямки розвитку ЄС, за згодою Голови Комісії кваліфікованою більшістю призначає Верховного представника Союзу з питань закордонних справ і політики безпеки. Європейська рада збирається двічі на рік, її скликає Голова.

***Рішення Європейської ради мають характер політичної директиви і є обов'язковими до виконання.*** Разом з Європейським парламентом Рада Європейського Союзу є одним із двох законодавчих органів ЄС і ключовим органом, відповідальним за ухвалення рішень і координацію в галузі економічної політики ЄС. Вона відіграє центральну роль у визначенні зовнішньої політики ЄС і політики безпеки. До її складу входить один представник від кожної держави-члена на рівні міністрів, що може брати зобов'язання та голосувати від імені уряду держави-члена, яку представляє. Представництво залежить від рівня обговорюваного кола питань.

Рада ЄС засідає на скликання Голови за його власною ініціативою або на запит одного з її членів або членів Комісії. Рада ЄС відіграє ключову роль у тих галузях європейської інтеграції, де ухвалення рішень відбувається на міжурядовому рівні. Найбільш компетентною вона є у сфері спільної зовнішньої політики й політики безпеки, а також співпраці з внутрішніх питань. Комісія Європейського Союзу (орган виконавчої влади) обстоює загальний інтерес Союзу та висуває належні ініціативи в цьому напрямку. Вона працює як кабінет міністрів, до її складу входять представники держав-членів, які неофіційно іменуються комісарами. *Комісія формується кожні п'ять років.* Її члени обираються на підставі їхньої загальної компетенції та відданості європейській справі з осіб, чия незалежність є поза сумнівом. Вони обираються з громадян держав-членів на основі системи суто рівномірної ротації між державами-членами, що відображає демографічний та географічний масштаб усіх держав-членів ЄС.

*Голову Комісії обирає Європейський парламент.* Комісія у своїй діяльності забезпечує виконання договорів та заходів, які ухвалюються установами, здійснює керівництво програмами, ініціює щорічне та багаторічне планування діяльності ЄС з метою досягнення міжінституційних домовленостей і щорічно оприлюднює загальний звіт про діяльність Союзу. Суд Європейського Союзу (Суд ЄС) покликаний забезпечити однакове розуміння й застосування права ЄС. Діючи в межах своєї юрисдикції, він сформулював багато життєво важливих для розвитку інтеграційного процесу концептуальних положень, зокрема сформулював основні кваліфікаційні ознаки права ЄС. За допомогою судового тлумачення він заповнив багато прогалин та уточнив зміст деяких положень установчих договорів та актів вторинного права.

До складу Суду ЄС входять судді (по одному від кожної держави) та генеральні адвокати, роль яких полягає в тому, щоб публічно, безсторонньо і незалежно давати мотивовані висновки у справах, які відповідно до Статуту Суду ЄС вимагають їх участі.

Судді та Генеральні адвокати Суду добираються з осіб, чия незалежність є поза сумнівом, і які володіють кваліфікацією, необхідною для призначення на найвищі судові посади в їхніх державах, або є юристами визнаної компетентності; вони призначаються за спільною згодою урядів держав-членів строком на шість років. Значення Суду не обмежується лише ухваленням правозастосовних актів.

Значна його заслуга полягає у формулюванні принципів і концепції побудови правової системи ЄС, які не знайшли свого закріплення в установчих актах. Суд ЄС ухвалює рішення у справах за позовами, які подають держави-члени, установа, фізична або юридична особа; на звернення судів або трибуналів держав-членів виносить попередні рішення щодо тлумачення законодавства Союзу або чинності актів, ухвалених установами, й ухвалює рішення в інших справах, як передбачено договорами. Існує також чимало інших органів та установ, які допомагають досягненню цілей Європейського Союзу. Серед них можна вирізнити такі: – контрольні – Рахункова палата (перевіряє правомірність і правильність прибутків і видатків ЄС згідно з бюджетом, а також оцінює управління фінансами), Європейський центральний банк (надає консультації щодо господарської оцінки ухвалення законів та інших правових норм ЄС, а також висловлює свою думку щодо грошової, цінової політики), дорадчі – Європейський економічно-соціальний комітет (висловлює позицію громадянського суспільства, роботодавців, працівників з економічних і соціальних питань), Комітет регіонів (репрезентує регіональні та місцеві органи влади); – фінансові – Європейський інвестиційний банк (фінансує інвестиційні проекти у сфері економічного розвитку ЄС і за його межами); – міжінституційні – Європейська служба з питань зовнішньої діяльності, Статистична служба ЄС, Європейська школа управління, Європейське бюро з підбору персоналу тощо.

**Офіційними мовами Європейського Союзу є мови всіх держав-членів. Особливістю Європейського Союзу, що відрізняє його від більшості міжнародних організацій, є відсутність єдиної штаб-квартири, де розміщувалися б усі інститути, органи, установи ЄС. Однак більшість інститутів ЄС розташовано в м. Брюссель (Бельгія). Європейський парламент працює у м. Страсбург (Франція), Брюссель (Бельгія) і Люксембург (Люксембург). Суд ЄС розташований в м. Люксембург (Люксембург). Україна не є членом цієї регіональної організації. Однак перші відносини з ЄС розпочалися ще у 1991 р. з визнанням України як незалежної держави суб'єктом міжнародного права. Україна відкрила представництво в м. Брюссель (Бельгія), а Європейська комісія, відповідно, – представництво в Києві. Україна стала правонаступницею Угоди про торгівлю та комерційне й економічне співробітництво, укладеної між СРСР та Європейським Співтовариством у 1989 р. У 1994 р. була підписана Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами. Із цього моменту сторони взяли на себе зобов'язання розвивати взаємне співробітництво в ключових галузях суспільства.**

Розширення Європейського Союзу зумовило історичні зміни політичних, географічних та економічних умов для України та Євросоюзу. Сьогодні ЄС та Україна мають спільний кордон і як безпосередні сусіди мають посилювати свій політичний та економічний взаємозв'язок. Законом України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 1 липня 2010 р. було закріплено положення про те, що до основних засад зовнішньої політики віднесено забезпечення інтеграції України в європейський політичний, економічний і правовий простір із метою набуття членства в Європейському Союзі, а також поглиблення співпраці з Організацією Північноатлантичного договору з метою набуття членства у цій організації (п. 2 ст. 11). 13 березня 2014 р. Верховна Рада України ухвалила Постанову «Про підтвердження курсу України на інтеграцію до Європейського Союзу та першочергові заходи у цьому напрямі», якою підтверджується незворотність курсу України на європейську інтеграцію, метою якої є набуття членства в Європейському Союзі. Було відзначено, що Україна як європейська держава, яка поділяє спільну історію та цінності з країнами Європейського Союзу, має право подати заявку на набуття членства у

Європейському Союзу відповідно до ст. 49 Договору про Європейський Союз. Цією Постановою Верховна Рада України рекомендувала низку першочергових кроків у сфері європейської інтеграції, передусім у контексті укладення Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом. З підписанням та ратифікацією у 2014 р. Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом відносини сторін почали розбудовуватися в якісно новому форматі політичної асоціації та економічної інтеграції. Під час підписання Угоди про асоціацію 27 червня 2014 р. та під час її ратифікації 16 вересня 2014 р. було зроблено відповідні заяви, що Україна розглядає укладення Угоди про асоціацію як черговий крок на шляху до досягнення кінцевої мети європейської інтеграції – набуття повноправного членства України в Європейському Союзі. 7 лютого 2019 р. Верховною Радою України був ухвалений Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)». Метою запропонованих ним змін є законодавче закріплення в Конституції України цивілізаційного вибору, європейської ідентичності українського народу та незворотності стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору.

**Організація Північноатлантичного договору (НАТО) (North Atlantic Treaty Organization (NATO) – військово-політичний союз держав, створений у 1949 р. на основі підписання й ратифікації Північноатлантичного договору.** Цей договір є установчим документом НАТО. Засновниками і першими членами НАТО були 12 європейських і північноамериканських держав: Бельгія, Великобританія, Данія, Ісландія, Італія, Канада, Люксембург, Нідерланди, Норвегія, Португалія, Сполучені Штати Америки та Франція. Станом на 2019 р. членами НАТО є 29 держав.

**Цілями Організації Північноатлантичного договору** є такі:

– захист свободи та безпеки її членів політичними та воєнними засобами відповідно до Статуту ООН;

– спираючись на загальнодемократичні цінності, права людини та дотримання законності проведення діяльності, спрямованої на встановлення справедливого та міцного миру між усіма народами й урядами;

– підтримка військового потенціалу, достатнього для запобігання війні та забезпечення ефективної оборони існування спільного потенціалу запобігання кризам, які впливають на безпеку її членів;

– активна співпраця з іншими державами щодо вирішення проблем європейської безпеки на основі співробітництва, включно із заходами з досягнення подальшого прогресу у сфері контролю над озброєнням та роззброєнням.

У Північноатлантичному договорі міститься чимало згадувань або посилань на ООН та її Статут (преамбула, ст. 1, 5, 7, 12), хоча він розроблявся Договором поза межами ООН. Необхідно зазначити, що між положеннями Статуту ООН і Північноатлантичним договором існують розбіжності. Так, тлумачення тексту Північноатлантичного договору 1949 р. і назва НАТО свідчать про регіональний характер цієї організації. У статті 53 Статуту ООН, присвяченій примусовим діям регіональних органів (організацій), прямо передбачено, що «жодні примусові дії не вживаються згідно з цими регіональними угодами або регіональними органами, без повноважень від Ради Безпеки...», тоді як ст. 5 Північноатлантичного договору встановлює: «Договірні сторони погоджуються, що збройний напад проти однієї або декількох із них у Європі або Північній Америці буде розглядатися як напад проти них усіх; і, як наслідок цього, вони погоджуються, що кожна з них у порядку здійснення права індивідуальної або колективної самооборони, визнаного ст. 51 Статуту Організації Об'єднаних Націй, буде допомагати стороні або сторонам після такого нападу, шляхом негайного вчинення такої дії, яку вона вважає необхідною, включно із застосуванням збройної сили... Про кожен такий збройний напад і всі заходи, застосовані у результаті цього, буде негайно повідомлено Раду Безпеки». Зі змісту цієї статті випливає,

що держави-члени НАТО будуть застосовувати збройні сили без будь-яких повноважень від Ради Безпеки ООН. Навряд чи можна визнати, що ст. 5 Північноатлантичного договору узгоджується зі ст. 53 Статуту ООН. Структуру НАТО становлять цивільні та військові органи.

До цивільної структури НАТО входять:

– Північноатлантична рада (вищий орган організації) НАТО складається з представників усіх держав-членів у ранзі послів, що засідають регулярно в м. Брюссель (Бельгія), крім того, відбуваються її регулярні засідання на рівні міністрів закордонних справ та оборони, а час від часу – на рівні глав держав та урядів. Північноатлантична рада має реальну політичну владу та право ухвалення рішень.

У період між сесіями Північноатлантичної ради її функції виконує Постійна рада, яка складається з представників усіх держав-членів НАТО в ранзі послів;

– Комітет військового планування НАТО є вищим військово-політичним органом Організації, який займається вирішенням більшості питань оборони. Комітет збирається двічі на рік на сесії міністрів оборони, хоча формально складається з постійних представників. У період між сесіями функції Комітету військового планування виконує Постійний комітет військового планування;

– Група ядерного планування НАТО виконує роль основного форуму для консультацій з питань щодо ролі ядерних сил у здійсненні політики НАТО у сфері оборони та безпеки. Вона проводить засідання зазвичай двічі на рік на рівні міністрів оборони, як правило, перед засіданнями Північноатлантичної ради. Ісландію представляє в Групі ядерного планування цивільний спостерігач; – **Керівну функцію НАТО виконує Генеральний секретар НАТО.** Він відповідає за керівництво процесом консультацій, ухвалення рішень у НАТО і забезпечує їх виконання. Генеральним секретарем стає державний діяч держави-члена НАТО, який має великий досвід роботи на високому політичному рівні. Він призначається урядами держав-членів спочатку на чотирирічний термін, який може бути продовжений за згодою сторін. В управлінні щоденною діяльністю Генеральному секретареві допомагає Міжнародний секретаріат, що складається з експертів та посадовців із держав-членів НАТО.

До військової структури НАТО входять:

– Військовий комітет НАТО (вищий військовий орган) складається з начальників генеральних штабів держав-членів НАТО і цивільного представника Ісландії, яка не має регулярних збройних сил, та збирається на засідання не рідше двох разів на рік. Цей комітет має у підпорядкуванні командування двох зон – Європи й Атлантики. Верховне головне командування в Європі очолює верховний головнокомандувач (завжди – американський генерал), у підпорядкуванні якого перебувають головні командування у трьох європейських регіонах: Північноєвропейському, Центральноевропейському і Південно-європейському. До функцій Військового комітету НАТО належать участь у розробленні військової політики і доктрини НАТО, надання рекомендацій Північноатлантичній раді щодо військової політики і стратегії, надання консультацій Північноатлантичній раді з питань санкціонування військових дій, надання рекомендацій іншим керівним органам НАТО щодо заходів, необхідних для забезпечення колективної оборони держав-членів НАТО, а також необхідних для реалізації рішень, пов'язаних з операціями та місіями НАТО. У період між засіданнями Військового комітету його функції виконує Постійний військовий комітет; – Виконавчим органом, що забезпечує діяльність Військового комітету, є Об'єднаний військовий штаб НАТО. Головними його функціями є підготовка та координація роботи Військового комітету у сфері оборонної політики та стратегічного планування, забезпечення повсякденного стратегічного розвідувального забезпечення Генерального секретаря, Північноатлантичної ради, Комітету військового планування та інших органів Організації, розроблення принципів та політики забезпечення й управління ресурсами Альянсу.



*Офіційними мовами НАТО є такі англійська і французька. Місцезнаходження штаб-квартири НАТО – м. Брюссель (Бельгія).* Розвиток відносин між НАТО й Україною є динамічним процесом, який було започатковано невдовзі після здобуття нашою державою незалежності в 1991 р. Він засвідчує важливість України як активного учасника в розбудові нової структури з безпеки в Європі. Україна разом із державами Центральної та Східної Європи почала активно співпрацювати з НАТО в межах програми «Партнерство заради миру», започаткованої як вираз спільної переконаності у тому, що стабільність і безпека в Євроатлантичному регіоні може бути досягнута лише шляхом співробітництва і спільних дій. Приєднуючись до програми «Партнерство заради миру», держави нагадують, що вони є відданими збереженню демократичних суспільств, їх свободи від примусу і залякувань і додержанню принципів міжнародного права. 9 липня 1997 р. НАТО й Україна уклали Хартію про особливе партнерство між Україною та Організацією Північноатлантичного договору, метою якої є встановлення вищого рівня співробітництва між зацікавленими сторонами у вирішенні широкого кола безпекових питань.

Хартія посилює співпрацю й наголошує на підтримці Альянсом суверенітету й незалежності України та її статусу без'ядерної держави. У 2009 р. для визначення відносин між Україною та НАТО на сучасному етапі була укладена Декларація про доповнення Хартії про особливе партнерство. Ключовим системним документом розвитку співробітництва з НАТО та важливим інструментом здійснення реформ в Україні за підтримки Альянсу є Річні національні програми співробітництва Україна – НАТО, які розробляються з 2009 р. Для України стратегічне партнерство з НАТО є невід'ємною складовою євроінтеграційного курсу, оскільки доповнює процес внутрішньодержавних перетворень у контексті імплементації Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом 2014 р. Це дасть змогу зробити процес інтеграції України в європейську та євроатлантичну спільноту комплексним і всеохоплюючим.

Про незворотність євроатлантичного курсу України, як уже було зазначено, також свідчать ухвалені Верховною Радою України Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 01.07.2010 р. (в п. 2 ст. 11 було закріплено положення про поглиблення співпраці з Організацією Північноатлантичного договору з метою набуття членства у цій організації) і Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)» від 07.02.2019 р. Організація американських держав (ОАД) (Organization of American States (OAS) – регіональна міжнародна міжурядова організація, створена в 1948 р. на 9-й Міжнародній конференції американських держав у м. Богота (Колумбія) на основі Панамериканського союзу, що існував з 1890 р. До складу Організації американських держав входять 35 держав Північної та Південної Америки (станом на 2019 р.). У 1971 р. при організації був створений інститут постійних спостерігачів. Статус постійних спостерігачів мають країни Європи, Азії, зокрема Україна, Росія, Казахстан, Азербайджан, Грузія, Вірменія тощо. Організація функціонує на підставі Статуту і Міжамериканського договору про взаємну оборону 1947 р. Організація американських держав залишається відкритою для набуття членства будь-якою державою Західної півкулі, що ратифікували її Статут. Цілями Організації американських держав є такі: – підтримка регіонального миру й безпеки; – мирне врегулювання спорів між державами-членами; – спільна протидія агресії; – сприяння вирішенню політичних, економічних і правових проблем американських держав; – об'єднання зусиль із метою економічного, соціального, науково-технічного й культурного прогресу.

**Структуру Організації американських держав становлять:**

- Генеральна асамблея ОАД (вищий орган);
- Консультативна рада міністрів закордонних справ;
- Постійна Рада ОАД;
- Міжамериканська економічна і соціальна рада ОАД;

- Міжамериканська рада з питань освіти, науки і культури ОАД;
- Міжамериканський правовий комітет ОАД;
- Міжамериканська комісія з прав людини ОАД;
- Генеральний секретаріат ОАД (постійно діючий адміністративний орган).
- Генеральна асамблея ОАД (вищий орган) визначає загальну політику організації, структуру та функції органів Організації, затверджує програми та бюджет. Сесії Генеральної асамблеї проводяться щорічно в державах-членах ОАД почергово;

- Консультативна рада міністрів закордонних справ скликається для розгляду особливо важливих і термінових питань, у яких зацікавлені всі держави-члени.

- Для сприяння Консультативній раді з питань військового співробітництва засновано Консультативний комітет оборони, який складається з вищих військових представників держав-членів ОАД;

Під керівництвом Генеральної асамблеї ОАД працюють такі виконавчі органи, які наділені широкими повноваженнями:

- Постійна Рада ОАД, яка здійснює загальне керівництво і контроль за повсякденною діяльністю організації і виконує функції Консультативного органу і комітету з підготовки сесій Генеральної асамблеї; засідання Постійної Ради відбуваються два рази на місяць у штаб-квартирі ОАД;

- Міжамериканська економічна і соціальна рада ОАД, покликана сприяти розвитку економічного співробітництва між державами-членами; вона проводить одну зустріч на рік на рівні міністрів; Міжамериканська рада з питань освіти, науки і культури займається питаннями активізації співробітництва й обміну в галузі освіти, науки та культури;

- Міжамериканський правовий комітет ОАД, що діє як консультативний орган із юридичних питань, сприяє розвитку та кодифікації міжнародного права й вивчає правові проблеми Організації; він складається з 11-ти фахівців-юристів; місцезнаходження Міжамериканського правового комітету ОАД – м. Ріо-де-Жанейро (Бразилія);

- Міжамериканська комісія з прав людини, виконує функції консультативного органу в питаннях дотримання і захисту прав людини у державах-членах; вона складається з 7 фахівців-юристів; місцезнаходження Міжнародної комісії ОАД з прав людини – м. Вашингтон (США);

- Генеральний секретаріат ОАД очолює Генеральний секретар, який здійснює політику й виконує рішення, ухвалені Генеральною асамблеєю та іншими органами ОАД.

**Генеральний секретар ОАД призначається Генеральною асамблеєю терміном на п'ять років.**

При Організації американських держав створено шість спеціалізованих установ, які діють на основі багатосторонніх міждержавних угод: Панамериканську організацію охорони здоров'я (м. Вашингтон, США), Міжамериканський дитячий інститут (м. Монтевідео, Уругвай), Міжамериканську комісію жінок (м. Вашингтон, США), Панамериканський інститут історії і географії (м. Мехіко, Мексика), Міжамериканський інститут з питань індійського населення (м. Мехіко, Мексика) та Міжамериканський інститут сільськогосподарського співробітництва (м. Сан-Хосе, Коста-Ріка). Серед інших органів Організації американських держав діє Міжамериканська Рада оборони, яка займається плануванням колективної оборони континенту. У 1986 р. створено Міжамериканський комітет з боротьби з розповсюдженням наркотиків. У тісному контакті з Організацією американських держав співпрацює Міжамериканський банк розвитку, а також Міжамериканська комісія з телебачення і Панамериканський фонд розвитку.

**Офіційними мовами ОАД є англійська, французька, іспанська й португальська.** Місцезнаходження штаб-квартири ОАД – м. Вашингтон (США). Ліга арабських держав (ЛАД) (League of Arab States (LAS) – регіональна міжнародна міждержавна організація арабських держав Південно-Західної Азії, Північної і Північно-Східної Африки, створена в 1945 р. Правову основу Ліги арабських держав становлять Пакт Ліги арабських держав 1945 р. (Статут) і Договір про спільну оборону й економічне співробітництво 1950 р. До складу

ЛАД входять 20 арабських держав, Організація визволення Палестини й одна неарабська держава – Сомалі (станом на 2019 р.). Цілями Ліги арабських держав є такі: – зміцнення зв'язків і всебічного співробітництва між державами-членами; – координація їх спільних дій у сфері політичного, економічного, культурного й соціального співробітництва; – забезпечення їх незалежності й суверенітету; – розгляд будь-яких питань, що зачіпають інтереси арабських держав.

У Пакті ЛАД 1945 р. передбачено заходи з урегулювання спорів між державами-членами, а також засоби боротьби з агресією. Важливим напрямом діяльності Ліги арабських держав є об'єднання зусиль арабських держав щодо забезпечення безпеки, припинення ізраїльської окупації всіх захоплених у 1967 р. арабських територій, справедливого вирішення близькосхідної проблеми та реалізації невід'ємних прав арабського народу Палестини. Структуру Ліги арабських держав становлять: – Рада ЛАД (найвищий орган) визначає спільну політику організації, структуру та функції органів організації, затверджує на посаду Генерального секретаря ЛАД, програми та бюджет. До складу Ради входять керівники держав та урядів держав-членів. Рада збирається на сесії двічі на рік. Одноставно ухвалені нею рішення стають обов'язковими для держав-членів ЛАД, а ті, які були ухвалені більшістю, є обов'язковими лише для тих держав-членів, які проголосували за них; – Постійні комітети ЛАД функціонують при Раді ЛАД. Таких комітетів існує 10, вони повинні збиратися хоча б раз на рік (Політичний комітет, Економічний комітет, Комітет з питань національності, Комітет з питань навколишнього середовища тощо).

У кожному комітеті повинні бути представлені всі державичлени, адже такі комітети створюють основу співпраці між державами шляхом укладення договорів; – До складу Генерального секретаріату ЛАД (постійно діючого адміністративного органу) входить Генеральний секретар, помічники Секретаря і певна кількість службовців. Генеральний секретар призначається Радою ЛАД на п'ятирічний термін. Під егідою Ліги арабських держав були створені й діють спеціалізовані міжарабські організації (Арабська організація з питань освіти, науки і культури, Арабська організація праці, Арабська організація сільськогосподарського розвитку, Арабська організація адміністративного розвитку, Організація арабських країн-експортерів нафти, Арабська агенція з атомної енергетики тощо). Офіційною мовою ЛАД є арабська. Місцезнаходження штаб-квартири ЛАД – м. Каїр (Єгипет). Африканський Союз (АС) (African Union (AU)) – регіональна міжнародна міжурядова організація, що об'єднує 54 держави Африки (станом на 2019 р.), заснована у 2002 р. Африканський Союз є правонаступником Організації африканської єдності (ОАЄ). Об'єктивними причинами створення Африканського Союзу є пошук нових підходів і механізмів до вирішення проблем сучасного економічного розвитку держав Африки. Глави держав африканського континенту схвалили Акт Африканського Союзу (Статут) на саміті ОАЄ в липні 2000 р. у м. Ломе (Того), тоді ж було офіційно оголошено про створення Африканського Союзу. На 37-й сесії Асамблеї ОАЄ, що проходив у липні 2001 р. у м. Лусака (Замбія), був затверджений пакет документів, що визначають структуру та правову основу нової організації.

*Цілями Африканського Союзу* є такі: – зміцнення єдності та солідарності африканських держав і народів Африки; – захист суверенітету, територіальної цілісності та незалежності держав-членів; – прискорення політичної та соціально-економічної інтеграції континенту; – сприяння міжнародному співробітництву відповідно до Статуту ООН і Загальної декларації прав людини; – зміцнення миру, безпеки та стабільності на континенті; – створення необхідних умов, завдяки яким континент зможе посісти гідне місце в глобальній економіці й міжнародних переговорах; – сприяння співробітництву в усіх сферах людської діяльності з метою підвищення рівня життя населення Африки; – прогрес у розвитку континенту через сприяння в наукових дослідженнях; – співробітництво з відповідними міжнародними партнерами в діяльності з протидії хворобам та сприяння здоровому способу життя на континенті. Головною відмінністю організації, що було

створено, порівняно з вільною асоціацією ОАЄ, є формування низки наднаціональних органів за аналогією з Європейським Союзом, які перебирають на себе частину функцій держави.

*Структуру Африканського Союзу становлять:* – Асамблея АС (вищий орган) складається з глав держав і урядів. Її засідання повинні проводитися не менше одного разу на рік. Асамблея очолюється головою, який обирається строком на один рік державами-членами зі складу глав держав або урядів. Прерогативою Асамблеї відповідно до Акта (Статуту) є вироблення єдиної політики Союзу, затвердження доповідей і рекомендацій інших органів, розгляд прохань про набуття членства в Союзі, а також затвердження бюджету Організації; – До складу Виконавчої ради АС входять міністри закордонних справ або інші міністри, призначені урядами держав-членів. Засідання Виконавчої ради проводяться щонайменше двічі на рік. Виконавча рада займається координацією й ухваленням рішень із питань, що зачіпають спільні інтереси держав-членів; здійснює контроль за виконанням політичної стратегії, сформульованої Асамблеєю, і несе перед нею відповідальність. До сфери діяльності Виконавчої ради належать такі питання, як координація взаємодії в таких сферах, як енергетика, промисловість, природні ресурси, транспорт, комунікації, охорона здоров'я, освіта та культура.

Крім того, існують спеціалізовані технічні комітети, які несуть відповідальність перед Виконавчою радою (Комітет сільського господарства і сільськогосподарських питань, Комітет валютних і фінансових справ, Комітет торгівлі, митних та імміграційних питань; Комітет промисловості, науки і технологій, енергетики, природних ресурсів та навколишнього середовища; Комітет транспорту, комунікацій та туризму; Комітет охорони здоров'я, трудових і соціальних питань; Комітет освіти, культури та людських ресурсів); – Панафриканський парламент АС складається з 250-ти представників, обраних законодавчими органами африканських країн. Він виконує консультативні функції. Основним завданням інституції є всеохоплююча участь африканських народів у розвитку й економічній інтеграції континенту. Парламент є платформою для участі громадян усіх африканських держав у дискусіях і процесах ухвалення рішень щодо проблем і викликів континенту.

До його складу входять п'ять груп представників, які представляють Західний, Південний, Північний, Східний і Центральний африканські регіони. Панафриканський парламент АС розташовано у м. Мідранд (Південно-Африканська Республіка); – Комісія АС (постійно діючий секретаріат організації) складається з Голови, його заступника та восьми членів (комісарів), які постійно працюють у штабквартирі організації та виконують адміністративні функції. Комісари обираються на чотирирічний термін. За ними закріплено такі галузі співробітництва, як мир та безпека, політичні питання, торгівля та промисловість, енергетика та інфраструктура, соціальна сфера, питання науки та технології й економічні питання; – Комітет постійних представників АС є допоміжним та консультативним органом Виконавчої ради, який складається з постійних представників держав-членів Союзу (як правило, послів цих держав). Його засідання проходять раз на місяць, на них розглядаються питання щодо підготовки порядку денного засідань Виконавчої ради та проєктів її рішень; – Спеціальні технічні (галузеві) комітети АС опрацьовують галузеві проєкти та програми Африканського Союзу та передають їх на розгляд Виконавчої ради; забезпечують координування, супроводження й оцінювання імплементації рішень органів АС. До складу кожного комітету входять міністри держав-членів та їх високопосадовці, відповідальні за окремі галузі співробітництва. Комітети підпорядковуються Виконавчій раді АС; – До складу Ради миру та безпеки АС входять 15 членів, кожен із яких обирається Виконавчою Радою АС. П'ять членів обираються терміном на три роки, десять – на два роки. Члени Ради обираються за принципом рівної регіональної представленості та ротації держав.

*Основними функціями Ради є забезпечення колективної безпеки та превентивних заходів щодо підтримання миру, ефективного реагування на конфліктні та кризові*

*ситуації, координація заходів щодо встановлення миру й підготовка операцій із підтримання миру.* Фінансовими інституціями Африканського Союзу є Африканський Центральний банк, Африканський Монетарний фонд та Африканський Інвестиційний банк. – 22 червня 2016 р. Україна набула статус спостерігача в Африканському Союзі. – *Офіційними мовами АС є арабська, англійська, французька й португальська.* – Місцезнаходження штаб-квартири АС – м. Аддис-Абеба (Ефіопія). Асоціація держав Південно-Східної Азії (АСЕАН) (Association of Southeast Asian Nations (ASEAN) – регіональна міжнародна міжурядова організація, що була створена п'ятьма державами (Бруней, Індонезія, Малайзія, Таїланд, Філіппіни) у 1967 р., які підписали Декларацію АСЕАН, більш відому як Бангкокська декларація. У 1976 р. вказану Декларацію було доповнено Угодою про дружбу і співробітництво в Південно-Східній Азії, підписаною в Балі (Індонезія), що передбачала створення Високої ради на рівні глав зовнішньополітичних відомств для мирного урегулювання можливих конфліктів між членами Асоціації.

У 1992 р. була підписана Сінгапурська декларація, спрямована на поглиблення економічного і політичного співробітництва й інтеграції в регіоні, а також збільшення кількості держав-членів. Членами організації стали В'єтнам, Камбоджа, Лаос, Сінгапур і М'янма. Спостерігачами в організації є Папуа-Нова Гвінея (станом на 2019 р.). Статут АСЕАН був ухвалений на 13-му Саміті АСЕАН, що відбувся в листопаді 2007 р., і набув чинності 15 грудня 2008 р. Він задекларував такі принципи: – відведення головної ролі АСЕАН у регіональному співробітництві; – повага до принципів територіальної цілісності, суверенітету, невтручання у внутрішні справи та національна самоідентифікація держав-членів АСЕАН; – сприяння регіональному миру та мирному вирішенню спірних питань; – дотримання міжнародного права в питаннях прав людини, соціальної справедливості та багатосторонньої торгівлі; – сприяння регіональній інтеграції торгівлі; – створення органу, який відповідав би за захист прав людини; – розвиток дружніх відносин із ЄС; – збільшення кількості самітів держав-членів АСЕАН до двох на рік і створення можливості проведення екстрених зустрічей; – проведення 8 серпня щороку Дня АСЕАН з виконанням гімну АСЕАН та підняттям прапора АСЕАН. Структуру АСЕАН становлять: – Саміт глав держав та членів урядів (вищий орган), до складу якого входять глави держав і члени урядів держав-членів; саміт збирається два рази на рік, триває 3 дні і супроводжується зустрічами з регіональними партнерами; – Нарада міністрів закордонних справ (центральний керівний орган), яка проходить щорічно в одній із держав-членів Асоціації, а головує обирають відповідно до порядку назв держав за англійським алфавітом; – Постійний комітет (виконавчий орган), що складається з міністра закордонних справ держави, яка головує в АСЕАН у цей період, і послів інших держав; комітет здійснює поточну роботу між нарадами міністрів закордонних справ і збирається декілька разів на рік; зустрічі міністрів економіки, а також інших міністрів готують спеціально створені комітети: з науки та технології, із соціального розвитку тощо; – Секретаріат – адміністративний орган АСЕАН, який обслуговує організацію, виконує програми та втілює в життя політику, розроблену нею; Секретаріат очолює Генеральний секретар, який обирається на п'ять років; – національні секретаріати, діяльність яких спрямована на координацію поточної роботи та підготовку рішень АСЕАН; національні секретаріати очолюють генеральні директори; – комітети, до повноважень яких належить підтримка зовнішніх зв'язків організації; до складу комітетів входять керівники дипломатичних представництв, і перебувають вони у столицях третіх країн: Берліні (Німеччина), Брюсселі (Бельгія), Вашингтоні (США), Веллінгтоні (Нова Зеландія), Женеві (Швейцарія), Канберрі (Австралія), Лондоні (Великобританія), Оттаві (Канада), Парижі (Франція), Сеулі (Південна Корея) й Токіо (Японія). Офіційною мовою АСЕАН є англійська. Місцезнаходження штаб-квартири АСЕАН – м. Джакарта (Індонезія).

## **6. МІЖНАРОДНІ КОНФЕРЕНЦІЇ**

Міжнародні конференції є дуже поширеною формою міждержавного співробітництва і скликаються для вирішення політичних, економічних, військових та інших проблем. Як інституційний механізм міжнародного права і міжнародних відносин вони виникли в другій половині XIX сторіччя. Щорічно на різноманітних рівнях міжнародних відносин проводиться більше 1000 конференцій. На думку спеціалістів, у середині XXI сторіччя щорічно проходитиме майже 50 тисяч міжнародних конференцій. Інститут міжнародних конференцій є нерозривно пов'язаним із правом міжнародних організацій, оскільки міжнародні організації з'явилися внаслідок розвитку цього інституту. Міжнародні конференції – це тимчасовий колективний орган суверенних держав та інших учасників, який скликається для обговорення тих чи інших проблем, що зачіпають інтереси учасників конференції. Міжнародні конференції називають багатосторонньою або парламентською демократією. Їх мета й організаційні основи діяльності повинні відповідати нормам міжнародного права. Міжнародні конференції можуть мати різні найменування – конгрес, нарада, конференція тощо, проте це не має жодного юридичного значення. Міжнародні конференції мають багато спільного з міжнародними організаціями: вони являють собою зустріч представників держав, для забезпечення діяльності конференції створюються робочі органи (комітети, комісії), ці органи діють на підставі правил, установлених державами-учасницями конференції.

Головна відмінність міжнародних конференцій від міжнародних організацій полягає в тому, що конференції – це тимчасові органи.

***Міжнародні конференції можна класифікувати, поділивши на такі види:***

1) залежно від складу учасників: – міжурядові (беруть участь представники держав, міжнародних організацій, національно-визвольних рухів тощо); – неурядові (беруть участь представники громадських організацій, асоціацій або окремі особи з різних держав);

2) залежно від сфери діяльності: – політичні (вирішуються питання політичного характеру); – економічні (вирішуються питання економічного характеру); – дипломатичні (вирішуються питання зовнішніх зносин); – змішані (вирішуються питання різного характеру);

3) за періодичністю проведення: – періодичні (скликаються у заздалегідь визначений період часу); – конференції «ad hoc» (скликаються для вирішення конкретної проблеми);

4) за колом учасників: – універсальні (відкриті для участі для будь-якої держави та інших суб'єктів міжнародного права); – регіональні (беруть участь держави й інші суб'єкти міжнародного права, які перебувають у певному географічному регіоні). Зазвичай з ініціативою скликати будь-яку міжнародну конференцію виступає держава (держави) або міжнародна організація.

Така ініціатива також може походити від національних або міжнародних неурядових організацій. Для успішної роботи міжнародної конференції необхідно її ретельно спланувати й підготувати. Важливий елемент підготовки міжнародної конференції – визначення її мети, на підставі якої планується порядок денний конференції шляхом попереднього узгодження поглядів майбутніх учасників. Після цього ухвалюється рішення про скликання міжнародної конференції стосовно визначених питань, склад і рівень представництва, час та місце проведення, правила та процедури. Узгодження поглядів держав із питань підготовки конференції здійснюється або під час попередніх консультацій, або дипломатичними каналами. Якщо ініціатором скликання конференції є міжнародна організація, то результати узгодження поглядів майбутніх учасників фіксуються у відповідних резолюціях цієї організації. Під час визначення кола учасників конференції та рівня представництва важливо дотримуватися принципу участі в конференції всіх зацікавлених держав. Невизнання тієї чи іншої зацікавленої держави або уряду будь-яким учасником конференції не є правомірною підставою для незапрошення їх на конференцію. Сьогодні широко практикується запрошення на міжнародні конференції спостерігачів, які не мають права голосу. За згодою учасників конференції вони можуть виступати на її засіданнях, а їх участь регламентується правилами процедури конференції.

Як правило, спостерігачів на міжнародні конференції направляють міжурядові й неурядові організації, а також держави, що не беруть участі у конференції. Коли міжнародна конференція скликається державою або групою держав, питання про час і місце її проведення зазвичай вирішується на підготовчій зустрічі майбутніх учасників. Що стосується міжнародних конференцій, скликаних міжурядовими організаціями, то вони, як правило, проводяться в штаб-квартирі організації або на запрошення будь-якої держави на її території. У таких випадках місце й час проведення конференції визначаються в резолюції міжнародної організації її проведення. Безпосередньо відкриттю міжнародної конференції передують суттєва організаційна і підготовча робота (забезпечення необхідних приміщень, допоміжних служб, підготовка документації конференції тощо). Держави проводять складну та кропітку дипломатичну роботу, спрямовану на забезпечення високої результативності конференції. Рівень представництва на міжнародній конференції може змінюватись на різних етапах конференції (наприклад, перший етап проходить на рівні міністрів закордонних справ, другий етап – заступників міністрів закордонних справ і керівники департаментів відомств закордонних справ, третій – глав держав та урядів). Проведення міжнародних конференцій на вищому рівні означає їх підвищену значущість у вирішенні міжнародних проблем. Міжнародні конференції для забезпечення успішності своєї роботи ухвалюють правила процедури (нормативний акт внутрішнього або адміністративного права конференції), покликані регламентувати всі аспекти діяльності конференції з метою досягти її ефективної й плідної роботи.

Механізм створення, ухвалення та затвердження правил процедури конференції виробляється самими учасниками конференції. Досить часто учасники конференції для вироблення власних правил процедури беруть за основу правила процедури Генеральної Асамблеї ООН, які пройшли випробування часом і довели свою ефективність. Кожна міжнародна конференція розробляє власні процедурні норми, які регулюють різні боки її діяльності, а саме: – статус делегацій як офіційних представників держав-учасниць; – статус посадовців конференції; – правове становище та порядок діяльності секретаріату конференції та його виконавчого глави; – порядок ухвалення рішень конференцією. Мови, що використовуються в роботі міжнародних конференцій, поділяються на офіційні й робочі. Офіційними мовами учасники повинні користуватися для своїх виступів, цими мовами публікуються всі офіційні рішення конференції. Робочі ж мови використовуються для ведення протоколів і складання проєктів документів конференції. Зазвичай робочі мови становлять лише частину офіційних, що скорочує витрати на проведення конференції. Офіційні й робочі мови конференції визначаються правилами процедури.

На конференціях, організованих ООН, офіційними мовами є ті самі, що й мови Організації Об'єднаних Націй: англійська, арабська, іспанська, китайська, російська та французька. Істотну роль у процесі ухвалення рішень міжнародної конференції відіграють її керівні посадовці, обрані зі складу делегацій. Конференції з небагатьма учасниками обмежуються вибором голови та створенням секретаріату. Для керування конференцією з широким представництвом обираються: голова, заступник голови та генеральний доповідач; голова, заступник голови і доповідач кожного комітету та необхідна кількість інших посадовців, покликаних забезпечити ефективність роботи конференції. Керує роботою конференції її голова, тому учасники завжди з особливою увагою ставляться до кандидатури на цю посаду й узгоджують її між собою. Права й обов'язки голови конференції визначаються правилами процедури. Головним адміністративним посадовцем конференції є її секретар, який керує роботою персоналу секретаріату. Завдання секретаріату і його персоналу – забезпечити високий рівень обслуговування структурних підрозділів конференції (складання протоколів засідань, поточна технічна робота тощо). Особливе місце в роботі міжнародної конференції посідає редакційний комітет і його голова. На них лежить основна відповідальність за підготовку текстів офіційних документів конференції, в яких втілюються її рішення.

У правилах процедури визначаються кількість і найменування створюваних конференцією комітетів, мета і порядок їх роботи. Порядок ухвалення міжнародною конференцією рішень визначається правилами процедури і звичаєвою практикою, якими користуються протягом багатьох років. Усі різноманітні процедури ухвалення рішень на міжнародних конференціях можна об'єднати в *три групи*: 1) рішення ухвалюються шляхом голосування учасників; зазвичай кожна делегація має один голос; для ухвалення рішення потрібна проста більшість, кваліфікована більшість або одногосність учасників конференції; голосування може бути відкритим або таємним; 2) рішення ухвалюються на основі консенсусу; для цього методу є характерною відсутність процедури голосування, коли узгоджене рішення ухвалюється, якщо немає формальних заперечень жодного учасника; при цьому деякі учасники можуть попросити внести у протокол засідання заяву або застереження, які вважаються важливими в контексті окремих положень ухвалюваного рішення; 3) рішення конференції можуть ухвалюватися комбінованим методом, що складається з процедур консенсусу та голосування; у таких випадках учасники конференції повинні максимально використовувати можливості консенсусного методу під час ухвалення рішень, проте коли стає зрозумілим, що в такий спосіб не можна ухвалити рішення з конкретного питання, використовується процедура голосування. Рішення, ухвалені міжнародними конференціями, мають різні найменування: конвенції, договори, декларації, заяви, підсумкові акти тощо. Міжнародна практика виробила деякі типові акти, які завершують роботу міжнародної конференції.

Юридична сила цих актів є різною. Одні з них є юридично обов'язковими, інші мають рекомендаційний характер. Багато міжнародних конференцій скликається з метою розроблення й ухвалення багатосторонніх конвенцій як загального, так і спеціального характеру, вони називаються дипломатичними. Дипломатичні конференції ухвалюють лише тексти відповідних конвенцій, які зазвичай не є юридично обов'язковими у момент ухвалення, оскільки для набрання ними чинності необхідно пройти процедуру ратифікації в державах-учасниках конференції згідно з положеннями конвенції. Однак, ухвалюючи текст конвенції, держави-учасниці конференції підтверджують, що його остаточно узгоджено, і надалі правила поведінки, які містяться в ньому, стануть юридично обов'язковими. Участь у дипломатичній конференції не накладає на державу обов'язку брати участь у конвенції, ухваленій на ній. Міжнародні конференції відповідно до мети можуть ухвалювати різні резолюції.

У цих документах, як правило, містяться заклики, пропозиції, рекомендації та прохання урядам і міжнародним організаціям, що впливають із результатів роботи конференції. Резолюції міжнародних конференцій мають рекомендаційний характер. Проте ці документи відіграють позитивну роль у питаннях кодифікації та прогресивного розвитку міжнародного права. Переважна більшість міжнародних конференцій завершується ухваленням підсумкового акта. Найчастіше цей документ містить виклад основних фактів роботи конференції і не є юридично обов'язковим. Однак деякі підсумкові акти міжнародних конференцій мають форму міжнародного договору.

Юридичне значення підсумкового акта тієї або іншої міжнародної конференції слід виводити зі змісту цього документа і мети, яка бажали досягти її учасники. Роль міжнародних конференцій та ухвалених ними актів незмінно зростає. Міжнародне співтовариство має потребу в дедалі активнішій координації політики держав із глобальних проблем. Розвиток міжнародного життя вимагає все більш активного нормативного регулювання. Розроблення відповідних договорів займає багато часу. Тому на допомогу приходять резолюції міжнародних конференцій, які є актами «м'якого права». Вони швидше формуються, держави погоджуються з ними легше, ніж із жорсткими зобов'язаннями за договорами. Міжнародні конференції, які проводяться відповідно до загально визнаних принципів і норм міжнародного права, сьогодні мають велике значення у справі обговорення й вирішення міжнародних проблем і служать ефективним засобом міждержавного співробітництва.



### **Питання для самоконтролю:**

1. Дайте визначення поняття «право міжнародних організацій».
2. Назвіть джерела права міжнародних організацій.
3. Розкрийте поняття та ознаки міжнародної організації.
4. Назвіть функції й види міжнародних організацій.
5. Розкрийте зміст міжнародної правосуб'єктності держав.
6. Визначте структуру міжнародних організацій.
7. Дайте загальну характеристику Організації Об'єднаних Націй як універсальної міжнародної організації.
8. Розкрийте внутрішню структуру Організації Об'єднаних Націй.
9. Визначте роль спеціалізованих установ у системі органів ООН.
10. Охарактеризуйте діяльність регіональних міжнародних організацій (РЄ, ЄС, НАТО, ОАД, ЛАД).
11. Дайте визначення терміна «міжнародні конференції».
12. Розкрийте особливості організації проведення міжнародних конференцій та ухвалення ними рішень.

## **Лекція 14. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ПРАВ ЛЮДИНИ**

1. Становлення та розвиток міжнародного права прав людини. Поняття міжнародного права прав людини.
2. Джерела міжнародного права прав людини.
3. Основні універсальні міжнародно-правові акти у галузі захисту прав і свобод людини та діяльність органів, які здійснюють контроль за їх дотриманням.
4. Основні регіональні міжнародно-правові акти у галузі захисту прав і свобод людини та діяльність органів, які здійснюють контроль за їх дотриманням.
5. Виконання Україною міжнародних зобов'язань у галузі захисту прав людини.

### **1. СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЛЮДИНИ. ПОНЯТТЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЛЮДИНИ НА МЕЖІ ХVІІІ–ХІХ СТ.**

Під впливом ідей гуманізму в суспільстві почало ставити більш ширшим розуміння прав людини, яке вплинуло на становлення міжнародного права прав людини. Перші присвячені йому міжнародні акти були спрямовані на боротьбу з рабством і работоргівлею (Декларація про заборону торгівлі неграми-невільниками 1815 р., Генеральний акт про Конго 1885 р., Генеральний акт Брюссельської міжнародної конференції про припинення торгівлі неграми в східних водах і на Африканському континенті 1890 р. тощо). Але лише в ХХ столітті ідея прав людини опинилася дійсно в центрі уваги світової політики. Після закінчення Першої світової війни Ліга Націй безпосередньо взялася за вирішення питань щодо міжнародно-правового захисту прав національних, етнічних, релігійних і мовних меншин. Це мало велике значення для розвитку теорії та практики міжнародного захисту прав і свобод людини. Після Другої світової війни питання захисту прав людини постало перед ООН, яка відповідно до статті 1 Статуту зобов'язана здійснювати міжнародне співробітництво у заохоченні та розвитку поваги до прав людини й основних свобод. Поява цієї норми у Статуті ООН не була випадковою: закріпивши в цьому документі норму про права людини, держави водночас створили міжнародноправову основу для об'єднаної боротьби з тоталітаризмом, оскільки права людини й тоталітаризм за своєю природою є несумісними.

У сучасній науці міжнародного права під терміном міжнародне право прав людини розуміють систему міжнародно-правових норм, принципів і стандартів, закріплених у

міжнародних договорах універсального та регіонального характеру, які визначають права та свободи людини, зобов'язання держав і міжнародних організацій щодо дотримання, розвитку прав і свобод, а також міжнародні механізми забезпечення й контролю за дотриманням суб'єктами міжнародного права зобов'язань у цій галузі права і відновленням порушених прав конкретних осіб чи груп населення.

Отже, в такому розумінні міжнародне право прав людини – це галузь сучасного міжнародного права з розвиненою сукупністю інститутів права й належними механізмами забезпечення їх функціонування. Водночас деякі науковці вважають, що право прав людини є інститутом міжнародного гуманітарного права, занадто розширюючи галузь останнього, відносячи до неї всі норми, які стосуються прав людини. Між тим термін «міжнародне гуманітарне право» закріпився за галуззю міжнародного публічного права, яке регулює відносини між державами в період збройних конфліктів. Очевидно, що захист прав людини в такому випадку є особливо актуальним, права і свободи людини порушуються в особливо небезпечні способи, а контроль за їх дотриманням значно ускладнюється. Однак забезпечення прав людини не обмежується лише періодом збройного протистояння.

Питання міжнародного захисту прав і свобод людини є актуальним у будь-який період. Норми про обов'язок держав співпрацювати у галузі захисту прав і свобод людини відігравали та продовжують відігравати велику роль у становленні і розвитку міжнародного права прав людини. Ці норми є найбільш загальним правовим зобов'язанням, на основі якого здійснюється все подальше міжнародне співробітництво у цій сфері. Головне завдання міжнародного права прав людини полягає у створенні міжнародно-правових основ захисту прав і свобод людини та забезпеченні відповідних гарантій їх дотримання через міждержавну співпрацю. Становлення цієї галузі засвідчує подальший поступальний розвиток міжнародного публічного права загалом і виступає однією з його якісних, характерних ознак. Відносини «держава – людина» традиційно вважались внутрішньою справою.

Ще й сьогодні трапляються випадки, коли намагання міжнародного співтовариства вплинути на покращення ситуації з правами людини в певній державі оцінюються останньою як спроба втручання в її внутрішні справи. У зв'язку з цим виникає питання про розмежування компетенції у галузі захисту прав людини. Очевидно, що в такому випадку для держави та міжнародного співтовариства може йтися про різні можливості, завдання та методи реалізації повноважень у процесі забезпечення прав і свобод людини. Аналіз національного законодавства і міжнародних актів свідчить, що держави і міжнародна спільнота під час розмежування компетенції у галузі прав людини визнають положення про те, що безпосередня регламентація та захист прав і свобод людини реалізуються самою державою. Для цього вона володіє всіма потрібними реальними і ефективними засобами захисту прав і свобод людини: системою відповідних органів і необхідною законодавчою базою; важливим фактором виступають також фінансові можливості.

При цьому враховують особливості державного та суспільного устрою, стан економіки та реальну ситуацію в державі. З огляду на ці та деякі інші фактори, кожна держава може планувати співпрацю з іншими державами, брати на себе відповідні зобов'язання і виконувати їх.

*До основних напрямків міжнародного захисту прав і свобод людини належать* такі: 1) створення рекомендацій, які адресуються державам, спрямованих на те, щоб привернути їх увагу до тих або інших проблем захисту прав і свобод людини, варіантів їх вирішення тощо; роль таких рекомендацій – відображати позицію світового співтовариства (якщо такі рекомендації виходять з ООН та інших авторитетних інституцій всесвітнього масштабу); у такий спосіб до всіх держав висуваються спільні вимоги, орієнтири, створюються умови для досягнення певної мети.

Водночас рекомендації, які не є обов'язковими для держав, залишають за останніми свободу дій, що теж сприяє збільшенню довіри до рекомендацій;

2) розроблення проєктів міжнародних договорів, які накладають певні зобов'язання на держави-учасниці і, відповідно, передбачають більш активне міжнародне співробітництво щодо виконання міжнародних договорів у галузі захисту прав і свобод людини;

3) створення спеціальних міжнародних механізмів із перевірки виконання державами своїх міжнародних зобов'язань у галузі захисту прав і свобод людини; такі механізми поширюються лише на держави, які надали на це свою згоду. Отже, у процесі забезпечення прав і свобод людини виконуються завдання щодо уникнення конфлікту між міжнародним правом та національним правом: забезпечення прав і свобод людини залишається завданням держав, а міжнародне право встановлює відповідні правила поведінки для держав, контролює виконання ними міжнародних угод і в разі потреби застосовує санкції за їх недотримання.

Міжнародне співтовариство втручається лише тоді, коли держави порушують узяті ними зобов'язання за міжнародним договором, відповідно порушуються права і свободи людини. У цьому випадку міжнародне та національне право доповнюють одне одного, уникаючи взаємних звинувачень у посяганні на «свою територію».

## **2. ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЛЮДИНИ**

Система міжнародно-правових актів у галузі захисту прав і свобод людини містить низку міжнародних документів універсального і регіонального характеру.

Ця система чинить величезний вплив на національні правові системи, визначає характер міжнародного співробітництва і міжнародні стандарти у галузі захисту прав і свобод людини. Універсальні міжнародно-правові акти, ухвалені під егідою ООН, становлять основний масив у галузі захисту прав і свобод людини, враховують права усіх категорій осіб і визнаються стандартами у цій галузі. Регіональні міжнародно-правові акти у галузі захисту прав і свобод людини виробляються державами окремих регіонів. Вони сприяють захисту прав людини на регіональному рівні, дозволяють урахувати специфіку певного регіону, його історичні та культурні традиції. У регіональних актах іноді встановлюються спеціальні норми та додаткові механізми контролю у галузі прав людини. До універсальних міжнародно-правових актів у галузі захисту прав і свобод людини належать, перш за все, Статут ООН 1945 р., Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. і два факультативні протоколи до нього 1966 р. та 1989 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. і факультативний протокол до нього 2008 р. Зазначені міжнародні акти, окрім Статуту ООН, є складовими Міжнародної хартії прав людини (Міжнародний білль про права людини).

У Преамбулі Статуту ООН проголошується рішучість народів «знову затвердити віру в основні права людини, в гідність і цінність людської особистості, у рівноправність чоловіків і жінок і в рівність прав великих і малих націй». Стаття 1 Статуту ООН (п. 3) зобов'язує всі держави до міжнародного співробітництва «у заохочуванні та розвитку поваги до прав людини й основних свобод для всіх незалежно від раси, статі, мови та релігії». Таке формулювання в поєднанні з положенням, закріпленим у Преамбулі Статуту, свідчить про те, що розвиток поваги до прав і свобод людини є однією з основних цілей ООН і найважливішим принципом сучасного міжнародного права. Це підтверджується у статті 55 Статуту, де підкреслюється, що з метою створення умов стабільності та благополуччя, необхідних для мирних і дружніх відносин між націями, що ґрунтуються на повазі до принципу рівноправності й самовизначення народів, Організація Об'єднаних Націй сприяє загальній повазі та дотриманню прав людини й основних свобод для всіх без розрізнення раси, статі, мови й релігії. У такий спосіб, у Статуті ООН сформульовано і закріплено один із найважливіших принципів сучасного міжнародного права – принцип поваги до прав людини й основних свобод. Змістом цього принципу є утвердження віри в основні права людини, у гідність і цінність людської особистості, у рівноправність

чоловіків і жінок, у рівність прав великих і малих націй, а також заходи, що здійснюються міжнародним співтовариством з метою реалізації цих положень. Згідно зі статтею 60 Статуту ООН відповідальність за виконання функцій ООН у сприянні загальній повазі до прав і свобод людини покладено на Генеральну Асамблею ООН і під її керівництвом – на Економічну і Соціальну раду ООН. На підставі статті 13 Статуту ООН Генеральна Асамблея здійснює дослідження і надає рекомендації з метою «сприяння здійсненню прав людини й основних свобод для всіх без розрізнення раси, статі, мови і релігії».

Повноваження Економічної і Соціальної ради у цій галузі визначено у статті 62 Статуту ООН, відповідно до якої «Рада уповноважується робити рекомендації з метою заохочення поважання і дотримання прав людини й основних свобод для всіх». Одним із перших важливих досягнень ООН стало ухвалення Генеральною Асамблеєю 10 грудня 1948 р. Загальної декларації прав людини. Асамблея проголосила Декларацію як «завданням, до виконання якого повинні прагнути всі народи й всі держави». Вона закликає держави-члени й народи світу сприяти повазі та забезпечити ефективне визнання й дотримання прав і свобод людини, закріплених у Декларації. День ухвалення Декларації – 10 грудня – вважається Днем прав людини. Концепція прав і свобод людини, закріплена в Загальній декларації прав людини, складається з таких компонентів: а) основні принципи прав людини; б) класифікація прав і свобод людини; в) права людини й суспільство; г) співвідношення прав особистості та держави. Відповідно до Декларації основним елементом для визнання прав і свобод людини є гідність особистості. Вона кваліфікується як невід’ємна властивість, тому що є властивою усім членам людської сім’ї від народження, визначає рівність їх прав і свобод, поводження одного щодо одного в дусі братерства (ст. 1). Рівність прав і свобод означає, що кожна людина повинна володіти ними «незалежно від раси, статі, мови, релігії, політичних переконань, соціального стану, національності, проживання на території незалежної держави або на підпорядкованій території чи території без самоврядування» (ст. 2). Отже, Загальна декларація прав людини виходить із розширеного тлумачення прав і свобод людини як у суб’єктній, так і в територіальній галузі. Ключовими для визначення класифікаційних критеріїв прав і свобод є статті 3 і 22 Загальної декларації прав людини.

У статті 3 Декларації дається загальне розуміння громадянських і політичних прав, що охоплюють право на життя, свободу й особисту недоторканність. У наступних статтях (4–21) вони перелічуються, трактуються і конкретизуються, при цьому зі змісту статей випливає, що громадянські права пов’язуються не з належністю до громадянства держави, а лише з членством у суспільстві, тому вони рівною мірою поширюються на громадян та іноземців, що мешкають на території держави. Необхідною умовою надання політичних прав є наявність статусу громадянина держави. До громадянських прав належать: недопустимість рабства або підневільного стану, недопустимість катувань, жорстокого і принижуючого людську гідність поводження і покарання, право на правосуб’єктність, рівність усіх перед законом, право на відновлення порушених прав, право на судовий розгляд, недопустимість свавільного арешту, затримання або вигнання, презумпція невинуватості, право на особисте життя, недоторканність житла та таємницю кореспонденції, право на вільне пересування і вибір місця проживання, право шукати притулку, рятуючись від переслідування з політичних мотивів, право на створення сім’ї і рівність сторін у шлюбі, право на громадянство, право на володіння майном, право на свободу думки, совісті та переконань, право на свободу мирних зібрань та асоціацій. До політичних прав належить право на участь в управлінні своєю країною безпосередньо або через вільно обраних представників. Стаття 22 Загальної декларації прав людини є вступною й узагальнюючою щодо соціально-економічних і культурних прав. У статті зауважується їх значущість для забезпечення гідності й вільного розвитку особистості та визначаються засоби і форми їх реалізації, а саме: національні зусилля, міжнародне співробітництво, наявність відповідної структури і ресурсів. Декларація закріплює такі соціально-економічні і культурні права: право на працю і створення професійних спілок,

право на відпочинок, право на достатній життєвий рівень, медичне обслуговування і соціальне забезпечення, право на освіту, право на участь у культурному житті та користування благами наукового прогресу (ст. 23–27). У Загальній декларації прав людини підкреслюється взаємозв'язок громадянських, політичних і соціально-економічних прав, необхідність установа такого соціального й міжнародного правопорядку, за якого вони можуть бути повністю здійснені (ст. 28). Надаючи пріоритет індивідуальним правам людини, Декларація розглядає їх ізольовано від суспільства, в якому ця людина мешкає. Тому права людини не мають абсолютного характеру, а обмежуються обов'язками перед суспільством. У Загальній декларації прав людини передбачено, що «кожна людина має обов'язки перед суспільством, у якому лише й можливий вільний і повний розвиток її особистості» (п. 1, ст. 29). Взаємозумовленість прав людини й обов'язків перед суспільством пояснюється тим, що лише суспільство може забезпечити вільний і повний розвиток особистості. Відсутність детального трактування обов'язків людини мотивується тим, що Статутом ООН було передбачено завдання «знову утвердити віру в основні права людини», тому саме правам у Декларації приділяється першочергове значення. Трактуючи права та свободи людини як невід'ємну властивість особистості, Загальна декларація прав людини закріплює їх домінуюче становище, зменшуючи цим виняткову роль держави у визначенні статусу людини. Це виявляється у встановленні конкретних вимог до правомірних обмежень прав і свобод людини з боку держави, а саме вони : 1) ґрунтуються на законі; 2) здійснюються з метою «поважання прав і свобод інших, забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві» (ст. 29).

При цьому допускаючи можливість обмеження прав і свобод людини у виняткових випадках, Загальна декларація прав людини в імперативній формі забороняє «будь-якій державі, групі осіб або окремим особам займатися будь-якою діяльністю або вчиняти дії, спрямовані на знищення прав і свобод» (ст. 30). У зв'язку з тим, що Загальна декларація прав людини була затверджена резолюцією Генеральної Асамблеї ООН, цей документ не є юридично обов'язковим. Разом із тим через свій великий політичний і моральний авторитет положення Декларації почали включатися в конституції багатьох держав. Не є винятком і положення розділу II Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина». На Загальну декларацію прав людини часто посилаються під час тлумачення національного законодавства з прав людини, а також у судовій практиці. Зазначені в Декларації принципи й норми постійно розвиваються і уточнюються в процесі укладення нових міжнародних договорів. Усе це свідчить про дієвість цього документа і його важливе значення для розвитку міждержавних відносин. Більшість держав світу розглядає Загальну декларацію прав людини як документ, що містить звичаєві норми міжнародного права. Це дуже важливо, адже низка держав (Куба, Китай, Індонезія, Пакистан тощо) не є учасниками ні Пакту про громадянські і політичні права, ні Пакту про економічні, соціальні і культурні права й у своїй діяльності у галузі прав людини зобов'язані керуватися положеннями саме Загальної декларації прав людини.

Отже, завдяки міжнародному визнанню положень Загальної декларації прав людини в конституціях більше ніж 120 країн світу перелік, зміст і допустимі обмеження прав і свобод, які містяться в Декларації, перетворилися на загальновизнані звичаєві норми міжнародного права, тобто на міжнародні стандарти прав людини, яких мають дотримуватися всі країни світу. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, ухвалений Генеральною Асамблеєю ООН 16 грудня 1966 р. (ратифікований Україною 19 жовтня 1973 р.), складається з преамбули та 53-х статей, об'єднаних у 6 частинах, і проголошує широкий перелік основних прав і свобод, які повинні надаватися кожною державою всім особам, що перебувають у межах її території та під її юрисдикцією без будь-якого розрізнення через расу, колір шкіри, стать, мову, релігію, політичні чи інші переконання, національне чи соціальне походження, майновий стан, народження чи інші обставини (п. 1 ст. 2). Із цією метою учасники Міжнародного пакту про громадянські і

політичні права взяли на себе зобов'язання вжити законодавчих або інших заходів відповідно до своїх конституційних процедур, які можуть виявитися необхідними для здійснення прав, визнаних у цьому Пакті (п. 2 ст. 2). «Усі люди, – підкреслюється в Пакті, – є рівними перед законом і мають право без будь-якої дискримінації на рівний захист закону» (ст. 26). Окремою статтею в документі визнається право осіб, які належать до етнічних, релігійних і мовних меншин, «користуватися своєю культурою, сповідувати свою релігію і виконувати її обряди, а також користуватися рідною мовою» (ст. 27). Деякі положення Пакту торкаються питань, які регулюються також Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права.

Це право кожної людини на свободу асоціації з іншими, включно з правом створювати профспілки і вступати до них для захисту своїх інтересів (п. 1 ст. 22), а також право на одруження і заснування сім'ї, рівність прав та обов'язків обох з подружжя (пп. 1, 2, 3 ст. 23), право кожної дитини на громадянство та «на такі заходи захисту, які є необхідними в її становищі як малолітньої з боку її сім'ї, суспільства і держави» (пп. 1, 2, 3 ст. 24) тощо. У третій частині Пакту (ст. 6–27) міститься конкретний перелік громадянських і політичних прав, якими повинна бути забезпечена людина в будь-якій державі: право на життя, заборона катувань чи жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання; недопустимість без вільної згоди людини піддавати її медичним або науковим дослідом, заборона рабства і работоргівлі в усіх їх видах та примусової праці, право кожного на свободу й особисту недоторканність; право осіб, позбавлених волі, на гуманне поводження і повагу до гідності; право на вільне пересування і свобода вибору місця проживання; рівність усіх осіб перед судами і трибуналами; право кожної людини, де б вона не перебувала, на визнання її правосуб'єктності; невтручання в особисте та сімейне життя людини, недоторканність її житла, таємниця кореспонденції; право на свободу думки, совісті та релігії; право на мирні зібрання тощо.

Серед політичних прав Пакт проголошує право кожного громадянина без будь-якої дискримінації брати участь у веденні державних справ як безпосередньо, так і через своїх вільно обраних представників; голосувати і бути обраним на справжніх періодичних виборах, які проводяться на основі загального і рівного виборчого права в разі таємного голосування і забезпечують свободу волевиявлення виборців; право допускатися у своїй державі на загальних умовах рівності до державної служби. Відповідно до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права закріплені в ньому певні фундаментальні права та свободи мають дотримуватися у будь-якій ситуації, навіть в умовах збройних конфліктів. Так, згідно з п. 1 ст. 4 цього документа, «під час надзвичайного становища в державі, за якого життя нації перебуває під загрозою і про наявність якого офіційно оголошується, держави-учасниці цього Пакту можуть вжити заходів на відхід від своїх зобов'язань за цим Пактом лише настільки, наскільки це диктується гостротою становища, за умови, що такі заходи не є сумісними з їх іншими зобов'язаннями за міжнародним правом і не тягнуть за собою дискримінації виключно на основі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи соціального походження». Однак у пункті 2 цієї ж ст. 4 застерігається, що це положення не може бути застосоване до таких фундаментальних прав і свобод, як право на життя (ст. 6), заборона піддавати катуванню чи жорсткому нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (ст. 7), заборона рабства, работоргівлі, підневільного стану (п. 1, 2 ст. 8), позбавлення волі на тій лише підставі, що не виконано якісь договірні зобов'язання (ст. 11), заборона скасування принципу, згідно з яким кримінальний закон не має зворотної сили (ст. 15), право кожної людини на визнання її правосуб'єктності (ст. 16), право кожного на свободу думки, совісті та релігії (ст. 18).

Усі ці й інші закріплені в Пакті права в процесі градації загальноприйнятих прав і свобод дістали назву «права першого покоління». Нині вони набули характеру «*jus cogens*» (імперативна норма) і повинні виконуватися всіма державами світу незалежно від того, є вони учасниками Пакту чи ні. Відповідно до статті 28 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права в 1976 р. був утворений Комітет з прав людини, який

складається з 18-ти членів, які обираються таємним голосуванням зі списку осіб, висунутих державами-учасницями Пакту. Кандидати у члени Комітету з прав людини повинні мати високі моральні якості та визнану компетентність у галузі прав людини. Кожна держава-учасниця Пакту може висунути не більше двох осіб.

Ці особи повинні бути громадянами держави, що їх висуває. Будь-яка особа має право на повторне висування. До Комітету не може входити більше одного громадянина тієї самої держави. Члени Комітету обираються на чотирирічний строк. Держави-учасниці Пакту регулярно подають доповіді до Комітету (безпосередньо або через Генерального секретаря ООН) про стан справ у галузі прав людини і про здійснені заходи з метою прогресу в реалізації цих прав. Доповіді держав повинні складатися з двох частин: у першій міститься загальні положення, в другій – інформація щодо кожного із закріплених у Пакті прав. Комітет вивчає доповіді, обговорює їх на своїх засіданнях і надсилає державам свої зауваження з них. Комітет може також отримувати й розглядати повідомлення держав про невиконання якоюсь державою своїх зобов'язань відповідно до Пакту і після вивчення питання надавати рекомендації. Комітет з прав людини є правомочним розглядати скарги й окремих осіб з питань порушення їхніх прав державою, під юрисдикцією якої вони перебувають. У процесі обговорення Міжнародного пакту про громадянські та політичні права між державами інколи виникали спори стосовно процедури розгляду скарг від окремих осіб. Одні держави пропонували в межах Пакту створити спеціальний міжнародний суд з прав людини, який мав розглядати справи, порушені не лише державами, а й недержавними організаціями, групами осіб та окремими індивідами. При цьому всі сторони в суді мали бути в рівних умовах. Інші держави, і в першу чергу Радянський Союз і східноєвропейські країни, виступали не лише проти створення такого суду, але й проти запровадження Комітету з прав людини, однією з функцій якого повинен був стати розгляд скарг окремих осіб. У результаті обговорення цих питань було вирішено не включати положення про розгляд скарг окремих осіб до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, а вирішити це питання в спеціальному договорі – Факультативному протоколі до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Факультативний протокол був ухвалений Генеральною Асамблеєю ООН разом з Міжнародним пактом про громадянські і політичні права 16 грудня 1966 р. (Україна приєдналася до Протоколу 25 грудня 1990 р., у нас він чинний з 25 жовтня 1991 р.).

Згідно з цим документом Комітет з прав людини має право приймати і розглядати скарги від окремих осіб лише у тому випадку, якщо держава, під юрисдикцією якої вони перебували, була учасником цього Пакту й визнає компетенцію Комітету, ратифікувала Протокол або приєдналася до нього. При цьому анонімні скарги Комітетом не розглядаються. Авторами скарг повинні бути конкретні особи, чії права, закріплені в Пакті, були порушені. Жертва правопорушення може звертатися до Комітету як особисто, так і через своїх офіційних представників або близьких родичів. Комітетом розглядаються лише ті порушення прав і свобод, які були допущені після набуття чинності для цієї держави як Пакту, так і Протоколу. Комітет розпочинає розглядати питання про порушення прав і свобод стосовно тієї чи іншої особи лише у тому випадку, коли були вичерпані всі можливості вирішення цього питання всередині держави засобами правового захисту і якщо це питання не обговорювалося попутно з іншою процедурою міжнародного врегулювання. Отже, згідно з Факультативним протоколом до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р., захист прав людини покладається, в першу чергу, на національні установи.

Але у випадку, коли в державі не має незалежного або неупередженого суду, і якщо державні органи не забезпечують ефективний правовий захист, особа може безпосередньо звернутися до Комітету з прав людини. Питання про вичерпність внутрішніх засобів захисту прав людини вирішується в кожному конкретному випадку самим Комітетом з прав людини. При цьому він аналізує і враховує такі чинники, як безглуздість і даремність звернення до судових або адміністративних органів держави, де правозастосовна практика

не залишає жодних можливостей на задоволення скарги. У разі, якщо Комітет з прав людини визнає скаргу справедливою, він повідомляє про це відповідну державу. Останній надається можливість упродовж шести місяців надіслати до Комітету письмове пояснення щодо сутності питання, і після цього автор скарги може надати відгук на роз'яснення держави. Під час розгляду індивідуальних повідомлень про порушення прав людини Комітет з прав людини формулює узагальнюючі висновки про відповідність законів, судової й адміністративної практики тієї чи іншої держави вимогам Пакту.

У свою чергу, держави, виконуючи звернені до них рекомендації Комітету, узгоджують своє законодавство з вимогами Пакту і створюють умови для того, щоб у подальшому цих порушень прав людини не допускалося. З розвитком міждержавних відносин багато з питань, які раніше належали до внутрішньої компетенції держав, почали переходити в площину міжнародного правового регулювання. Одним із таких питань є питання смертної кари. Міжнародно-правові акти, що є складовими Міжнародної хартії прав людини, проголосивши право на життя, не забороняли смертної кари. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. лише забороняє безпідставно позбавляти будь-кого життя. «У державах, які не скасували смертної кари, – зазначено у статті 6 Пакту, – смертні вироки можуть виноситися лише за найтяжчі злочини відповідно до закону, який діяв під час вчинення злочину і не суперечить постановам цього Пакту і Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р. Це покарання може бути застосовано лише на виконання остаточного вироку, винесеного компетентним судом». Пакт забороняв виносити смертний вирок «за злочини, вчинені особами, молодшими вісімнадцяти років», а також виконувати його щодо вагітних жінок. Кожен, кого засуджено до смертної кари, має право просити про помилування або про пом'якшення вироку. Амністія, помилування або заміна смертного вироку можуть бути даровані в усіх випадках. До категорії «найтяжчих злочинів» законодавство більшості країн світу відносить вбивство. Але, як свідчить світова практика, лише незначна кількість убивств заздалегідь готується або здійснюється з корисливою метою, більшість злочинів цього виду вчиняє людьми у стані наркотичного або алкогольного сп'яніння, під впливом низки несподіваних чинників. Отже, твердження про те, що смертна кара здатна зупинити або різко зменшити злочинність, нічим не обґрунтовується.

Навпаки, на думку багатьох фахівців, її скасування дасть лише позитивні результати, оскільки сприятиме гуманізації суспільних відносин та уникненню судових помилок. Зазначені підстави спонукали до ухвалення Генеральною Асамблеєю 15 грудня 1989 р. Другого Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, спрямованого на скасування смертної кари (Україна приєдналася до Протоколу 16 березня 2007 р.). Згідно з Протоколом здійснення права кожної людини на життя є нерозривно пов'язаним із заборонаю смертної кари. Стаття 1 Протоколу зобов'язує держави-учасниці скасувати смертну кару і не виконувати винесені вироки про смертну кару. При цьому Протокол забороняє державам робити будь-які застереження, за винятком застосування смертної кари за тяжкі злочини, вчинені під час війни. Контроль за дотриманням державами-учасницями положень Протоколу покладено на Комітет з прав людини. Кожна держава, що стала учасницею Протоколу, подаючи доповіді Комітету про стан прав людини, зобов'язана включати до неї також інформацію про вжиті заходи щодо імплементації цього Протоколу. Наступним важливим міжнародним документом універсального характеру в галузі захисту прав і свобод людини є Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, ухвалений ООН 16 грудня 1966 р. (ратифікований Україною 19 жовтня 1973 р.). Економічні, соціальні і культурні права є правами другого покоління. Вони порівняно недавно почали проголошуватися і закріплюватися законодавством різних держав світу і міжнародно-правовими актами. У конституціях і законодавчих актах XVIII–XIX ст. були закріплені переважно громадянські та політичні права. Економічні і соціальні права в той період розглядалися як другорядний, побічний продукт їх розвитку. І лише з початку XX століття в конституціях деяких держав соціально-



економічним правам почала приділятися більша увага (Конституція Мексики 1917 р., Веймарська Конституція Німеччини 1919 р., Конституція Іспанії 1931 р., Конституція СРСР 1936 р., Конституція Ірландії 1937 р., Конституція Японії 1946 р., Конституція Італії 1947 р. тощо).

На початку ХХ століття укладаються і перші міжнародні договори в цій галузі. Вони врегульовували, як правило, трудові відносини. До таких угод слід, в першу чергу, віднести Статут Ліги Націй, а також конвенції, які були ухвалені в межах Міжнародної організації праці (МОП). З ухваленням Статуту ООН 1945 р., а потім Загальної декларації прав людини 1948 р. розпочинається якісно новий етап у міжнародно-правовій регламентації зазначених прав. Як і в разі розроблення Загальної декларації прав людини, у процесі обговорення положень Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права виявилось багато розбіжностей між державами, які належали до різних соціально-економічних систем. Тому не всі із запропонованих прав були включені до Пакту. Так, наприклад, через значний спротив СРСР та інших соціалістичних держав із документа була вилучена будь-яка згадка про право кожного на володіння власністю і про заборону насильницького та свавільного позбавлення цього права. У свою чергу, США наполягали на тому, що федеративна держава не в змозі гарантувати здійснення закріплених у Пакті прав і свобод на території всіх її складових частин. Але все ж таки державам удалося досягнути компроміс, і Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права був схвалений. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права складається з преамбули і 31-ї статті, які поділено на 5 частин. У преамбулі відзначається, що права, проголошені в Пакті, впливають із властивої людській особі гідності, а ідеал людської особи, вільної від страху та злиднів, можна здійснити лише за наявності таких умов, за яких кожен може користуватися своїми економічними, соціальними і культурними правами.

Конкретний їх перелік розпочинається з проголошення права на працю (ст. 6), права кожного на справедливі і сприятливі умови праці (ст. 7), право на соціальне забезпечення, включно із соціальним страхуванням (ст. 9), права кожного на достатній життєвий рівень для нього і його сім'ї (ст. 11), права кожної людини на освіту (ст. 13), права на участь у культурному житті, користування результатами наукового прогресу (ст. 15). Згідно зі ст. 2 по Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права держави, які приєдналися до нього, зобов'язуються в індивідуальному порядку й у порядку міжнародної допомоги та співробітництва, зокрема в економічній і технічній сферах, уживати в максимальних межах наявних ресурсів заходи щодо забезпечення поступового здійснення визначених у цьому документі прав усіма належними способами, включно, зокрема, з ухваленням законодавчих актів. Держави також беруть на себе зобов'язання гарантувати, що права, проголошені Пактом, здійснюватимуться без будь-якої дискримінації щодо раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, майнового стану, народження чи інших обставин.

Незважаючи на зазначені положення Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, деякі держави тривалий час заперечували юридичну обов'язковість його норм про згадані права, мотивуючи це тим, що вони є лише побажаннями, а не юридичними обов'язками. Лише зовсім недавно позиція більшості країн світу із цього питання змінилася і вони почали визнавати юридичну обов'язковість положень Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. У 1986 р. провідні експерти різних країн світу з проблем природи і ступеня юридичних обов'язків, узятих державами-учасниками Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 р., дійшли таких висновків: – усі права та свободи людини, включно з соціально-економічними, є неподільними, взаємопов'язаними і утворюють невід'ємну частину міжнародного права; – Пакт покладає певні юридичні обов'язки на його учасників; вони повинні негайно вжити всіх заходів, у тому числі законодавчого й адміністративного характеру, для здійснення прав, закріплених у цьому міжнародному договорі, крім того, повинно бути передбачено право кожного на судовий захист соціально-економічних прав; – держави, які приєдналися

до Пакту, незалежно від свого економічного рівня розвитку зобов'язані забезпечити соціально-економічні та культурні права для всіх хоча б у мінімальному розмірі; цей новий підхід до юридичної обов'язковості Пакту знайшов своє закріплення в Підсумковому документі Всесвітньої конференції з прав людини, яка відбулася в 1993 р. у м. Відень (Австрія).

На обов'язковому характері соціально-економічних прав наголошується у багатьох документах, ухвалених ООН. У них, зокрема, зазначається, що Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. є основою для дій на міжнародному і регіональному рівнях, а також для впровадження його норм у життя, а єдиним його недоліком є те, що не всі держави через низький рівень економічного розвитку та відсутність необхідних ресурсів здатні втілити його в реальне життя. Тому положення Пакту можуть запроваджуватися у таких державах поступово. Лише окремі права, проголошені Пактом, наприклад право засновувати професійні спілки і вступати до них (ст. 8), не залежать від рівня економічного розвитку держави і повинні бути надані негайно. Отже, Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. не просто містить побажання або рекомендації декларативного характеру, але й передбачає конкретні обов'язки держав-учасниць. Через неоднозначне, а інколи навіть негативне ставлення багатьох держав до соціально-економічних прав, під час розроблення цього Пакту не було передбачено створення розгалуженої системи міжнародного механізму за їх контролем. Відповідно до статті 16 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права держави-учасниці зобов'язуються подавати на розгляд Економічної і Соціальної Ради ООН лише доповіді про заходи, що ними вживаються, і про прогрес на шляху до досягнення додержання прав, визнаних у цьому Пакті.

Але в цьому міжнародному договорі не було передбачено створення спеціального органу для обговорення доповідей держав. Лише у 1976 р. було запроваджено спеціальну Робочу групу для розгляду таких доповідей. У 1985 р. без внесення поправок до Пакту було ухвалено рішення про створення замість Робочої групи Комітету з економічних, соціальних і культурних прав, який відтоді і розглядає доповіді держав-учасниць. Факультативний протокол до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, ухвалений Генеральною Асамблеєю ООН 10.12.2008 р., передбачає компетенцію Комітету на отримання і розгляд повідомлень про порушення прав, закріплених у Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права. Він установлює безпосередні критерії прийнятності таких повідомлень; заходи, які повинна вживати держава-учасниця у разі повідомлення про порушення нею будь-якого з прав, передбачених Міжнародним пактом про економічні, соціальні та культурні права, й визначає механізм співробітництва держави-порушниці з Комітетом.

Текст документа містить положення стосовно дружнього врегулювання проблемних питань, заходів, що вживатимуться державою-учасницею за результатами процедури розгляду повідомлення Комітетом, а також механізму міжнародної допомоги та співробітництва. Повідомлення можуть надаватися фізичними особами або групами осіб від їх імені, які перебувають під юрисдикцією держави-учасниці та стверджують, що вони є жертвами порушення цієї державою будь-якого з прав, передбачених Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права 1966 р. Водночас, Комітет з економічних, соціальних і культурних прав не розглядає повідомлення до тих пір, доки не переконається у тому, що всі доступні внутрішні засоби правового захисту були вичерпані. Хоча це правило не використовується у тих випадках, коли застосування таких засобів не виправдано затягується або навряд чи принесе реальний результат. Існують випадки, коли Комітет може визнати повідомлення неприйнятним, зокрема якщо його не надано протягом одного року після використання внутрішніх засобів правового захисту (за винятком випадків, коли автор може продемонструвати неможливість направити повідомлення протягом цього строку); якщо факти, які є предметом повідомлення, виникли до того, як цей Протокол набрав чинності для відповідної держави-учасниці; якщо воно є

несумісним із положеннями Пакту; якщо воно являє собою зловживання правом на представлення повідомлення або інші випадки, передбачені ст. 3 Протоколу.

Відповідно до процедури Комітет з економічних, соціальних і культурних прав у конфіденційному порядку доводить будь-яке повідомлення, надане згідно з цим Протоколом, до відома відповідної держави-учасниці (за винятком, коли Комітет вважає повідомлення неприйнятним без згадування відповідної держави-учасниці). Держава-учасниця, у свою чергу, після отримання повідомлення повинна надати Комітету свої письмові пояснення або заяви, що роз'яснюють це питання. У разі неможливості дружнього врегулювання питання за допомогою засобів Комітету він продовжує процедуру розгляду повідомлення. Після вивчення повідомлення Комітет надає відповідним сторонам свої міркування по суті повідомлення разом зі своїми рекомендаціями. Держава-учасниця належним чином розглядає зазначені матеріали та надає Комітету письмовий звіт, у тому числі про будь-які заходи, вжиті з урахуванням рекомендацій Комітету. Якщо Комітет з економічних, соціальних і культурних прав отримує достовірну інформацію, що свідчить про серйозні та систематичні порушення державою-учасницею прав, викладених у Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права, Комітет пропонує цій державі співпрацювати у вивченні інформації та надати зауваження щодо відповідної інформації. Комітет може призначити одного або декількох своїх членів для проведення розслідування й термінового надання йому доповіді. Після цього Комітет надсилає результати свого розслідування відповідній державі-учасниці разом із будь-якими зауваженнями та рекомендаціями, на які відповідна держава-учасниця надає свої зауваження. Факультативний протокол до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 2008 р. зобов'язує державу забезпечувати широке інформування про існування Пакту та Протоколу, а також сприяти отриманню доступу до інформації щодо рекомендацій Комітету, зокрема з питань, що стосуються цієї держави-учасниці. Ухвалення Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права сприятиме накопиченню міжнародного досвіду реалізації економічних, соціальних та культурних прав, активізації співробітництва між державами-учасницями цього міжнародного договору як на двосторонньому рівні, так і безпосередньо з Комітетом з економічних, соціальних і культурних прав.

### **3. ОСНОВНІ УНІВЕРСАЛЬНІ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АКТИ У ГАЛУЗІ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ КОНТРОЛЬ ЗА ЇХ ДОТРИМАННЯМ**

Приєднання нашої держави до Факультативного протоколу стане свідченням незмінності прагнення України до реалізації та гарантії прав і свобод людини в Україні, в тому числі економічних, соціальних і культурних, а також буде позитивно відзначене з боку міжнародного співтовариства. Окрему групу актів із прав людини становлять універсальні міжнародні договори, спрямовані на припинення злочинів проти людства, воєнних злочинів, геноциду, апартеїду, на боротьбу з грубими і масовими порушеннями прав людини, що зачіпають інтереси великих груп населення або цілих народів і можуть мати серйозні міжнародні наслідки й негативно позначаючись на міждержавних відносинах: Конвенція про рабство 1926 р., Додаткова конвенція про скасування рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, подібних до рабства 1956 р., Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р., Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 р., Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства 1968 р., Конвенція про припинення злочину апартеїду та покарання за нього 1973 р., Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки та покарання 1984 р., Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 2006 р. та багато інших. Особливу групу універсальних міжнародних договорів становлять міжнародні акти,

спрямовані на додатковий захист окремих категорій осіб – біженців, апатридів, жінок, дітей, трудящих-мігрантів та осіб з інвалідністю (Конвенція про статус біженців 1951 р., Конвенція про політичні права жінок 1952 р., Конвенція про статус апатридів 1954 р., Конвенція про громадянство одруженої жінки 1957 р., Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 р., Конвенція про права дитини 1989 р., Міжнародна конвенція про захист прав усіх трудящих-мігрантів та членів їх сімей 1990 р., Конвенція про права осіб з інвалідністю 2006 р. тощо).

У цих договорах даються визначення осіб, що включаються до відповідної категорії; встановлюється їх особливий захист шляхом надання додаткових прав і закріплення обов'язків держав щодо їх дотримання, а також відповідних механізмів співпраці та контролю.

***Окрему групу універсальних міжнародних договорів у галузі захисту прав і свобод людини становлять акти, ухвалені в межах спеціалізованих установ ООН***

- Міжнародної організації праці (МОП),
- Організації Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО) та
- Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ).

У межах Міжнародної організації праці (МОП) з метою захисту прав людини в галузі праці було ухвалено 189 конвенцій і 202 рекомендації (станом на 2019 р.), які узвичаєно називати «міжнародними трудовими стандартами» або «Міжнародним трудовим кодексом». Усі держави-члени МОП мають зобов'язання, що випливає із самого факту їх членства в Організації, дотримуватися, зміцнювати та реалізовувати добросовісно та відповідно до Статуту чотири категорії принципів і прав у галузі праці, навіть якщо вони ще не ратифікували конвенції, присвячені цим принципам і правам. До них належать такі: 1) свобода об'єднання і визнання права на ведення колективних переговорів; 2) скасування всіх форм примусової чи обов'язкової праці; 3) ліквідація дитячої праці; 4) недопущення дискримінації в галузі праці та занять. Зазначені права були закріплені в конвенціях МОП, зокрема таких, як: Конвенція про примусову чи обов'язкову працю 1939 р., Конвенція про свободу асоціації та захист права на організацію 1948 р., Конвенція про застосування принципів права на організацію і на ведення колективних переговорів 1949 р., Конвенція про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності 1951 р., Конвенція про скасування примусової праці 1957 р., Конвенція про дискримінацію в галузі праці та занять 1958 р., Конвенція про мінімальний вік для прийняття на роботу 1973 р., Конвенція про заборону та негайні заходи щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці 1999 р.

Для загального визнання і реалізації цих прав були ухвалені відповідні рекомендації МОП. Інші конвенції та рекомендації МОП спрямовано на регулювання політики у сфері зайнятості, умов найму, безпеки та гігієни праці, соціального забезпечення, контролю в галузі праці, трудових відносин і праці певних категорій працівників (моряків, рибалок, докерів, працівників на плантаціях, працівників у готелях і ресторанах, надомних працівників тощо).

У межах Організації Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО) розроблено й ухвалено понад два десятки міжнародних договорів з окремих найбільш важливих питань економічного, соціального та культурного співробітництва (Всесвітня конвенція про авторське право 1952 р., Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 р., Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти 1960 р., Конвенція про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини 1972 р., Конвенція про охорону підводної культурної спадщини 2001 р., Міжнародна конвенція про боротьбу з допінгом у спорті 2005 р.). ЮНЕСКО також ухвалює рекомендації і декларації в цій сфері міжнародних відносин (Декларація принципів міжнародного культурного співробітництва 1966 р., Декларація щодо основних принципів, що стосуються внеску засобів масової інформації у зміцнення миру і міжнародного взаєморозуміння, в розвиток прав людини у боротьбу проти расизму, апартеїду і підбурювання до війни 1978 р., Загальна декларація про біоетику та права людини 2005 р., Рекомендації про розвиток і

використання багатомовності та загального доступу до кіберпростору 2003 р., Рекомендації про історичні міські ландшафти 2011 р.) Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ) ухвалює правила, кодекси, керівні правила до санітарних і карантинних вимог, спрямованих проти міжнародного поширення хвороб, номенклатури хвороб, причин смерті та практики суспільної охорони здоров'я, стандартів діагностичних методів дослідження, стандартів біологічних і фармацевтичних продуктів, що мають обіг у міжнародній торгівлі (Міжнародний кодекс з маркетингу заміників материнського молока 1981 р., Міжнародні медико-санітарні правила 2005 р., Етичні критерії реклами і розповсюдження лікарських засобів).

#### **4. ОСНОВНІ РЕГІОНАЛЬНІ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АКТИ У ГАЛУЗІ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНІВ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ КОНТРОЛЬ ЗА ЇХ ДОТРИМАННЯМ**

У системі міжнародно-правових актів щодо захисту прав і свобод людини важливу роль відіграють регіональні міжнародно-правові акти, серед яких: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Американська декларація прав і обов'язків людини 1948 р., Американська конвенція з прав людини 1969 р., Африканська хартія прав людини і народів 1981 р., Арабська хартія прав людини 2004 р., Декларація АСЕАН про права людини 2012 р.; Європейська соціальна хартія 1961 р., Європейський кодекс соціального забезпечення 1964 р., Заключний акт Наради з безпеки та співробітництва в Європі 1975 р., Європейська хартія місцевого самоврядування 1985 р., Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню 1987 р., Підсумковий документ Віденської зустрічі держав-учасниць Наради з безпеки та співробітництва в Європі 1989 р., Африканська хартія прав і благополуччя дитини 1990 р., Документ Копенгагенської наради Конференції щодо людського виміру Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1990 р., Документ Московської наради Конференції щодо людського виміру Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1991 р., Європейська хартія регіональних мов або мов меншин 1992 р., Декларація Гельсінської зустрічі на вищому рівні «Виклик часу змін» 1992 р., Міжамериканська конвенція проти корупції 1996 р., Конвенція Ради Європи про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини 1997 р., Міжамериканська демократична хартія 2001 р., Африканська конвенція про запобігання корупції та боротьбу з нею 2003 р., Африканська хартія молоді 2006 р., Конвенція Африканського Союзу про захист внутрішньо переміщених осіб всередині держави і надання їм допомоги в Африці 2009 р., Хартія Ради Європи з освіти для демократичного громадянства й освіти з прав людини 2010 р. тощо.

На особливу увагу заслуговують положення деяких із зазначених міжнародних договорів. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод була схвалена 4 листопада 1950 р. Комітетом міністрів Ради Європи, а у 1953 р., після того, як її ратифікували вісім держав, Конвенція набула чинності. Україна як член Ради Європи ратифікувала Конвенцію 17 липня 1997 р. (чинна для України з 11 вересня 1997 р.). Конвенція складається з преамбули та 59-ти статей. Крім того, основний текст Конвенції доповнюють протоколи, які розширюють перелік прав та свобод і вдосконалюють механізм їх захисту. Показово, що з 59-ти статей Конвенції власне каталогу прав присвячено менше двадцяти, а переважна більшість визначає організацію і порядок діяльності особливого наднаціонального складного юрисдикційного механізму, основне завдання якого – застосування норм Конвенції до конкретних ситуацій. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод та протоколи до неї гарантують такі права і свободи: право на життя (ст. 2), право на свободу та особисту недоторканність (ст. 5), право на справедливий суд (ст. 6), право на повагу до приватного і сімейного життя (ст. 8), право на свободу думки, совісті і віросповідання (ст. 9), право на свободу вираження поглядів (ст. 10), право на

ефективний засіб юридичного захисту (ст. 13), право не бути притягненим до суду або покараним двічі у справі про кримінальне правопорушення (ст. 4 Протоколу № 7 до Конвенції), право на оскарження у справі про кримінальне правопорушення (ст. 2 Протоколу № 7 до Конвенції), право на відшкодування у разі судової помилки у справі про кримінальне правопорушення (ст. 3 Протоколу № 7 до Конвенції), право на шлюб та рівноправність кожного з подружжя (ст. 12 Конвенції, ст. 5 Протоколу № 7 до Конвенції), право на захист власності (ст. 1 Першого протоколу до Конвенції), право на освіту (ст. 2 Першого протоколу до Конвенції), право на вільні вибори (ст. 3 Першого протоколу до Конвенції), свободу пересування (ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції). Крім того, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод та протоколи до неї забороняють: катування і нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження чи покарання (ст. 3), застосування покарання без закону (ст. 7), використання рабства і примусової праці (ст. 4), дискримінацію особи (ст. 14 Конвенції, Протокол № 12 до Конвенції), застосування ув'язнення за борг (ст. 1 Протоколу № 4 до Конвенції), вислання громадян (ст. 3 Протоколу № 4 до Конвенції), колективне вислання іноземців (ст. 4 Протоколу № 4), смертну кару або страту (Протокол № 6 до Конвенції). Разом із тим зазначена Конвенція встановлює, що з метою захисту інтересів держави, національної безпеки, економічного добробуту, здоров'я та моралі суспільства, прав і свобод інших людей чи запобігання злочинам або заворушенням держави-учасниці можуть обмежувати права людини, проголошені Конвенцією. Однак таке право держав не є абсолютним, і за жодних обставин не можуть бути порушені зобов'язання держави поважати право особи на життя і обов'язки щодо заборони катувань, рабства, недопустимості зворотної дії закону.

Принципово важливим стало й те, що Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод відмовилась від традиційних уявлень про компетенцію постійних міжнародних судових органів як обмежених виключно спорами між державами. Вона передбачає пряме звернення громадян у створену нею наднаціональну юрисдикцію. Судовий захист прав громадян перестав бути виключною прерогативою відповідних держав. Саме завдяки ефективному забезпеченню прав людини, насамперед через реалізацію права на індивідуальне звернення за захистом порушених прав до Європейського суду з прав людини, Конвенція стала першим міжнародним документом, який реально забезпечує широкий спектр громадянських та політичних прав. Отже, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод та протоколи до неї за своєю юридичною природою є обов'язковим міжнародним правовим договором, який запровадив систему наднаціонального контролю за дотриманням прав людини на внутрішньодержавному рівні. Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) (European Court of Human Rights (ECtHR)) – міжнародний судовий орган регіонального рівня, заснований Радою Європи в 1959 р. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. визначає умови функціонування ЄСПЛ. 18 вересня 1959 р. був ухвалений Регламент ЄСПЛ. Перше рішення Суду було винесене 14 листопада 1960 р. (справа «Lawless проти Ірландії»). Європейський суд з прав людини розглядає індивідуальні (здебільшого) та міждержавні (рідше) заяви (справи) та виносить рішення стосовно порушень прав, гарантованих Конвенцією. Суд виносить свої рішення, керуючись нормами Конвенції і практикою застосування своїх попередніх рішень. Рішення ЄСПЛ є обов'язковими для держав-учасниць Конвенції. Контроль за їх виконанням здійснює Комітет Міністрів Ради Європи. Крім того, на запит Комітету Міністрів Суд надає консультативні висновки з питань права щодо тлумачення і застосування норм Конвенції. Чимало рішень ЄСПЛ сприяли внесенню суттєвих змін у національне законодавство, судову або адміністративну практику в багатьох сферах. Завдяки практиці Суду Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод залишається потужним та динамічним інструментом, який здатен відповідати новим викликам та зміцнювати верховенство права, а також демократію в Європі.

Європейський суд з прав людини складається з 47-ми суддів, що відповідає чисельності держав-членів Ради Європи, які ратифікували Конвенцію (ст. 20) (станом на 2019 р.). Судді повинні мати високі моральні якості, а також кваліфікацію, необхідну для призначення на високу суддівську посаду, чи бути юристами з визнаним рівнем компетентності. Упродовж строку своїх повноважень судді не можуть займатися ніякою діяльністю, що є «несумісною з їхньою незалежністю, безсторонністю або вимогами виконання посадових обов'язків на постійній основі» (ст. 21). Парламентська Асамблея Ради Європи обирає суддів зі складу осіб, запропонованих державами-членами (три особи) до ЄСПЛ строком на дев'ять років. Судді не можуть бути переобрані. Суддя може бути звільнений з посади, якщо рішення про його невідповідність встановленим вимогам буде ухвалене іншими суддями більшістю у дві третини голосів (ст. 23). Європейський суд з прав людини має Секретаріат, який забезпечує юридичну, адміністративну та технічну підтримку його роботи. До його складу входять юристи («юридичні секретарі»), адміністративні та технічні співробітники, а також перекладачі.

Наразі це близько 640-ка співробітників, які є громадянами держав-членів Ради Європи (станом на 2019 р.). Співробітники Секретаріату наймаються на роботу самим Судом (Радою Європи), а не номінуються відповідною державою-членом Ради Європи, представляють лише Суд, і в жодному разі не представляють ані державу свого громадянства, ані заявників, ані держав-відповідачів. Співробітники Секретаріату працюють у різних юридичних відділах, прикріплених до секцій Суду. Стаття 26 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачає створення в межах Суду трьох різних типів органів: комітетів, палат і Великої палати. Комітет, до складу якого входить три судді, може визнати неприйнятною або вилучити з реєстру справ індивідуальну заяву, якщо така ухвала може бути винесена без додаткового вивчення. Кожна така ухвала є остаточною, і особа, що звернулася із заявою, не може вимагати її перегляду. У палатах, на другому рівні організаційної структури Суду, здійснюється більша частина його роботи. До складу палат входять сім суддів, включно з її члена палати за посадою – суддю, якого було обрано від зацікавленої держави-учасниці, або особу, яка призначається для участі в засіданнях у разі відсутності такого судді. Палата приймає ухвали щодо прийнятності та суті міждержавних і індивідуальних заяв, які не були визнані неприйнятними у комітетах. Як правило, палата приймає рішення щодо прийнятності окремо від рішення по суті. Велика палата – третій рівень, на якому здійснюється робота Суду. До складу Великої палати входять 17 суддів. Окрім члена Великої палати за посадою, до складу Великої палати входять Голова Суду, заступники Голови, голови палат та інші судді, які визначаються відповідно до регламенту Суду.

Велика палата вповноважена розглядати лише ті справи, які були передані до неї, і лише в трьох випадках, відповідно до статті 30, палата може відмовитись від своєї юрисдикції на користь Великої палати за таких обставин: – якщо справа, яку розглядає палата, порушує серйозне питання щодо тлумачення Конвенції чи протоколів до неї; – якщо вирішення питання, яке вона розглядає, може призвести до результату, несумісного з рішенням, постановленим Судом раніше; – якщо жодна зі сторін у справі не заперечує проти цього. На будь-якій стадії провадження ЄСПЛ може надати послуги зацікавленим сторонам для забезпечення дружнього врегулювання спору на основі поваги до прав людини, як їх визначає Конвенція та протоколи до неї.

У разі досягнення дружнього врегулювання Суд вилучає справу з реєстру шляхом винесення ухвали, яка містить лише стислий виклад фактів і досягнутого вирішення. Це рішення передається Комітету міністрів Ради Європи, який здійснює нагляд за виконанням умов дружнього врегулювання, викладених в ухвалі. У результаті зростання обізнаності європейців з їхніми правами згідно із Конвенцією, Суд став жертвою власного успіху. Необхідно близько п'яти років для того, щоб почати розглядати деякі справи, тому утворилася значна черга зі справ. Керуючись принципом «справедливість із затримкою – жодної справедливості», Рада Європи створила робочу групу для пошуку шляхів

покращення ефективності Суду. Результатом цієї роботи стало схвалення поправки до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод – Протокол № 14. Цей Протокол запроваджує низку змін: – одноособовий суддя може ухвалювати рішення щодо прийнятності скарги (нині таке рішення ухвалюють три судді); – якщо справа значною мірою є подібною до тих, які вже раніше розглядалися Судом, і виникає по суті через те, що держава-член не змінює своє національне законодавство з метою корегування питань, що вже раніше порушувалися в попередніх рішеннях, справа може бути розглянута трьома суддями, а не Палатою із семи суддів; – справа визнається непринятною, якщо вважається, що позивач не зазнав «суттєвої шкоди» (проте, це правило не є суворим); – держава-учасниця може постати перед Судом за позовом Комітету міністрів Ради Європи, якщо держава відмовляється виконати рішення, винесене не на її користь; – Комітет міністрів Ради Європи може звернутися до Суду за «інтерпретацією» рішення, щоб посприяти визначенню найкращого шляху для його виконання державою-учасницею. У разі зверненні до ЄСПЛ важливо зазначити, що до його компетенції належить розгляд та вирішення справ щодо порушень прав і свобод, що сталися або тривали після набуття чинності Конвенцією чи відповідним протоколом для держави-учасниці.

**Офіційними мовами ЄСПЛ є англійська і французька. Місцезнаходження ЄСПЛ – м. Страсбург (Франція).** Україна, ратифікувавши Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., взяла на себе зобов'язання визнавати юрисдикцію ЄСПЛ. Це наблизило національну систему захисту прав людини до загальноєвропейської практики і надало всім, хто перебуває під юрисдикцією України, право на звернення до ЄСПЛ у випадках порушення нашою державою, її органами, посадовими особами норм Конвенції, положення якої визнанні обов'язковими на території України. Це право передбачено ст. 55 Конституції України, яка надає можливість звернення за захистом своїх порушених прав до судових установ міжнародних організацій після використання особою національних засобів захисту. Американська декларація прав і обов'язків людини є міжнародним регіональним документом, що був ухвалений 2 травня 1948 р. Організацією американських держав (ОАД) на 9-й Міжнародній конференції американських держав в м. Богота (Колумбія). Слід зазначити, що Американська декларація прав та обов'язків людини за часом ухвалення випередила на шість місяців Загальну декларацію прав людини 1948 р. За юридичною силою вона не є обов'язковою. Американська декларація прав і обов'язків людини виходить з визнання прав людини як природних і невід'ємних, притаманних людській особистості, а не таких, що випливають з факту належності до громадянства певної держави. Основною метою американського народу затверджується захист основних прав людини і створення умов, які дозволять йому досягти духовного і матеріального прогресу та благополуччя. У преамбулі документа зазначається, що «міжнародний захист прав людини повинен бути одним із принципів еволюції американського права».

В Американській декларації закріплено 27 прав і 10 обов'язків людини. Декларація складається з двох розділів. У першому розділі (28 статей) міститься великий перелік прав людини, який охоплює три категорії: політичні, громадянські (особисті) і соціально-економічні права. Декларація стверджує як нормупринцип рівність всіх перед законом незалежно від раси, статі, мови, віросповідання та інших обставин. У цьому розділі закріплено права, якими наділяється кожна людина: право на життя; право на свободу та особисту недоторканність; право на релігійну свободу; право на свободу ідей, їх вираження і поширення; право на сім'ю і її захист, спеціально вказуються права матері і дитини. В Американській декларації проголошується низка основних громадянських свобод: свобода вибору місця проживання, свобода пересування, недоторканність житла, таємниця кореспонденції. У багатьох випадках надання прав супроводжується застереженням про те, що їх реалізація залежить від можливості і матеріальних ресурсів, якими володіють держава та суспільство (наприклад, право на підтримку здоров'я і добробуту; на освіту, включно з безкоштовну початкову; право на працю і справедливий винагороду; право на соціальне забезпечення, включно з захист від безробіття).



В Американській декларації прав і обов'язків людини визнається право на власність, що забезпечує гідний рівень життя; право на громадянство і свободу його вибору; право обирати і брати участь в управлінні своєю країною безпосередньо або через своїх представників; гарантується свобода зібрань, об'єднання для захисту політичних, економічних, соціальних і культурних, професійних, профспілкових та інших інтересів. Важливе значення має право кожного на звернення до влади з будь-яких питань, що становлять приватний або громадський інтерес. Комплекс статей забезпечує кожному основні процесуально-правові гарантії на справедливий суд, захист від свавільного арешту, включно з дотримання процедури «Habeas Corpus» («Хабейс корпус»), що надає зацікавленим особам право вимагати доставлення до суду затриманого або арештованого для перевірки підстав позбавлення волі, презумпції невинуватості тощо. Важливе значення має ст. 28 Американської декларації, в якій закріплено підстави обмеження прав людини, продиктовані необхідністю забезпечення безпеки, справедливих вимог загального благополуччя, досягнень демократії та прав інших осіб. Характерною особливістю цієї Декларації, що відрізняє її від Загальної Декларації прав людини 1948 р., є розгорнутий перелік обов'язків, викладених у розділі другому: взаємні обов'язки дітей і батьків; обов'язок кожного вчитися, брати участь у голосуванні, дотримуватися закону, працювати; обов'язок служити суспільству і нації, включно з несення громадянської і військової служби, сплачувати податки тощо. Стаття 38 Американської декларації встановлює заборону політичної діяльності іноземців. Первинне трактування Американської декларації прав і обов'язків людини 1948 р. як документа, що не має статусу міжнародного договору, було переглянуто Генеральною асамблеєю Організації американських держав (ОАД), яка визнала нормативний статус Декларації.

У 1984 р. Міжамериканський суд з прав людини в рішенні про право тлумачення Американської декларації прав і обов'язків людини підтвердив її статус як джерела міжнародних зобов'язань держав-учасниць Американської конвенції з прав людини 1969 р. Американська конвенція з прав людини є міжнародним регіональним документом у галузі захисту прав людини, що ухвалений 22 листопада 1969 р. Організацією американських держав (ОАД), набув чинності в 1978 р. Учасницями конвенції можуть бути держави-члени ОАД; з 34 держав-членів ОАД учасницями Конвенції є 25 держав (станом на 2019 р.). Конвенція складається з преамбули та 82-х статей. Основний текст Конвенції доповнюють два протоколи 1988 р. і 1990 р. У статті 1 Конвенції визначено, що держави-учасниці зобов'язуються поважати права і свободи, визнані в ній, і забезпечувати для всіх осіб, які перебувають під їх юрисдикцією, вільне і повне здійснення цих прав і свобод без будь-якої дискримінації за ознакою раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного або соціального походження, економічного або соціального становища. У тих випадках, коли здійснення будь-яких прав або свобод, згаданих у Конвенції, ще не забезпечено законодавчими або іншими положеннями, держави-учасниці зобов'язуються вживати відповідно до своїх конституційних процедур і положень цієї Конвенції такі законодавчі або інші заходи, які можуть виявитися необхідними для введення в дію цих прав і свобод.

Важливо зазначити, що у переліку прав і свобод, закріплених в Американській конвенції з прав людини, не відображені права, які закріплені в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 р., а саме: право народів на самовизначення; право етнічних, релігійних і мовних меншин користуватися своєю культурою, сповідувати свою релігію, виконувати свої обряди, а також користуватися рідною мовою тощо.

Американська конвенція з прав людини 1969 р. гарантує такі громадянські і політичні права: право на визнання правосуб'єктності (ст. 3); право на життя (ст. 4); право на гуманне поводження, у тому числі свободу від катувань і жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження і покарання (ст. 5); право на свободу від рабства, підневільного стану, примусової або обов'язкової праці (ст. 6); право на особисту свободу та безпеку, включно з право на захист від свавільного арешту і затримання (ст. 7); право на

справедливий судовий розгляд (ст. 8); право на незастосування законів зі зворотною силою «ex post facto» (нікого не може бути засуджено за будь-яке діяння, яке не визнавалось кримінальним злочином у момент скоєння злочину; якщо після вчинення злочину законом встановлюється більш м'яке покарання, дія цього закону поширюється на цього злочинця) (ст. 9); право на компенсацію у випадку судової помилки (ст. 10); право на особисте життя, повагу честі і гідності (ст. 11); право на свободу совісті і релігії (ст. 11); право на свободу думки і вираження (ст. 13); право на спростування у випадку поширення помилкових або образливих заяв (ст. 14); право на мирні зібрання (ст. 15); право на свободу асоціацій (ст. 16); право на вільне укладення шлюбу і створення сім'ї (ст. 17); право на ім'я (ст. 18); права дитини (ст. 19); право на громадянство (ст. 20); право на майно (ст. 21); право на свободу пересування і місця проживання (ст. 22); право на участь у державному управлінні (ст. 23); право на рівність перед законом (ст. 24) і право на судовий захист (ст. 25). Під час війни, виникнення небезпеки для держави або за інших надзвичайних обставин, які ставлять під загрозу незалежність або безпеку держави-учасниці, ця держава може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією Конвенцією, такою мірою і на такий період часу, як це треба у зв'язку з гостротою становища, за умови, що такі заходи не є несумісними з її іншими зобов'язаннями за міжнародним правом і не тягнуть за собою дискримінації за ознакою раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії або соціального походження. Зазначене положення не стосується будь-якого призупинення дії таких прав: право на визнання правосуб'єктності, право на життя, право на свободу від катувань, право на свободу від рабства, право на незастосування законів зі зворотною силою «ex post facto», право на свободу совісті і релігії, право на вільне укладення шлюбу і створення сім'ї, право на ім'я, права дитини, право на громадянство, право на участь у державному управлінні або ж правових гарантій, необхідних для забезпечення захисту цих прав (ст. 27). У 1988 р. Генеральна асамблея ОАД ухвалила Додатковий протокол до Американської конвенції з прав людини у сфері економічних, соціальних і культурних прав, який набув чинності 16 листопада 1999 р.

У Протоколі знайшли свій розвиток положення ст. 26 Конвенції, згідно з якими держави-учасниці в цілому «зобов'язуються вживати заходів, як внутрішньодержавних, так і в порядку міжнародного співробітництва, зокрема з економічних і технічних питань, з метою поступового забезпечення шляхом законодавства та інших відповідних засобів повного здійснення прав, що впливають з економічних, соціальних, освітніх, наукових і культурних норм, закріплених в Статуті Організації американських держав».

Додатковий протокол до Конвенції визначає такі економічні, соціальні і культурні права: право на працю; право на справедливі, рівноправні і задовільні умови праці; права профспілок; право на соціальне забезпечення; право на медичне обслуговування; право на харчування; право на освіту; право на користування досягненнями культури; право на створення і захист сім'ї; права дітей; право на захист людьми похилого віку та інвалідів.

У 1990 р. Генеральна асамблея ОАД ухвалила Протокол до Американської конвенції з прав людини, що стосується скасування смертної кари, який набув чинності 28 серпня 1991 р. Держави-учасниці Протоколу зобов'язуються «не застосовувати смертну кару на їхній території до будь-якої особи, що перебуває під їх юрисдикцією». До Протоколу не допускаються будь-які застереження, хоча держави-учасниці можуть заявити у разі ратифікації або приєднання, що вони «зберігають за собою право застосовувати смертну кару під час воєнного стану відповідно з міжнародним правом стосовно до особливо тяжких злочинів воєнного характеру». Згідно з Американською конвенцією з прав людини 1969 р. повноваження щодо контролю за виконанням зобов'язань, узятих державами-учасницями, покладені на Міжамериканську комісію з прав людини і Міжамериканський суд з прав людини. Їх функції багато в чому запозичені з Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. Міжамериканська комісія з прав людини (МАКПЛ) (Inter-American Commission on Human Rights (IACHR)) виконує функції консультативного органу у питаннях дотримання і захисту прав людини у державах-членах Організації

американських держав, була заснована у 1959 р. на основі Статуту ОАД. Міжамериканська комісія з прав людини складається із семи членів, що мають високі моральні якості і визнані компетентними в галузі прав людини. Члени Комісії обираються на чотири роки Генеральною асамблеєю ОАД зі списку кандидатів, висунутих урядами держав-членів Організації. Члени Комісії можуть переобиратися лише один раз, при цьому термін повноважень трьох членів, обраних під час перших виборів, закінчується через два роки. Членами Комісії не можуть бути два громадянина однієї держави.

Відповідно до статті 41 Американської конвенції з прав людини 1969 р. до функцій і повноважень Комісії належать такі: – розвивати спільне розуміння прав людини у народів Америки; – надавати рекомендації урядам держав-членів у тих випадках, коли вона вважає це за доцільне, для вжиття прогресивних заходів на користь прав людини в межах їх внутрішнього права і конституційних положень, а також належних заходів для сприяння здійсненню цих прав; – проводити дослідження або готувати доповіді, які вона вважає доцільними на виконання своїх обов'язків; – запитувати в урядів держав-членів інформацію про заходи, вжиті ними в галузі захисту прав і свобод людини; – надавати через Генеральний секретаріат ОАД відгуки на консультації, що проводяться державами-членами з питань прав людини, і в межах своїх можливостей надавати цим державам на їхнє прохання консультативні послуги; – вживати заходів з петицій та інших повідомлень відповідно до своїх повноважень; – надавати щорічну доповідь Генеральній асамблеї ОАД. Будь-яка особа, група осіб або будь-яка неурядова організація, визнана в одній або декількох державах-членах ОАД, можуть направляти до Комісії петиції, що містять звинувачення або скарги про порушення Конвенції будь-якою державою-учасницею. Міжамериканська комісія з прав людини приймає до розгляду повідомлення держав-учасниць Американської конвенції з прав людини 1969 р. про порушення прав людини іншими державами-учасницями за умови визнання ними її компетенції для розгляду таких повідомлень.

При цьому Комісія має право запитувати в конфліктуючих держав потрібну інформацію, проводити власне розслідування, надавати послуги для вирішення конфлікту. У разі досягненні взаємоприйняттого рішення Комісія складає доповідь, яка направляється державам-учасницям розгляду, а також Генеральному секретарю ОАД. За відсутності позитивного результату доповідь надсилається відповідним державам із пропозиціями і рекомендаціями Комісії. Якщо протягом трьох місяців із моменту передання доповіді питання не вирішено або не передано до Міжамериканського суду з прав людини, Комісія може призначити строк, протягом якого держави зобов'язані вжити заходів для виправлення ситуації. По завершенні цього строку Комісія розглядає питання про достатність ужитих державою заходів і необхідність опублікування відповідної доповіді. Важливо зазначити, що протягом майже 20-ти років (з 1959 р., коли було ухвалено рішення про створення Міжамериканської комісії з прав людини, по 1978 р., коли набула чинності Міжамериканська конвенція з прав людини) Американська декларація прав і обов'язків людини 1948 р. була тим самим документом, який лежав у підґрунті діяльності Міжамериканської комісії з прав людини. З набуттям чинності Американською конвенцією з прав людини Комісія у своїй правозастосовній діяльності щодо держав-учасниць Конвенції керується положеннями останньої, стосовно держав-членів ОАД, які не ратифікували конвенцію, Комісія продовжує застосовувати положення Американської декларації прав і обов'язків людини. Отже, склалася унікальна ситуація, коли в межах однієї регіональної системи захисту прав людини діють водночас дві підсистеми; для однієї базовим документом виступає Американська декларація прав і обов'язків людини 1948 р. (документ юридично необов'язковий), для іншої – Американська конвенція з прав людини 1969 р. – договір, обов'язковий для всіх держав-учасниць ОАД. *Місцезнаходження Міжамериканської комісії з прав людини – м. Вашингтон (США).* Міжамериканський суд з прав людини (МАСПЛ) (Inter-American Court of Human Rights (IACHR)) є органом, що входить (разом із Міжамериканською комісією з прав людини) до механізму контролю за

виконанням зобов'язань державами-учасницями Американської конвенції з прав людини 1969 р., був створений у 1979 р. Суд складається із семи суддів, які є громадянами держав-членів ОАД і обираються в особистій якості з числа юристів, які відрізняються найвищим моральним авторитетом і визнаною компетентністю в галузі прав людини й володіють якостями, необхідними для виконання вищих судових функцій відповідно до законодавства держави, громадянами якої вони є, або держави, яка висуває їх як кандидатів. У складі Суду не може бути двох громадян однієї держави. Члени Суду обираються терміном на шість років таємним голосуванням абсолютною більшістю голосів держав-учасниць Конвенції в Генеральній асамблеї ОАД зі списку кандидатів, запропонованих цими державами. Члени Суду можуть бути переобрані лише один раз.

Термін повноважень трьох суддів, обраних під час перших виборів, завершується після закінчення трьох років. Кожна з держав-учасниць може висунути не більше трьох кандидатів, які є громадянами держави, що їх пропонує, або будь-якої іншої держави-члена ОАД. Суд призначає свого Секретаря. Міжамериканський суд з прав людини розглядає спори, які пройшли аналогічну процедуру в Міжамериканській комісії з прав людини. У всіх справах, що розглядаються Судом, виступає Комісія. Право звернення до суду мають держави – сторони спору і Комісія. До цієї установи можуть також звертатися зі скаргою будь-які фізичні особи, групи осіб або неурядові організації.

При цьому обов'язковим є визнання державами-учасницями Американської конвенції з прав людини 1969 р. юрисдикції суду (щодо них) стосовно тлумачення і застосування положень Конвенції у разі виявленні в державах-учасницях Конвенції порушень прав і свобод людини, які підпадають під її захист. Міжамериканський суд з прав людини приймає рішення про: виправлення ситуації; відновлення порушених прав і свобод; виплату компенсації. Суд має право на прохання держав-членів ОАД консультувати їх з питань тлумачення Американської конвенції з прав людини та інших договорів з прав людини в американських державах. Консультації надаються також органам ОАД. Суд звітує про свою роботу щорічно на сесії Генеральній асамблеї ОАД. У доповіді окремо повинні наводитися випадки, коли та чи інша держава не виконала рішення Міжамериканського суду з прав людини. Рішення Суду є остаточним і не підлягає оскарженню. Держави-учасниці Конвенції зобов'язуються виконувати рішення Суду в будь-якій справі, сторонами якої вони є. Як свідчить практика, діяльність Міжамериканського суду з прав людини виявилася практично неефективною. За роки свого функціонування Суд виніс трохи більше десяти консультативних висновків і рішень. Перше рішення було винесено лише 29 липня 1988 р., тобто через 10 років після набуття чинності Конвенцією. *Офіційними мовами Міжамериканського суду з прав людини є іспанська та англійська. Місцезнаходження Міжамериканського суду з прав людини – м. Сан-Хосе (Коста-Ріка).* Американська конвенція з прав людини 1969 р. розроблена у відриві від реального життя і соціально-економічних умов, що склалися на Латиноамериканському континенті. Народи низки країн Латинської Америки позбавлені не лише соціально-економічних, а й елементарних громадянських і політичних прав. Багато осіб є жертвами репресій, перебувають у тюрмах і концтаборах, піддаються катуванням, деякі з цих країн ратифікували Американську конвенцію з прав людини, взявши на себе зобов'язання дотримуватися закріплених у ній прав і свобод людини.

Функціонування регіональної системи захисту прав людини, створеної на основі Американської конвенції з прав людини, свідчить про її неефективність, яка визначається нестабільністю політичних режимів у низці держав цього регіону. Африканська хартія прав людини і народів є міжнародним регіональним документом, що став основою для кодифікації прав людини і народів на африканському континенті, ухвалений 26 червня 1981 р. Асамблеєю Організації африканської єдності (ОАЄ). Хартія набула чинності 1986 р. після її ратифікації державами-членами ОАЄ (з 2002 р. організація іменується Африканським Союзом). Хартія складається з преамбули та 68-ми статей. Основний текст Хартії доповнюють два протоколи 1998 р. и 2003 р. Африканська хартія прав людини і народів є

першим на африканському континенті регіональним документом, у якому закріплено як загальнолюдські цінності щодо захисту прав і свобод людини в сучасному суспільстві, так і цінності захисту людини, властиві африканським спільнотам, що мають охоронятися і розвиватися.

Хартія є також першим міжнародно-правовим документом, у якому сформульована система правових норм, що визначає перелік прав народів і встановлює правовий зв'язок між правами народів і державами-учасниками Хартії (механізм здійснення прав людини і народів). Значення документа полягає в тому, що він сприяє утвердженню прав народів як категорії міжнародного співтовариства шляхом закріплення їх у міжнародному праві. У преамбулі Африканської хартії підкреслюється, що «свобода, рівність, справедливість і гідність є суттєвими цілями для досягнення законних прагнень африканських народів», і вони мають спрямовуватися на «викорінення усіх форм колоніалізму в Африці, координацію і посилення їх співробітництва, зосередження зусиль на досягненні кращого життя». Реалізація зазначених цілей повинна відбуватися через історичну традицію та цінності африканських цивілізацій. Висловлено переконання, що «право на розвиток, а також громадянські і політичні права не можуть бути відокремлені від економічних, соціальних і культурних прав як у їх концептуальному, так і універсальному значенні, і що задоволення економічних, соціальних та культурних прав є гарантією для користування громадянськими і політичними правами» (преамбула).

У документі закріплено широкий перелік громадянських, політичних, соціально-економічних та культурних прав і свобод людини, а також прав народів, чим підтверджена прихильність африканських держав принципам прав і свобод людини та народів, які містяться у деклараціях, конвенціях та інших актах Африканського Союзу та ООН. В Африканській Хартії прав людини і народів закріплено такі права людини: право на рівність перед законом та рівний захист законом (ст. 3); право на життя (ст. 4); право на повагу гідності, визнання правосуб'єктності особи і заборона всіх форм експлуатації і гноблення людини, включно з рабство, работоргівлю, тортури, нелюдські або принижуючі гідність види поведінки і покарання (ст. 5); право на свободу і особисту недоторканність, включно з свободою від свавільного арешту або затримання (ст. 6); право на відкритий розгляд справи, який охоплює право на звернення до компетентних органів за захистом, право на презумпцію невинуватості, право на захист і розумні строки розгляду справи судом (ст. 7); право на свободу совісті і релігії (ст. 8); право на доступ до інформації, на вираження і поширення своїх поглядів (ст. 9); право на свободу асоціацій (ст. 10); право на об'єднання (ст. 11); право на свободу пересування і вибору місця проживання, на притулок в інших державах (ст. 12); право на участь в управлінні своєю державою безпосередньо або через вільно обраних представників, доступу до державної служби і державної власності (ст. 13); право на власність (ст. 14); право на працю і рівну оплату праці (ст. 15); право на вищий досяжний рівень фізичного і психологічного здоров'я (ст. 16); право на освіту, участь у культурному житті суспільства, захист моральних і традиційних цінностей, що визначаються суспільством (ст. 17) і право на захист сім'ї (ст. 18). Крім того, в документі передбачається заборона на «масове вигнання осіб, які не є громадянами держави.

Під масовим вигнанням розуміється і вигнання національних, етнічних або релігійних груп» (п. 5 ст. 12). Спеціальний розділ Хартії присвячений надзвичайно широким обов'язкам осіб з урахуванням особливостей розвитку африканського суспільства: кожна особа має обов'язки щодо своєї сім'ї, суспільства, держави та інших законно визнаних спільнот і міжнародного співтовариства; права і свободи кожної особи повинні здійснюватися з належним урахуванням прав інших, колективної безпеки, моралі та загального інтересу (ст. 27); кожна особа повинна поважати свого ближнього і ставитися до нього без дискримінації та підтримувати стосунки, що мають на меті забезпечувати і посилювати взаємну повагу і терпимість (ст. 28). Кожна особа також зобов'язана: дбати про гармонійний розвиток сім'ї, поважати своїх батьків, підтримувати їх у разі необхідності; служити національним інтересам; не ставити під загрозу безпеки своєї держави або держави

проживання; шанувати і посилювати соціальну та національну солідарність; захищати і посилювати національну незалежність, територіальну цілісність своєї держави і сприяти її захисту; берегти і розвивати позитивні африканські культурні цінності у душі терпимості, діалогу і консультацій; сприяти досягненню африканській єдності (ст. 29).

В Африканській Хартії прав людини і народів закріплено такі права народів: право на рівність (ст. 19); право на існування, пов'язане із невід'ємним правом народу на самовизначення і вільним визначенням свого політичного статусу та здійснення свого економічного і соціального розвитку; право колонізованих і залежних держав на звільнення від іноземного панування; право на допомогу від держав-учасниць Хартії в їх визвольній боротьбі проти іноземного панування в політичній, економічній або культурній сферах (ст. 20); право вільно розпоряджатися своїми багатствами та природними ресурсами; право на законне повернення своєї власності, а також на справедливую компенсацію у випадку її незаконного захоплення (ст. 21); право на економічний, соціальний і культурний розвиток; право на рівне користування загальною спадщиною людства (ст. 22); право на національний і міжнародний мир та безпеку (ст. 23); право на здорове довкілля, сприятливе для розвитку народів (ст. 24). Своєрідними гарантіями зазначених прав народів є встановлені в Хартії обов'язки держав. Поряд із зобов'язаннями кожної держави-учасниці дотримуватися і забезпечувати ці права, в ній передбачено два особливі зобов'язання держав щодо сприяння правам народів: обов'язок вживати всіх необхідних заходів для викорінення будь-яких форм іноземної економічної експлуатації, особливо з боку міжнародних монополій, з тим, щоб народи могли одержувати всі вигоди від переваг, які надаються їм національними ресурсами (п. 5 ст. 21); обов'язок в індивідуальному або колективному порядку забезпечувати народам реалізацію їх прав на розвиток (п. 2 ст. 22).

Із метою забезпечення прав людини і народів та їх захисту в межах Організації африканської єдності (нині Африканський Союз) в липні 1987 р. було створено Африканську комісію з прав людини і народів. Африканська комісія з прав людини і народів (АКПЛН) (African Commission on Human and Peoples' Rights (ACHPR)) складається з одинадцяти членів, обраних з африканців з бездоганною репутацією, відомих своїми високими моральними якостями, чесністю, неупередженістю і компетентністю в галузі прав людини і народів; особлива увага при цьому приділяється особам, які володіють знаннями в галузі права.

У Комісії не може бути двох і більше членів, які мають громадянство однієї держави. Члени Комісії обираються таємним голосуванням Асамблеєю Африканського Союзу з числа осіб, висунутих для цієї мети державами-учасницями Африканської хартії прав людини і народів 1981 р. Кандидати повинні бути громадянами однієї з держав-учасниць Хартії. Члени Комісії обираються на шість років і можуть бути переобрані. Комісія обирає свого Голову і його заступника на два роки з правом переобрання. Африканська комісія з прав людини і народів наділена лише консультативними повноваженнями. Згідно зі ст. 45 функції Африканської комісії з прав людини і народів полягають у такому: 1. Сприяти розвитку прав людини і народів, зокрема: а) збирати документи; здійснювати вивчення і дослідження африканських проблем у галузі прав людини і народів; організовувати семінари, симпозиуми та конференції; поширювати інформацію; підтримувати національні та місцеві організації, що займаються правами людини і народів; у разі необхідності висловлювати свою думку або давати рекомендації урядам; б) формулювати і встановлювати принципи і норми, спрямовані на вирішення правових проблем, пов'язаних із правами людини і народів та основними свободами, на основі яких африканські уряди можуть розробляти своє законодавство; в) співпрацювати з іншими африканськими і міжнародними організаціями, що займаються забезпеченням і захистом прав людини і народів. 2. Забезпечувати захист прав людини і народів за умов, встановлених Хартією. 3. Давати тлумачення всіх положень Хартії на прохання держави-учасниці Хартії, органів Африканського Союзу або африканської організації, визнаної Африканським Союзом. 4. Виконувати будь-які інші завдання, які їй може доручити Асамблея Африканського Союзу.

Захист прав людини і народів здійснюється Комісією головним чином за допомогою процедури розгляду скарг. Відповідно до статті 46 Африканської хартії прав людини і народів Комісія може використовувати будь-який відповідний спосіб розслідування: може заслухати будь-яку особу, яка допоможе зрозуміти суть справи. Статті 47–54 Хартії передбачають процедуру розгляду повідомлень від держав, а статті 55–59 – процедуру розгляду індивідуальних скарг. Стаття 56 Хартії передбачає необхідні умови для виконання заявником, щоб його скарга була прийнята до розгляду.

Повідомлення розглядаються, якщо вони: 1) вказують автора, навіть якщо він бажає залишитися анонімним; 2) сумісні зі Статутом Африканського Союзу і з Африканською хартією прав людини і народів; 3) не містять образливих і ганебних виразів по відношенню до певної держави або Африканського Союзу; 4) не ґрунтуються виключно на повідомленнях, які поширюються засобами масової інформації; 5) направлені після того, коли всі місцеві засоби вичерпані, і коли цілком очевидно, що національна процедура не виправдано затягується; 6) направлені в розумний строк після того, як вичерпані всі місцеві засоби, або після того, як Комісія почала займатися цим питанням; 7) не пов'язані зі справою, що була вже розглянута цими державами відповідно до принципів Статуту ООН, Статуту Африканського Союзу або положень Хартії. Згідно зі ст. 58 Африканської хартії прав людини і народів звертається увага Асамблеї Африканського Союзу, коли Комісія з'ясує, що одне або декілька повідомлень з усією очевидністю розкривають наявність низки серйозних або масових порушень прав людини і народів. Усі заходи, ухвалені в межах положення Хартії, є конфіденційним до тих пір, поки Асамблея Африканського Союзу не ухвалить іншого рішення (ст. 59).

Проте, згідно з другим параграфом цієї статті, за рішенням Асамблеї Голова Комісії публікує доповідь. Африканська комісія з прав людини і народів згідно зі ст. 62 Хартії розглядає доповіді держав про законодавчі або інші заходи, вжиті з метою імплементації та застосування положень Хартії. Починаючи з 2001 р. Комісія стала приймати кінцеві зауваження після розгляду доповідей держав, у яких указуються конкретні заходи, яких держава повинна вжити для усунення виявлених недоліків. Африканська комісія з прав людини і народів має повноваження направляти спеціальні місії в держави-учасниці Хартії для моніторингу ситуації або місії для встановлення конкретних фактів. Значну увагу Африканська комісія приділяє спеціальним процедурам – це загальна назва механізмів, затверджених Комісією, для реагування на конкретні ситуації в окремих державах або для вивчення окремих тематичних питань з прав людини в Африці. Особливістю спеціальних процедур є їхня здатність швидкого реагування на повідомлення про порушення прав людини і народів. Місцезнаходження Африканської комісії з прав людини і народів – м. Банджул (Гамбія). Відповідно до статті 66 Африканської хартії прав людини і народів 1981 р, яка передбачає, що спеціальні протоколи або угоди можуть, за необхідності, доповнювати положення цієї Хартії, був заснований Африканський суд з прав людини і народів. Протокол до Африканської хартії прав людини і народів про створення Африканського суду з прав людини і народів був ухвалений у червні 1998 р. Радою Міністрів Організації африканської єдності (ОАЄ) і набув чинності 25 січня 2004 р. Африканський суд з прав людини і народів (АСПЛН) (African Court on Human and Peoples' Rights (AfCHPR) є регіональним міжнародним судом, створеним африканськими країнами для забезпечення захисту прав людини і народів в Африці. Суд доповнює і посилює функції Африканської комісії з прав людини і народів.

Протокол передбачає, що Суд складається з 11-ти суддів, які є визнаними експертами у галузі цивільного, ісламського, африканського права, а також у галузі прав людини. Судді обираються на шість років Асамблеєю Африканського Союзу, які можуть бути переобрані лише один раз. Судді обирають з-поміж себе Президента і Віце-президента Суду, які працюють дворічний термін. Вони можуть бути переобрані лише один раз. Голова Суду працює на постійній основі в суді, а інші десять суддів працюють неповний робочий день. Під час виконання своїх обов'язків Президенту допомагає Секретар, який виконує

управлінські та адміністративні функції Суду. Африканський суд з прав людини і народів володіє як консультативною юрисдикцією, так і юрисдикцією щодо спорів між державами-учасниками Протоколу у зв'язку з порушенням прав людини і народів, закріплених в Африканській хартії прав людини і народів 1981 р. Згідно зі ст. 3 Протоколу Суд має юрисдикцію розглядати всі справи та спори, подані йому стосовно тлумачення та застосування Африканської хартії прав людини і народів 1981 р., Протоколу до Африканської хартії прав людини і народів про створення Африканського суду з прав людини і народів 1998 р. та будьяких інших відповідних міжнародних документів з прав людини, ратифікованих відповідними державами. Африканський суд з прав людини і народів може ухвалювати і розглядати скарги від Африканської комісії з прав людини і народів, держав-членів Африканського Союзу, його органів, африканських міжурядових організацій, неурядових організацій і від фізичних осіб. При цьому слід уточнити, що подавати позовні скарги безпосередньо до Суду мають право лише відповідні неурядові організації, які мають статус спостерігача при Комісії, а також лише громадяни тих держав, які зробили заяви про визнання юрисдикції Суду (ст. 5 (3) і 34 (6) Протоколу). Рішення Суду мають обов'язковий характер, і держави зобов'язані їх виконувати. Крім того, у Суду є повноваження вказувати на конкретні заходи як засіб правового захисту прав людини і народів.

Місцезнаходження Африканського суду з прав людини і народів – м. Аруш (Танзанія). 1 липня 2008 р. на 11-му Саміті Африканського Союзу в м. Шарм-еш-Шейх (Єгипет) було вирішено об'єднати дві судові інстанції в одну: Африканський суд з прав людини і народів і Суд Африканського союзу (обидва суди продовжують функціонувати під час перехідного періоду). Протокол про об'єднання, названий Протоколом про Статут Африканського суду з прав людини, був ухвалений у 2008 р. і донині не набув чинності. Він замінює Протокол до Африканської хартії прав людини і народів про створення Африканського суду з прав людини і народів 1998 р. і Протокол про Суд Африканського союзу 2003 р. Значну роль у механізмі реалізації та забезпечення прав жінок в Африці відіграє Протокол до Африканської хартії прав людини і народів про права жінок в Африці. Документ був ухвалений Асамблеєю Африканського Союзу в 2003 р. і набув чинності в 2005 р. У преамбулі Протоколу зазначається, що, незважаючи на ратифікацію Африканської хартії прав людини і народів та інших міжнародно-правових актів більшістю держав-учасниць Африканського Союзу і їх урочисте зобов'язання в галузі захисту прав і свобод людини, жінки в Африці, як і раніше, стають жертвами дискримінації.

Протокол про права жінок складається з трьох розділів. Перший розділ охоплює обґрунтування його розроблення з посиланням на регіональні та міжнародні зобов'язання африканських держав у галузі захисту прав жінок. У другому розділі передбачаються основні категорії прав жінок. Третій розділ Протоколу присвячений питанням реалізації прав і моніторингу за їх дотриманням. У Протоколі закріплюються чотири широкі категорії прав жінок: цивільні і політичні права; економічні, соціальні і культурні права; право на розвиток і мир; репродуктивні і сексуальні права. Характеризуючи значення Протоколу для забезпечення прав жінок в Африці, необхідно зазначити, що документ передбачає право жінок на освіту; право вийти заміж в офіційно встановленому віці, а не раніше (ст. 6 Протоколу встановлює мінімальний вік укладення шлюбу для жінок – 18 років); право повною мірою брати участь у ухваленні рішень, зокрема пов'язаних зі своїм особистим життям тощо. Крім того, Протоколом регламентується право на фізичну недоторканність жінок, захисту від звичаїв, які шкодять моральному і фізичному розвитку дівчат. Документ передбачає, щоб уряди держав створювали і покращували стан існуючих допологових, пологових і післяпологових будинків за доглядом для всіх африканських жінок.

Протокол вимагає дозволу медичних абортів у випадках сексуального насильства, інцесту або небезпечної вагітності. Протокол схвалює позитивні дії щодо забезпечення рівноправності жінок, зокрема рівного представництва жінок на виборних посадах, а так само закликає до рівного представництва жінок у судових і правоохоронних органах.



Держави, які ратифікували Протокол до Африканської хартії прав людини і народів про права жінок в Африці 2003 р., повинні зосередитися на ефективній реалізації прав жінок на національному рівні. Лише тоді, коли процеси імплементації будуть завершені, африканські жінки зможуть відчутти користь із правових гарантій Протоколу для захисту своїх прав. Арабська хартія прав людини є міжнародним регіональним документом, ухваленим Лігою арабських держав (ЛІАД) у 2004 р., що набув чинності в 2008 р. Основу Хартії становлять ісламські норми. В Управлінні Верховного комісара ООН з прав людини привітали набуття чинності Хартії. Однак згодом, після листа протесту від міжнародної неурядової організації «UN Watch», висловили критику Хартії за те, що цей документ прирівнює сїонїзм (єврейський націоналізм) до расизму, за підхід до прав жінок та іноземців, а також за допущення смертної кари стосовно неповнолітніх.

Хартія також критикується такими міжнародними неурядовими організаціями, як Міжнародна амністія, Міжнародна комісія юристів та іншими. Арабська хартія прав людини складається з преамбули і 53-х статей. У преамбулі містяться такі основні положення щодо дотримання прав людини, як свобода, рівність і братерство між людьми. Документ закріпив такі права народів: право на самовизначення; право розпоряджатися своїм багатством і природними ресурсами; право визначати свою політичну систему і право на забезпечення свого економічного, соціального і культурного розвитку. Крім того, Хартія засуджує расизм, сїонїзм, іноземну окупацію та іноземне панування. Хартія визнає окремі громадянські свободи і права, такі як право на життя; право на свободу та безпеку особистості; право на повагу до приватного і сімейного життя; право на укладення шлюбу; право на захист сім'ї; право на приватну власність; право на вільне пересування осіб; право на громадянство і право на політичний притулок.

У сфері здійснення правосуддя Арабська хартія прав людини закріплює принцип презумпції невинуватості, принцип законності кримінального покарання, гарантує право на справедливий судовий розгляд компетентним незалежним судом і забороняє довільні арешти. Більше того, вона забороняє тортури і неправильне лікування. Хартія визнає певні свободи і політичні права: право на свободу віросповідання, думки і релігії; право на інформацію; право на свободу вираження думок; право на свободу зібрань; право на свободу мирних асоціацій; право на створення профспілок і право на страйк. У сфері економічних, соціальних і культурних прав Хартія закріплює право на здоров'я; право на працю і право на достатній життєвий рівень і визнає групу прав для осіб з інвалідністю. Отже, права, визнані в Арабській хартії прав людини 2004 р., підкреслюють прогрес у захисті прав і свобод людини. Однак текст документа містить певні обмеження прав і свобод людини. Наприклад, Хартія визнає рівність чоловіків і жінок, але це відбувається без посилання на їх рівність перед законом. Хартія також не скасовує смертну кару. Що стосується останнього, важливо доповнити, що в статті 7 Хартії вказується на те, що «смертна кара не повинна застосовуватися до людини у віці до 18 років, якщо інше прямо не зазначено в законах, чинних на момент вчинення злочину». Це положення суперечить міжнародним нормам і стандартам, зокрема ст. 37 Конвенції про права дитини 1989 р. та ст. 6 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р., які встановлюють, що смертна кара не може бути застосована за злочини, вчинені особами у віці до 18-ти років. Важливо відзначити, що проблеми в галузі прав людини є відображенням впливу діючого в багатьох арабських країнах ісламського шаріату. Так, наприклад, усі перетворення в Саудівській Аравії, як і в інших монархіях регіону Перської затоки, здійснюються лише в межах Корану та шаріату. Прийняття в Саудівській Аравії, а також у сусідніх арабських монархіях у 2000-х роках ісламської концепції «поміркованості», що проголошує компромісність та толерантність та підтверджує мусульманський постулат іджтихада (вільного судження), надає певну можливість для просування загальних демократичних принципів у саудівське суспільство, не порушуючи при цьому його мусульманського характеру. Декларація АСЕАН про права людини є міжнародним регіональним документом, ухваленим у 2012 р. у межах Асоціації держав Південно-Східної Азії.

До переліку прав людини, закріплених у Декларації, належать: право на рівність у гідності та статусі (п. 1); право на визнання правосуб'єктності (п. 3); право на ефективний правовий захист (п. 5); право на життя (п. 11); право на особисту свободу та безпеку (п. 12); право не зазнавати катувань або жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання (п. 14); право на свободу пересування та вибору місця проживання (п. 15); право шукати та отримувати притулок в інших державах (п. 16); право володіти, користуватись, розпоряджатись власністю та відчужувати її (п. 17); право на громадянство (п. 18); право на свободу думки та віросповідання (п. 22); право на свободу висловлювань (п. 23); право на свободу мирних зібрань (п. 24); право на участь в управлінні державою свого громадянства (ч. 1 п. 25); право голосу (ч. 2 п. 25); право на працю (п. 27); право на належний рівень життя (п. 28); право матерів та дітей на особливий захист і підтримку (ч. 3 п. 30); право на освіту (п. 31); право на розвиток (п. 35) тощо.

Про формальну юридичну силу документа в тексті Декларації нічого не передбачено, однак у пункті 40 закріплено положення про те, що ніщо в цій Декларації не може тлумачитися в такий спосіб, який передбачав би наявність у будь-якої держави, групи осіб або особи будь-якого права вчиняти дії, спрямовані на підрив мети та принципів діяльності АСЕАН або на руйнування будь-якого права або свободи, викладених в Декларації або міжнародно-правових документах, стороною яких є держава-член АСЕАН. У межах сучасної Асоціації держав Південно-Східної Азії, вперше за час існування Організації, активно виявились тенденції до утворення субрегіонального правозахисного механізму. Ураховуючи специфіку політичного дискурсу Південно-Східної Азії й та Азії загалом, навряд чи є підстави вважати, що в короткостроковій перспективі буде вироблений більш чіткий механізм міжнародноправового захисту прав людини (тобто механізм, який, за аналогією до європейської, міжамериканської, африканської і арабської, можна було би назвати регіональною системою захисту прав людини). Питання генерації в межах АСЕАН такого механізму, а тим більше – можливого поширення сфери його дії на всю Азію, є, у кращому разі, справою віддаленого майбутнього.

## **5. ВИКОНАННЯ УКРАЇНОЮ МІЖНАРОДНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ У ГАЛУЗІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

Будучи однією з держав засновниць ООН у 1945 р., Україна активно долучалась до створення міжнародної системи захисту прав людини, а з проголошенням незалежності 24 серпня 1991 р. спрямувала вектор на побудову правової держави, орієнтованої на загальнолюдські цінності. Це стало принциповим напрямком розвитку України на засадах демократичної держави і необхідною умовою входження України до світової та європейської спільноти.

Проте для того, щоб Україна дійсно стала демократичною, соціальною і правовою державою, як це передбачено в Конституції України 1996 р., потрібно, щоб людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека були не лише проголошені найвищою соціальною цінністю, а й стали реальністю нашого життя. Тому відповідність національного законодавства міжнародним стандартам прав людини є необхідною умовою втілення в життя зазначених конституційних норм. У Декларації про державний суверенітет України від 16.07.1990 р. і Зверненні Верховної Ради України «До парламентів і народів світу» від 05.12.1991 р. наголошувалося на тому, що до сім'ї цивілізованих держав бажає увійти нова, демократична, правова держава, яка ставить собі за мету, зокрема, реально забезпечити права, свободи людини і громадянина і зобов'язується суворо дотримуватись загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права та міжнародних стандартів у галузі захисту прав і свобод людини.

Суспільно-політичні зрушення у 1985–1990 рр. і особливо події серпня 1991 р. глибоко сколихнули українську громадськість та створили сприятливі умови для демократичних перетворень. Перші ж законодавчі акти шойно утвореної незалежної держави не залишали жодних сумнівів у тому, що пріоритетним напрямком діяльності

держави є захист і забезпечення прав та свобод людини і громадянина, створення дієвого механізму їх реалізації. Прийняття 9 листопада 1995 р. України в члени Ради Європи суттєво вплинуло на подальший розвиток інституту прав і свобод людини і громадянина. Україна приєдналась до великої кількості багатосторонніх європейських конвенцій у галузі забезпечення і захисту прав і свобод людини, взяла на себе конкретні зобов'язання щодо імплементації їх норм у національне законодавство. Крім цього, членство у Раді Європи стимулювало процес підготовки і ухвалення Конституції – основного закону нової демократичної держави. Конституція України 1996 р. є певною мірою взірцем сучасного конституціоналізму з питань прав і свобод людини і громадянина. Вона визначила якісно новий, сучасний статус людини і громадянина в Україні. У чинній Конституції України правам, свободам і обов'язкам людини і громадянина присвячено спеціальний розділ II. Цей розділ є одним із найважливіших у Конституції і містить близько третини її статей. Конституція України імплементувала всі основні положення міжнародноправових актів у галузі захисту прав і свобод людини, насамперед Загальної декларації прав людини 1948 р., Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. та Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права 1966 р., які є одними з найбільших досягнень людства в XX столітті у гуманітарній сфері, справжнім «людським виміром», мірою людської гідності. Відповідно до Конституції України кожному гарантується право знати свої права і обов'язки. А закріплені в чинних міжнародних договорах стандарти прав і свобод людини мають бути доведені до відома широких верств населення.

Поряд із національними гарантіями чинна Конституція України передбачає можливість використання і міжнародно-правових гарантій. Відповідно до статті 55 Конституції України кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звернутися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ або до відповідних органів міжнародних організацій, членом чи учасницею яких є Україна. Додатковою гарантією захисту прав і свобод людини є також міжнародні механізми захисту прав людини, до яких долучилася Україна. Важливим кроком у цьому напрямку стала ратифікація 17 липня 1997 р. Конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 р. Відтепер громадяни України отримали можливість звертатися щодо захисту своїх порушених прав до Європейського суду з прав людини. До того ж, приєднавшись 25 грудня 1990 р. до Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р., Україна визнала і компетенцію Комітету ООН з прав людини щодо розгляду індивідуальних скарг громадян України на порушення їхніх прав та свобод, гарантованих цим Пактом. Для урегулювання відносин, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконувати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і протоколів до неї, з упровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини, 23 лютого 2006 р. був ухвалений Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Згідно зі ст. 17 Закону «Суди застосовують під час розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права». Певні позитивні зрушення в цьому напрямку характеризує діяльність Верховного Суду України, який зобов'язаний перевіряти, чи виконуються рішення Європейського суду з прав людини і правильність їх виконання.

Завдання вищого судового органу держави полягає не лише у виправленні судових помилок, допущених у конкретних справах, а передусім у забезпеченні єдності судової практики. Виходячи з цього Верховний Суд України повинен враховувати положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. та її тлумачення, закріплені в рішеннях Європейського суду з прав людини, під час перегляду справ, тлумачити національні норми закону в контексті європейських стандартів. У механізмі забезпечення реалізації міжнародних стандартів у галузі захисту прав і свобод людини важливу роль відіграє також Конституційний Суд України, діяльність якого пов'язана з

ухваленням рішень із посиланням на міжнародні акти у галузі захисту прав і свобод людини. Здійснюючи конституційний контроль, Конституційний Суд України справляє значний вплив на діяльність органів державної влади в галузі дотримання та захисту прав і свобод людини і громадянина, передусім у сфері нормотворчості (законодавства), ухвалюючи рішення про невідповідність тих або інших правових актів або їх окремих положень

Конституції, даючи тлумачення конституційних норм під час розгляді конкретних справ і здійснюючи офіційне тлумачення Конституції і законів України, яке стає обов'язковим для всіх суб'єктів права. Запровадження спеціального інституту Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини є новацією у державно-правовій системі захисту прав і свобод людини у нашій країні. У разі запровадженні інституту Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини було враховано позитивний досвід інституту омбудсмена (Уповноваженого з прав людини) європейських країн. Віднині цей інститут являє собою універсальний інструмент виявлення і сприяння усуненню порушень прав і свобод людини і громадянина в Україні.

Із метою захисту прав кожного на території України і в межах її юрисдикції Уповноважений здійснює парламентський контроль за дотриманням конституційних прав і свобод людини і громадянина, проголошених у Конституції, законах та міжнародних договорах України, а також сприяє приведенню національного законодавства про права і свободи людини у відповідність до міжнародних стандартів у цій галузі. У процесі практичної діяльності Уповноваженого Верховної Ради з прав людини щодо контролю за дотриманням прав і свобод людини в Україні в низці галузей виявляється невідповідність норм українського законодавства міжнародним стандартам прав людини. У кожному такому конкретному випадку готуються узагальнені висновки у формі подань, які включаються до щорічної або спеціальної доповіді Уповноваженого. Узагальнені висновки є певними рекомендаціями для органів державної влади. Значна робота здійснюється Уповноваженим щодо визначення міжнародноправових документів у галузі захисту прав і свобод людини, які Україна повинна ратифікувати найближчим часом. Важливо зазначити, що контрольні механізми, запроваджені Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. та іншими міжнародноправовими актами, є унікальними. Тому обов'язком держави є забезпечення заходів, спрямованих на детальне ознайомлення з їх положеннями як юристів-практиків, так і всіх громадян України. Складовою частиною формування правових знань та правової культури в цілому повинно стати також регулярне інформування громадян про розгляд справ Європейським судом з прав людини за скаргами від громадян України. Як свідчить практика, громадяни України, які надсилають скарги до Європейського суду з прав людини, мають лише загальне уявлення про вимоги, що ставляться до цих звернень. Саме їх недотримання здебільшого є причиною відмови Європейським судом у визнанні прийнятними таких скарг.

## **Лекція 15. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ**

1. Поняття й підстави міжнародно-правової відповідальності.
2. Види й форми міжнародно-правової відповідальності.
3. Відповідальність держав у міжнародному праві.
4. Відповідальність міжнародних міжурядових організацій у міжнародному праві.
5. Відповідальність фізичних осіб у міжнародному праві.

### **1. ПОНЯТТЯ Й ПІДСТАВИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Міжнародно-правова відповідальність визнається одним із загальновизнаних інститутів міжнародного права. Його зміст змінювався відповідно до розвитку

міжнародного права. Норми, що становлять інститут міжнародно-правової відповідальності, мають переважно звичайний характер, що надає підвищеної значущості їх кодифікації. Уперше питання про кодифікацію виникло у 1930 р., коли під егідою Ліги Націй була скликана міжнародна конференція з питання відповідальності держав, але її підсумки були безрезультатними, оскільки під час конференції між державами виникли серйозні розбіжності. У 1953 р. була ухвалена відповідна Резолюція Генеральної Асамблеї ООН A/RES/799 (VIII) «Заява про кодифікацію принципів міжнародного права, що регулюють відповідальність держави», на основі якої передбачалося розробити у межах ООН багатосторонню конвенцію про відповідальність держав. Комісією міжнародного права з цього приводу був призначений спеціальний доповідач – італійський професор Р. Аго.

Протягом 1969–1980 рр. він подавав доповіді, що були покладені Комісією у основу частини 1 Проекту статей про відповідальність держав «Походження міжнародної відповідальності». З 1981 р. Комісія розпочала роботу над частинами 2 і 3 цього проєкта «Зміст, форми й обсяг міжнародної відповідальності» і «Здійснення міжнародної відповідальності та врегулювання спорів». Мета Проекту статей про відповідальність держав полягає в тому, щоб шляхом кодифікації та прогресивного розвитку сформулювати основні норми міжнародного права стосовно відповідальності держав за міжнароднопротиправні діяння. Акцент робиться на вторинних нормах відповідальності держав, інакше кажучи, на загальних умовах, за яких за міжнародним правом держава вважається відповідальною за протиправні дії або бездіяльність, а також за юридичні наслідки, що випливають із такої відповідальності.

У цих статтях не визначається зміст міжнародних зобов'язань, порушення яких тягне за собою відповідальність. Це – функція первинних норм, кодифікація яких потягла б необхідність наново сформулювати більшість основних норм міжнародного права – як звичайного, так і договірною. Ураховуючи те, що науковці не дійшли згоди щодо поняття «міжнародноправова відповідальність», Комісія міжнародного права визначила його як «всі форми правових відносин, що можуть виникнути в міжнародному праві у зв'язку із правопорушенням, вчиненим державою, – незалежно від того, чи обмежуються ці відносини правовідносинами між державою, що вчинила неправомірну дію, і державою, яка безпосередньо постраждала, або ж вони поширюються також на інших суб'єктів міжнародного права, і незалежно від того, чи обмежуються ці відносини зобов'язанням винної держави поновити право потерпілої держави та відшкодувати завдану шкоду, містять можливість самої потерпілої держави та інших суб'єктів застосувати до винної держави будь-які санкції, передбачені міжнародним правом». Ураховуючи зазначене, під міжнародно-правовою відповідальністю слід розуміти зобов'язання суб'єкта міжнародного права зазнати певних обставин негативного характеру внаслідок заподіяння шкоди іншому суб'єкту міжнародного права як у результаті вчинення міжнародного правопорушення, так і в результаті правомірної діяльності. У цілому можна зазначити, що поняття міжнародно-правової відповідальності характеризується такими ознаками: – настає за вчинення міжнародного правопорушення; – реалізується на основі норм міжнародного права; – пов'язується з певними негативними наслідками для правопорушника; – є спрямованим на зміцнення міжнародного правопорядку. Значним досягненням

Проекту статей про відповідальність держав є **встановлення двох видів відповідальності держав:**

1) за правомірні дії – містить обов'язок відшкодувати матеріальну шкоду, заподіяну у результаті дій, що не порушують норми міжнародного права, причому лише в тому випадку, якщо таке відшкодування передбачається спеціальним міжнародним договором (абсолютна відповідальність);

2) за неправомірні дії – передбачає обов'язок суб'єкта міжнародного права ліквідувати шкоду, заподіяну іншому суб'єкту, у результаті порушення міжнародно-правового зобов'язання.

У плані кодифікаційних процесів у сфері міжнародної відповідальності держав становить інтерес інший важливий напрямок у діяльності Комісії міжнародного права – підготовка проекту Кодексу злочинів проти миру та безпеки людства, що проводилася з 1947 по 1954 рр. і відновилася в 1982 р. 12 грудня 2001 р. Генеральна Асамблея ООН ухвалила Резолюцію A/RES/56/83, яка містить додаток «Відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння», частина I якого отримала назву «Міжнародно-протиправне діяння держави». У ній визначаються загальні умови, необхідні для виникнення відповідальності держави, у розділі I містяться три базові принципи відповідальності, на яких ґрунтуються інші статті, у розділі II визначаються умови, за яких поведження присвоюється державі, а у розділі III загалом містяться умови, за яких таке поведження становить порушення будь-якого міжнародно-правового зобов'язання відповідної держави.

Розділ IV стосується деяких особливих випадків, коли одна держава може бути відповідальною за поведження іншої держави, що не відповідає тому або іншому міжнародноправовому зобов'язанню останньої. У розділі V визначаються обставини, які виключають протиправність поведження, що не відповідає міжнародно-правовим зобов'язанням держави. Положення про міжнародну відповідальність містяться в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., де закріплюється, що агресивна війна є злочином проти миру, що тягне відповідальність за міжнародним правом. Деякі питання про відповідальність держав отримали свою кодифікацію. Вони були врегульовані двосторонніми і багатосторонніми міжнародними договорами на регіональному рівні. У сучасній науці міжнародного права велика увага приділяється проблемі основ міжнародної відповідальності, тобто умов її виникнення. Мається на увазі визначення того, на підставі чого і за яких обставин можна встановити наявність міжнародно-протиправного діяння будь-якої держави як джерела міжнародної відповідальності.

У сучасному міжнародному праві виділяють такі підстави міжнародноправової відповідальності: нормативні (правові), фактичні та процесуальні. Під нормативною (правовою) підставою відповідальності розуміють договір або інше джерело права, на підставі якого суб'єкт може бути притягнутий до відповідальності. Нормативною підставою міжнародної відповідальності є міжнародно-правові акти, що встановлюють міжнародні зобов'язання, порушення яких може бути кваліфіковане як міжнародне правопорушення. До них належать міжнародний договір і міжнародний звичай, рішення міжнародних судів, рішення міжнародних (міжурядових) організацій, що за статутом цих організацій обов'язкові для держав-членів, а також односторонні міжнародно-правові акти держав. Останні встановлюють обов'язкові правила поведінки для цієї держави у формі декларацій, заяв, нот, виступів посадових осіб тощо. Слід розрізняти нормативні підстави міжнародної відповідальності та норми, на підставі яких поведження держави може бути кваліфіковане як міжнародне правопорушення. Нормативною підставою міжнародної відповідальності можуть бути лише міжнародно-правові акти. У статті 4 Проекту статей про відповідальність держав передбачено: «Діяння держави може бути кваліфіковано міжнародно-протиправним лише на підставі міжнародного права. На таку кваліфікацію не може впливати кваліфікація цього ж діяння відповідно до внутрішньодержавного права як правомірного».

**Нормативна підстава** передбачає можливість настання відповідальності, але її недостатньо для виникнення конкретних відносин юридичної відповідальності. Для реалізації відповідальності є необхідною наявність спеціальних фактичних обставин або так званих юридичних фактів, що породжують правоохоронні відносини.

**Фактичною підставою міжнародно-правової відповідальності** є саме міжнародне правопорушення, тобто діяння (дія або бездіяльність) суб'єкта міжнародного права (його органів або посадових осіб), що порушують міжнародно-правові зобов'язання.

**Процесуальні підстави** – це наявність процедури розгляду справ про правопорушення та притягнення до міжнародно-правової відповідальності. В одних випадках ця процедура детально регламентується у міжнародно-правових актах, в інших – її вибір залишено на розгляд органів, які застосовують заходи відповідальності.

Основними ознаками міжнародного правопорушення є такі:

- протиправна поведінка;
- шкода (збитки), заподіяна протиправною поведінкою;
- причинний зв'язок між протиправною поведінкою та шкідливими наслідками.

Більш спірним у науці міжнародного права є включення вини суб'єкта до переліку об'єктивних ознак міжнародного правопорушення. Ураховуючи складність тлумачення самого поняття «вина», встановлення вини в міжнародному праві та суперечливу практику її доведення, Комісія міжнародного права не включила її до Проекту статей про відповідальність держав як необхідну ознаку правопорушення. **Протиправна поведінка** проявляється в порушенні міжнародних зобов'язань держави у формі дії або бездіяльності. **Протиправність у міжнародному праві** означає невідповідність між правовою нормою та поведінкою держави. Проявами протиправної поведінки є недотримання органами держави її міжнародних зобов'язань, що виявляється в порушенні прав інших держав і міжнародних організацій, недотримання органами держави її міжнародних зобов'язань, що проявляється в порушенні прав фізичних і юридичних осіб, недотримання органами держави її міжнародних зобов'язань у зв'язку із самочинними діями юридичних і фізичних осіб, недотримання органами держави її міжнародних зобов'язань, що виникають у зв'язку з протиправною діяльністю на її території органів інших держав і міжнародних організацій. Будь-яка протиправна поведінка завдає шкоди (збитків) інтересам суб'єктів міжнародного права, які охороняються міжнародним правом і негативно впливає на міжнародний правопорядок.

Шкода може бути як матеріальною (територіальні, майнові втрати), так і нематеріальною (обмеження прав, честі, гідності, престижу держави тощо). Як правило, шкода завдається у змішаній формі. Характер та обсяг збитків впливають на визначення обсягу, виду й форми міжнародно-правової відповідальності.

**Причинно-наслідковий зв'язок** (реальний, об'єктивний, необхідний, а не випадковий) між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою є необхідною складовою правопорушення. **Причинний зв'язок** надає можливість досить точно визначити причетність держави до шкідливих наслідків, заподіяних певними подіями або діями. На практиці встановлення або обґрунтування причиннонаслідкового зв'язку відбувається з урахуванням конкретних обставин конкретного правопорушення. У сучасній міжнародній практиці й доктрині міжнародного права розрізняють три види міжнародних правопорушень, що визначаються за суб'єктною й суб'єктивною сторонами складу таких правопорушень: – міжнародні злочини; – злочини міжнародного характеру; – інші міжнародні правопорушення (міжнародні делікти). Розглянемо диференціальні відмінності цих видів міжнародних правопорушень за суб'єктами їх учинення, зв'язком правопорушень із державою та формами відповідальності.

**Міжнародні злочини** – це злочини, що порушують міжнародні зобов'язання, які є основними для забезпечення життєво важливих інтересів міжнародного співтовариства, і розглядаються як злочини міжнародним співтовариством у цілому. До таких злочинів належать злочини проти миру (планування, підготовка, розв'язування або ведення агресивної війни тощо), злочини проти людяності (вбивства, депортації, поневолення, переслідування та інші жорстокі дії щодо цивільного населення), воєнні злочини (порушення законів і звичаїв війни, вбивство військовополонених, заручників чи парламентарів, безглузде руйнування міст і сіл тощо) і злочини проти людства (геноцид, апартеїд, екоцид, расизм, колоніалізм тощо).

**Міжнародні злочини:** – здійснюються державами чи посадовими особами держав, що використовують механізм держави в злочинних цілях, а також рядовими виконавцями;

– здійснюються в безпосередньому зв'язку із державою; – посягають на міжнародний мир і безпеку; – загрожують основам міжнародного правопорядку; – зумовлюють відповідальність держави як суб'єкта міжнародного права і персональну кримінальну відповідальність виконавців, що настає в межах міжнародної, а в деяких випадках – внутрішньодержавної (національної) юрисдикції.

Під **злочином міжнародного характеру** розуміють діяння фізичної особи, що посягає на права й інтереси двох або декількох держав, міжнародних організацій, фізичних і юридичних осіб. До таких злочинів належать захоплення заручників; посягання на осіб, що користуються міжнародним захистом; підробка грошових знаків, контрабанда, незаконне захоплення повітряних суден тощо. Злочини міжнародного характеру: – стосуються інтересів двох або декількох держав, юридичних осіб і/або громадян; – здійснюються окремими фізичними особами без зв'язку із політикою держави; – тягнуть персональну відповідальність правопорушників у межах національної юрисдикції. Міжнародні делікти визначаються за залишковим принципом – до них належать правопорушення, що не ввійшли в перші дві групи. Таким же само чином їх визначила й Комісія міжнародного права.

До них належать порушення державою своїх односторонніх зобов'язань, невиконання рішень міжнародних судів та арбітражів, порушення державою договірних зобов'язань, що не мають глобального значення, тощо.

**Міжнародні делікти:** – не мають характеру злочинів і не мають суспільної небезпечності міжнародних злочинів і злочинів міжнародного характеру; – можуть здійснюватися будь-якими суб'єктами міжнародних правовідносин, що порушують вимоги міжнародно-правових норм; – тягнуть відповідальність суб'єктів, що може виражатися у формі самообмежень, які випливають із результату офіційного визнання протиправності поведінки суб'єкта. Під час кваліфікації поведінки держави слід урахувати обставини, наявність яких виключає протиправність дії (бездіяльності) держави, а отже, звільняє державу від міжнародно-правової відповідальності. Звільнення від відповідальності – це зняття із суб'єкта міжнародного права обов'язку ліквідації наслідків здійсненого ним діяння, яке потягло відповідальність. Обставини, що виключають відповідальність держав (звільняють від відповідальності), – це факти, дії та явища, доведеність існування яких на момент вчинення правопорушення знімає із суб'єкта міжнародного права обов'язок відшкодування збитків, якщо правопорушення було спричинене цими фактами, діями чи явищами.

Традиційно до обставин, що виключають настання міжнародно-правової відповідальності, відносять такі: – вину потерпілої сторони (дії, що спричинили завдання шкоди, груба недбалість); – форс-мажор і непередбачений випадок – діяння було викликане непереборною силою або непередбаченою подією, яка не піддавалася контролю держави та зумовила неможливість дотримання державою свого міжнародного зобов'язання; у разі непереборної сили держава повністю не має можливості запобігти завданню шкоди іншій державі чи змінити ситуацію – може йтися про природні явища (землетруси, епідемії, паводки тощо) або про непередбачувану діяльність людей (наприклад, катастрофу на атомній електростанції тощо); – стан крайньої необхідності, тобто наявність загрози життєво важливим інтересам суб'єкта. Посилання на стан крайньої необхідності як підставу для виключення протиправності діяння не допускається, крім випадків, коли діяння було єдиним засобом захисту від тяжкої та неминучої загрози і не завдало значних збитків іншій державі, щодо якої існує міжнародне зобов'язання. Посилатись на стан крайньої необхідності можна за наявності сукупності таких критеріїв: неминучої небезпеки, що загрожує життєвим інтересам держави, надзвичайної ситуації держави, за якої вона не може поводитися інакше, тимчасового характеру вимушеної поведінки. Існують умови, що позбавляють державу права посилатися на стан крайньої необхідності: якщо міжнародним договором передбачається можливість такої ситуації та відповідні дії щодо неї не можуть



визнаватися виправданими, а також якщо держава сама сприяє виникненню стану крайньої необхідності та порушує міжнародні зобов'язання.

Обставини, що звільняють від відповідальності, необхідно відрізнити від фактів та дій, які виключають кваліфікацію діяння суб'єкта як правопорушення. Такими фактами та діями можна назвати: – згоду потерпілої сторони на здійснення діяння, яке спричинило шкоду (згода має бути чітко вираженою та висловленою до здійснення відповідних дій; має бути юридично дійсною, тобто вона не повинна бути результатом помилки, підкупу чи насильства); – допустимі в межах міжнародного права дії суб'єкта у відповідь на протиправну поведінку потерпілого (самооборона). Протиправність дії виключається, якщо вона є законним заходом самооборони відповідно до статті 51 Статуту ООН, яка закріплює невід'ємне право держави на застосування збройної сили у відповідь на збройний напад. Законність самооборони означає відповідність певним критеріям: має відбутися збройний напад, самооборона повинна бути застосована до вжиття заходів Радою Безпеки ООН, про неї слід бути повідомити Раду, а заходи самооборони не мають підміняти повноважень Ради Безпеки ООН. Наявність агресії – перша та безперечна умова правомірності самооборони. Самооборона також передбачає дотримання принципу пропорційності. Загалом усі випадки передбачити неможливо, тому кожен із них вимагає диференційованого підходу.

## **2. ВИДИ Й ФОРМИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Відповідальність держави-правопорушниці існує в конкретних видах і формах. У міжнародному праві виділяють такі види відповідальності, матеріальна та політична (нематеріальна, або моральна). На практиці політичний і матеріальний види міжнародно-правової відповідальності держави є тісно пов'язаними, тому що найчастіше шкода, заподіяна міжнародним правопорушенням, має як матеріальний, так і політичний характер, однак це не означає заперечення доцільності виділення окремих видів міжнародно-правової відповідальності держави. Поділ видів міжнародно-правової відповідальності на відповідні форми її реалізації надає можливість правильно оцінювати різні за своєю природою наслідки міжнародних правопорушень і тим самим полегшує завдання встановлення обсягу відповідальності держави-правопорушниці. Поділ відповідальності на матеріальну й політичну до певної міри є умовним, але необхідним для її практичного здійснення. Види відповідальності як відображення специфіки обмежень, що накладаються на державу-правопорушницю, виражаються у формах, обумовлених цією специфікою.

На відміну від видів відповідальності держави, її форми являють собою конкретні способи, за допомогою яких ця держава виконує обов'язки, які випливають з відповідальності, і тим самим несе відповідні покарання. Більшість науковців традиційно відносить до форм матеріальної відповідальності реституції, субституції та репарації, а до форм політичної відповідальності – сатисфакції, ресторації, репресалії, реторсії та санкції. Окремі юристиміжнародники виносять санкції за межі форм відповідальності, розглядаючи їх як заходи примусу, тобто засіб, що забезпечує припинення міжнародних правопорушень і відновлення міжнародного правопорядку, покликаний примусити державу-правопорушницю виконати обов'язки, що випливають з її відповідальності. Матеріальна відповідальність полягає у повній або частковій компенсації матеріальної шкоди, заподіяної міжнародно-протиправним діянням держави. Вона виникає у двох випадках: коли правопорушенням заподіяно матеріальну шкоду, і коли шкода була завдана без порушення норми права, але її відшкодування передбачено спеціальним міжнародним договором. Реституція полягає в поверненні державою-правопорушницею потерпілим суб'єктам неправомірно захопленого в них майна, що має індивідуальні характеристики (архіви, історичні, художні та інші цінності тощо); тобто це відновлення – реституція в натурі матеріального становища, що існувало до вчинення правопорушення. Так, у перемир'ях, а потім і мирних договорах із переможеними країнами гітлерівського блоку містились положення про необхідність реституції всієї впізнаної власності. Звичайно, цілям реституції найбільше відповідали індивідуально визначені речі.

*Різновидом реституції є субституція* – заміна неправомірно знищеного або пошкодженого майна аналогічним за вартістю та призначенням. Наприклад, у мирних договорах із переможеними також установлювалось, що у разі неможливості повернення в натурі вилучених предметів художньої, історичної або археологічної цінності вони підлягають заміні предметами такого самого типу або наближено рівноцінними. У науці міжнародного права виділяють ординарну й надзвичайну репарацію. Ординарна репарація полягає у відшкодуванні державою-правопорушницею матеріального збитку шляхом виплати грошових сум, постачання товарів чи надання послуг, еквівалентних сумі, що підлягає відшкодуванню потерпілим суб'єктам.

**Надзвичайна репарація** – це особливі обтяження, що виражаються в тимчасовому обмеженні правомочності держав, що вчинили міжнародне правопорушення, розпоряджатися своїми матеріальними ресурсами. Їх мета полягає не лише в забезпеченні максимально можливої матеріальної шкоди, завданої потерпілим суб'єктам, але й у виключенні факторів, що сприяють учиненню правопорушень, відповідно, вони можуть обмежувати самостійність державиправопорушниці у виборі джерел репарації. **Політична відповідальність** виникає в разі порушення суб'єктом міжнародного права будь-якого міжнародного зобов'язання. Цей вид відповідальності виникає із самого факту порушення норми, що охороняє інтереси іншої держави, вона виникає і в тому випадку, якщо майнова шкода або інші видимі негативні наслідки відсутні. *Окремим різновидом політичної відповідальності є сатисфакція.* У науці міжнародного права існує думка про доцільність вирішення ординарних і надзвичайних сатисфакцій. **Ординарна сатисфакція** – це задоволення державою-правопорушницею правомірних нематеріальних вимог потерпілої держави, що полягає у запевненні державою-правопорушницею про недопущення повторення правопорушення.

Найхарактерніші її форми – вибачення, вираження жалю чи співчуття, покладання обов'язку матеріального відшкодування на осіб, причетних до вчинення міжнародного правопорушення, та їх покарання. В особливих випадках направляються спеціальні місії, а самі вибачення супроводжуються церемоніями надання почестей прапору потерпілої держави, виконанням гімну тощо. **Мета сатисфакції** – відновлення нематеріальної шкоди, насамперед заподіяної честі й гідності потерпілої держави, а характерними ознаками її є суворо офіційний характер, урочистість і гласність. **Ординарні сатисфакції**, зазвичай, – це символічні обтяження, які не є принизливими та надмірними. **Надзвичайна сатисфакція** – це різні тимчасові обмеження суверенітету та правоздатності держав, що вчинили міжнародне правопорушення. Її метою є викорінювання причин, що спонукали до правопорушення, і створення гарантій його неповторення у майбутньому. Надзвичайними сатисфакціями можуть бути: реорганізація окремих елементів політичної системи та скасування суспільних інститутів, наявність яких сприяла вчиненню державою міжнародного правопорушення; тимчасова окупація частини або всієї території; міжнародний контроль за використанням наукового та промислового потенціалу; демілітаризація промисловості або скорочення збройних сил. **Ресторація** полягає у відновленні нематеріальних прав потерпілих суб'єктів міжнародного права (наприклад, припинення незаконної окупації, звільнення незаконно затриманих осіб, скасування судових рішень, що завдають шкоду потерпілим державам, їх юридичним і фізичним особам).

**Репресалії** – правомірні примусові дії, які застосовуються до державиправопорушниці як засіб примусити її відмовитися від своїх незаконних дій (наприклад, затримка риболовецького судна за незаконний вилов риби, накладення арешту на майно або його конфіскація тощо). Вони мають бути пропорційними: інтенсивність контрзаходів не може бути вищою за ту, що є необхідною для досягнення безпосередньої мети. Перевищення меж необхідного само по собі є правопорушенням, зловживанням правом. Репресалії не передбачають застосування збройного впливу на порушника, але можуть бути пов'язані з демонстрацією збройної сили або мирною блокадою.

**Реторсії** – це заходи впливу однієї держави на іншу, що мають на меті спонукати останню припинити недружелюбні, несправедливі чи дискримінаційні дії. Точніше, реторсія є контрзаходом у разі порушення політичних і моральних норм та правил ввічливості. Вона спрямована на обмеження прав, не охоронюваних міжнародним правом: обмеження імпорту, підвищення мита, вилучення внесків із банків держави, відкликання свого посла, відповідне обмеження прав громадян держав, на території яких громадяни держави, що застосовує заходи, обмежуються у правах. До міжнародних санкцій відносять головним чином засоби примусу, що застосовуються до держав-правопорушників. Власне відповідальність не містить у собі засоби примусу, оскільки правопорушення породжує лише первинну відповідальність, яка полягає в обов'язку відновити порушене право і лише в разі небажання виконати цей обов'язок настає вторинна відповідальність – за небажання відновити порушене право. При цьому примус повинен бути правомірним як за підставою та метою, так і за методами й обсягом. Правомірність визначається, насамперед, за критерієм відповідності основним цілям і принципам міжнародного права. У науці міжнародного права існує тенденція розуміти під санкціями примусові заходи, що здійснюються лише міжнародними організаціями.

Що ж стосується держав, то житі ними заходи слід іменувати контрзаходами. Осудливі резолюції, ухвалені, наприклад, Генеральною Асамблеєю ООН, не можна віднести до санкцій, але сила їх морально-політичного впливу є дуже значною. Такі резолюції можуть мати і правові наслідки, якщо в них міститься невизнання результатів, отриманих шляхом погрози або застосування сили. У цьому вбачається своєрідна санкція.

Практика дозволяє виокремити **два види контрзаходів (санкцій)** – індивідуальні (самодопомога) та колективні (у межах міжнародних організацій).

Кожен вид має декілька форм: індивідуальні – реторсії, репресалії, розрив відносин і самооборона; колективні – відмова у членстві в організації, призупинення прав члена організації, виключення з міжнародного спілкування та колективні збройні заходи. **Самооборона** – це застосування збройної сили держави у відповідь на злочинний збройний напад іншої держави. Право на самооборону відповідно до статті 51 Статуту ООН може бути реалізоване виключно у відповідь на збройний напад. У разі особливо небезпечних посягань на міжнародний правопорядок може бути використано міжнародний механізм для застосування проти держави-порушниці колективних примусових заходів із використанням збройної сили. Важлива роль тут належить Раді Безпеки ООН. Стаття 42 Статуту ООН уповноважує його починати такі дії повітряними, морськими чи сухопутними силами, які виявляться необхідними для підтримання (відновлення) міжнародного миру та безпеки.

Санкції можуть застосовуватися лише в разі вчинення міжнародного навмисного правопорушення, їх застосування в інших випадках не можна вважати правомірним, тому що, власне кажучи, санкції є реакцією на навмисне здійснення протиправних дій чи навмисне заподіяння шкоди. На відміну від інших форм прояву принципу відповідальності (висунення претензії на відшкодування шкоди) застосування санкцій полягає не лише в компенсації інтересів постраждалої сторони за рахунок інтересів сторони-відповідача, але й в обмеженні політичних і матеріальних інтересів останньої. Санкції за своїми наслідками не завжди бувають пропорційними шкоді, заподіяній державою-правопорушницею, вони можуть перевищувати обсяг і характер шкоди. У цьому полягає характерна ознака санкцій, що відрізняє їх від інших форм відповідальності та надає їм характеру покарання. Згідно зі статтею 41 Статуту ООН Рада Безпеки може вимагати від членів ООН застосування примусових заходів, що передбачають «повне або часткове припинення економічних відносин, використання залізничних, морських, повітряних, поштових, телеграфних, чи радіо- й інших засобів сполучення, а також розрив дипломатичних відносин». До переможених держав, які розв'язали агресивну війну, може вживатися така санкція, як заборона мати власні збройні сили. Своєрідною санкцією є переслідування порушників міжнародного права, зокрема осіб чи злочинних угруповань, причетних до скоєння міжнародних злочинів (тероризм, воєнні злочини тощо).

Необхідно зазначити, що матеріальна та політична відповідальність може застосовуватися водночас за вчинення одного міжнародного правопорушення. Крім того, види міжнародної відповідальності можуть взаємно перехрещуватися – за заподіяння нематеріальної шкоди може наставати матеріальна відповідальність і навпаки.

### **3. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

Суб'єктом відповідальності в міжнародному праві, як правило, виступає держава. Відповідно до ухваленого Комісією міжнародного права Проекту статей про відповідальність держави 2001 р. будь-яке протиправне міжнародне діяння держави тягне міжнародно-правову відповідальність держави; діяння держави може бути кваліфіковане як міжнародно-правове лише на підставі міжнародного права; порушення державою міжнародного зобов'язання є таким лише в тому випадку, коли поведінка або діяння цієї держави не відповідають тому, що вимагає від неї зазначене зобов'язання незалежно від того, чи має воно звичайний або договірний характер. При цьому держава розглядається як єдине ціле незалежно від того, який орган держави вчинив діяння, що кваліфікується як правопорушення. Проект статей про відповідальність держав 2001 р. визначає кваліфікаційні умови, за яких поведінка будь-якого органу, особи або установи повинна розглядатися як діяння самої держави відповідно до міжнародного права, а саме: – поведінка будь-якого органу держави розглядається як діяння цієї держави відповідно до міжнародного права незалежно від того, чи здійснює цей орган законодавчі, виконавчі, судові або будь-які інші функції, незалежно від становища, яке він має в системі держави, і незалежно від того, чи є він органом центральної влади або адміністративно-територіальної одиниці держави; поняття «орган» охоплює в себе будь-яку особу або будь-яке утворення, що мають такий статус за внутрішньодержавним правом (ст. 4); – поведінка особи або утворення, що не є органом держави відповідно до ст. 4, але уповноваженого правом цієї держави здійснювати елементи державної влади, розглядається як діяння цієї держави відповідно до міжнародного права, за умови, що в цьому випадку ця особа або утворення діє в цій якості (ст. 5); – поведінка органу, наданого в розпорядження держави іншою державою, розглядається як діяння першої держави відповідно до міжнародного права, якщо цей орган діє для здійснення елементів державної влади тієї держави, у розпорядження якої його надано (ст. 6); – поведінка органу держави, особи або утворення, уповноважених здійснювати елементи державної влади, розглядається як діяння цієї держави відповідно до міжнародного права, якщо цей орган, особа або утворення діють у цій ролі, навіть якщо вони перевищують свої повноваження або порушують указівки (ст. 7); – поведінка особи або групи осіб розглядається як діяння держави відповідно до міжнародного права, якщо ця особа або група осіб фактично діє за вказівками, під керівництвом або контролем цієї держави під час здійснення такої поведінки (ст. 8); – поведінка особи або групи осіб розглядається як діяння держави відповідно до міжнародного права, якщо ця особа або група осіб фактично здійснює елементи державної влади за відсутності або в разі неспроможності офіційної влади й в умовах, що вимагають здійснення таких елементів влади (ст. 9); – поведінка повстанського руху, що стає новим урядом держави, розглядається як діяння цієї держави відповідно до міжнародного права; – поведінка, повстанського або іншого руху, якому вдається створити нову державу на частині території вже існуючої держави або на якій-небудь території під її керуванням, розглядається як діяння цієї нової держави відповідно до міжнародного права; – поведінка, що не присвоюється державі на підставі попередніх статей, проте розглядається як діяння цієї держави відповідно до міжнародного права, якщо й тією мірою, якою ця держава визнає й приймає цю поведінку як власну (ст. 11). Найчастіше держава несе відповідальність за дії або бездіяльність своїх виконавчих органів – міністерств і відомств, армійських і поліцейських підрозділів, прикордонних і спеціальних служб, аж до нижчої ланки виконавчої влади.

Держава не може ухилитися від відповідальності, посилаючись на ту обставину, що відповідно до внутрішнього законодавства ці дії не треба вчиняти або треба вчиняти в інший спосіб. Це положення закріплено у Віденській конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.: держава «не може посилатися на положення свого внутрішнього права як виправдання для невиконання нею договору» (ст. 27). У разі якщо особа вчинила діяння або бездіяльність не як посадова особа, її поведінка не стосується держави. За дії приватних осіб відповідальність держави в міжнародному праві не передбачається. Однак якщо фізична особа, що не володіє офіційним державним статусом, своїми діями зпосагає на права й інтереси іншої держави, що охороняються міжнародним правом, то держава, яка не забезпечила захист цих прав і інтересів, несли міжнародно-правову відповідальність. Вона несе відповідальність за невиконання своїх зобов'язань щодо забезпечення прав і законних інтересів іноземної держави на своїй території, що виявилися у бездіяльності державних органів, покликаних захищати ці права й інтереси.

#### **4. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ МІЖНАРОДНИХ МІЖУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

З огляду на ту обставину, що суб'єктами міжнародного права є міжнародні міжурядові організації, слід погодитися, що вони можуть бути й суб'єктами відповідальності. У коментарях до Проекту статей про відповідальність держав 2001 р. зазначається, що «поняття відповідальності за протиправну поведінку є основним елементом наявності міжнародної правосуб'єктності». Це положення є загально визнаним. Відповідальність міжнародних організацій ґрунтується на їх правосуб'єктності та безпосередньо впливає з неї. Ця відповідальність має специфічний характер. Обсяг і межі відповідальності міжнародних організацій є неоднаковими, вони залежать від обсягу правосуб'єктності та природи самих міжнародних організацій. У низці договорів містяться положення про відповідальність міжнародних організацій. Так, наприклад, ст. 57 Статуту ООН передбачає відповідальність спеціалізованих установ ООН у відповідних сферах (економічній, соціальній, культури тощо).

Відповідно до Договору про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, 1967 р. міжнародна організація несе відповідальність за виконання положень цього договору, якщо вона здійснює відповідну діяльність у космічному просторі, включно з Місяцем та іншими небесними тілами (ст. VI). Відповідно до Конвенції про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р. міжнародна організація, що здійснює або організує запуск космічного об'єкта, несе відповідальність за будь-яку заподіяну цим об'єктом шкоду. Відповідальність міжнародної організації настає у разі вчинення правопорушення незалежно від того, порушено нею (її органами) норму міжнародного права, норму внутрішнього права організації чи норму внутрішньо-державного права. Міжнародні організації можуть виступати суб'єктами відповідальності з міжнародного публічного й міжнародного приватного права. Для того щоб міжнародна організація могла нести відповідальність, є необхідними наявність її провини і порушення зобов'язання, передбаченого міжнародно-правовою нормою, а також заподіяння шкоди. Міжнародні організації можуть нести як політичну, так і матеріальну відповідальність. Наприклад, політична відповідальність може наставати у разі ухвалення міжнародною організацією дискримінаційних рішень, що обмежують суверенні права держави (групи держав) або які впливають на їх суверенітет; за порушення угоди про штабквартиру з державою перебування або угод про співпрацю з іншими суб'єктами міжнародного права. Матеріальна відповідальність міжнародної організації може наставати за завдання нею збитків у процесі діяльності (наприклад, діяльності в космічному просторі); за невиконання міжнародних зобов'язань, де стороною є ця організація; за заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки (наприклад, автомобілем або судном ООН); за порушення контрактів, за недотримання санітарних норм тощо.

При цьому форми відповідальності, що діють стосовно держав, не можна механічно переносити на міжнародні організації, тому що вони мають специфічні особливості: не набули розвитку конкретні форми політичної та матеріальної відповідальності; у разі настання матеріальної відповідальності поряд із міжнародною організацією, як правило, несуть відповідальність держави-члени цієї організації. Міжнародна організація може бути притягнута до міжнародної відповідальності за порушення законодавства країни перебування її штаб-квартири. Уряди багатьох держав ухвалили законодавчі акти про статус міжнародних організацій, що перебувають на їх території, та їхніх службовців, за порушення яких міжнародні організації можуть бути притягнуті до матеріальної відповідальності. Міжнародна організація несе відповідальність за протиправні дії своїх виконавчих органів і персоналу.

Наприклад, у 1957–1965 рр. ООН уклала угоди з Бельгією, Грецією, Італією, Люксембургом і Швейцарією про відшкодування шкоди, заподіяної громадянам цих держав і майну цих громадян внаслідок операцій Збройних сил ООН у Конго. Слід визнати, що в міжнародному праві відсутні норми щодо відповідальності міжнародних міжурядових організацій. Проект статей про відповідальність держав 2001 р. містить ст. 57 «Відповідальність міжнародних організацій», у якій зазначається, що «статті не зачіпають жодного з питань, щодо відповідальності міжнародних організацій або іншої держави за поведінку міжнародної організації». Безперечно, питання стосовно відповідальності організацій у міжнародному праві є складним і потребує розроблення та ухвалення спеціальних норм. У 2002 р. Комісія міжнародного права відповідно до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/66/100 «Відповідальність міжнародних організацій» від 07.12.2011 р. розпочала розроблення документа «Відповідальність міжнародних організацій».

## **5. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ФІЗИЧНИХ ОСІБ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ**

Питання стосовно відповідальності фізичних осіб у міжнародному праві залишається дискусійним. Тривалий час вважалось, що міжнародне право розглядає дії суверенних держав і не передбачає покарання фізичних осіб. Першою спробою порушити цю неписану форму був Версальський договір 1919 р., статті якого передбачали право притягати до відповідальності осіб, звинувачених у порушенні законів і звичаїв війни. Вирішальну роль у визнанні кримінальної юрисдикції над фізичною особою в міжнародному праві відіграв Нюрнберзький міжнародний воєнний трибунал (створений за домовленістю Союзу РСР, США, Великобританії і Тимчасового уряду Французької Республіки під час конференції 26 червня – 8 серпня 1945 р. у м. Лондон, Великобританія), на думку якого «міжнародне право покладає обов'язки як на індивідів, так і на держави. Злочини проти міжнародного права вчиняються людьми, а не абстрактними одиницями, і лише покаранням фізичних осіб, які вчиняють такі злочини, можна реалізувати положення міжнародного права». Лондонська угода передбачала, що Нюрнберзький трибунал засновується для притягнення до відповідальності головних воєнних злочинців за злочини, не пов'язані з географічно певним місцем, і встановлювала (ст. 6), що Угода не применшує компетенції й не обмежує прав національних або окупаційних судів, які вже були створені або будуть створені на будь-якій союзній території або в Німеччині для здійснення судочинства над воєнними злочинцями.

На підставі вироків Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу були притягнені до міжнародної кримінальної відповідальності головні воєнні злочинці (нацистські політики, військові, ідеологи нацизму) за злочини проти миру, воєнні злочини і злочини проти людяності. Згодом, 19 січня 1946 р. був заснований на тих же засадах Міжнародний воєнний трибунал для Далекого Сходу (Токійський трибунал) для судового переслідування японських воєнних злочинців за злочини проти миру, воєнні злочини і злочини проти людяності. Положення Статуту Нюрнберзького, а потім Токійського трибуналу стали складовою частиною загального міжнародного права, що підтверджують факт переслідування сотень і тисяч німецько-фашистських, японських та інших злочинців

Другої світової війни судами практично всіх європейських і деяких несвропейських країн. Обов'язок держав переслідувати за національним законодавством (або видати) за воєнні злочини та злочини проти людяності передбачено Женевськими конвенціями про закони і звичаї війни 1949 р. Так, згідно зі статтею 146 Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни 1949 р. її учасники зобов'язані «надати чинності будь-якому закону, необхідному для життя дієвих кримінальних санкцій щодо осіб, які вчинили або наказали іншим учинити будь-яке серйозне порушення цієї Конвенції». Кожна сторона Конвенції, згідно з цією ж статтею, «зобов'язується розшукати осіб, яких обвинувачено у вчиненні або наданні наказу вчинити такі серйозні порушення, і віддати під суд осіб, незалежно від їх громадянства».

Держава, якщо побажає, може передавати цих осіб для здійснення судочинства іншій зацікавленій стороні. Міжнародну кримінальну відповідальність для фізичних осіб передбачають і інші міжнародні конвенції, зокрема Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р., Конвенція проти катувань та інших жорстких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження й покарання 1984 р., Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом 1997 р. тощо. До фізичних осіб можна застосувати положення Конвенції про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства 1968 р., конвенцій, що передбачають видачу злочинців за окремими видами злочинів (наприклад, за крадіжку повітряного судна тощо), та конвенцій, укладених державами з питань надання правової допомоги у кримінальних, сімейних та цивільних справах.

Головний принцип, якого дотримуються практично всі держави, полягає в невідворотності покарання за вчинене міжнародне правопорушення, особливо за міжнародні злочини, що зачіпають життєво важливі інтереси більшості держав або всього міжнародного співтовариства. У середині 90-х років ХХ століття з метою притягнення фізичних осіб до кримінальної відповідальності створено Міжнародний трибунал для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, здійснені на території колишньої Югославії з 1991 р. (створений Резолюцією Ради Безпеки ООН від 25.05.1993 № 827), і Міжнародний кримінальний трибунал для судового переслідування осіб, відповідальних за геноцид та інші серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, здійснені на території Руанди, і громадян Руанди, відповідальних за геноцид та інші схожі до нього порушення, вчинені на території сусідніх держав, у період з 1 січня 1994 р. по 31 грудня 1994 р. (створений Резолюцією Ради Безпеки ООН від 08.11.1994 № 955). Ці трибунали є повноважними здійснювати судові переслідування фізичних осіб, відповідальних за злочин геноциду, злочини проти людяності та серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 р. Відповідно до Договору між ООН та Урядом Сьєрра-Леоне від 16.01.2001 р. і Резолюцією Ради Безпеки від 14.08.2000 № 1315 був створений Спеціальний суд по Сьєрра-Леоне. За своєю правовою природою такий суд є так званим «гібридним трибуналом», заснованим угодою між урядом Сьєрра-Леоне та Організацією Об'єднаних Націй і поєднує в собі міжнародні та національні механізми, персонал, слідчих, суддів, обвинувачів і правові норми. Він почав функціонувати з 1 липня 2002 р. Спеціальний суд повноважний притягувати до відповідальності фізичних осіб, які вчинили серйозні порушення міжнародного гуманітарного права в Сьєрра-Леоне та злочини відповідно до національного законодавства, вчинені на території Сьєрра-Леоне з 30 листопада 1996 р. Статут Суду передбачає відповідальність як за міжнародні злочини (проти людяності та інші серйозні порушення міжнародного гуманітарного права), так і за тяжкі злочини за законодавством Сьєрра-Леоне (злочини проти дітей і їх статевої недоторканності, а також підпал). Під час створення Спеціального суду по Сьєрра-Леоне був урахований досвід, отриманий у процесі діяльності Міжнародного трибуналу по колишній Югославії та Міжнародного трибуналу по Руанді. Механізм, використаний для його створення (укладення міжнародного договору між державою і міжнародною міжурядовою організацією), без сумніву, є новаторським у

практиці сучасного міжнародного права. На Міжнародній конференції 17 липня 1998 р., що проходила в м. Рим (Італія), був ухвалений Статут Міжнародного кримінального суду. Його юрисдикція обмежується найбільш серйозними злочинами, що викликають заклопотаність усього міжнародного співтовариства. Відповідно до статті 5 Статуту Суд має юрисдикцію щодо таких злочинів: а) злочин геноциду; б) злочини проти людяності; в) воєнні злочини; г) злочин агресії. Сучасна теорія та практика виходять із того, що міжнародна кримінальна відповідальність може наставати для фізичних осіб лише на підставі вироку суду та лише за вчинення злочинів, вичерпне визначення яких містить Статут відповідного міжнародного судового органу.

Отже, міжнародне кримінальне переслідування за вчинення інших злочинів виключається. Міжнародна кримінальна відповідальність фізичних осіб може наставати як у вигляді позбавлення волі, так і у вигляді штрафу. Сучасна практика не передбачає створення спеціальних міжнародних пенітенціарних установ, таких як в'язниця Шпандау (адміністративний округ у м. Берлін, Німеччина), у якій відбували покарання засуджені Нюрнберзьким міжнародним воєнним трибуналом. Виконання вироків, винесених існуючими міжнародними кримінальними судовими органами, покладається відповідно до спеціальних угод на низку національних пенітенціарних установ. Важливо зазначити, що статuti міжнародних кримінальних судових органів не виключають право держав-учасниць притягувати до відповідальності осіб, які вчинили міжнародні правопорушення. Держави можуть покарати винних у вчиненні міжнародних правопорушень, здійснюючи свою юрисдикцію, тобто правовий і політичний контроль над особами, на підставі таких основ юрисдикції держави над особою, як територія, громадянство, пасивна правосуб'єктність, захисний принцип, універсальність та екстериторіальність. Територіальна юрисдикція застосовується, коли злочин вчинено на території держави, яка виступає обвинувачем. Принцип громадянства застосовується, коли злочинець є громадянином держави, яка порушує судову справу. У разі, коли він є апатридом (особою без громадянства), враховується реальний та ефективний зв'язок між державою та злочинцем. Принцип пасивної правосуб'єктності використовується, коли жертва є громадянином держави-обвинувача.

Принцип захисної юрисдикції визнає право держави розслідувати справу, яка загрожує її національній безпеці чи основним державним функціям, незалежно від того, де було вчинено злочин. Принцип універсальної юрисдикції полягає в тому, що правом притягти особу до відповідальності володіє будь-яка держава. Як правило, цей принцип поширюється й на міжнародні злочини (наприклад, злочини проти людства). Екстериторіальна юрисдикція – це застосування права однієї держави на території інших держав на тій підставі, що поведінка сторони викликає певні «наслідки» на території іншої держави.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Дайте визначення поняття «міжнародно-правова відповідальність».
2. Назвіть ознаки міжнародно-правової відповідальності.
3. Визначте роль Проекту статей про відповідальність держав 2001 р. у розвитку інституту міжнародної відповідальності.
4. Назвіть підстави міжнародно-правової відповідальності.
5. Розкрийте види міжнародних правопорушень.
6. Назвіть підстави звільнення від відповідальності держав.
7. Розкрийте види й форми міжнародно-правової відповідальності.
8. Визначте зміст санкцій і контрзаходів у міжнародному праві.
9. Розкрийте особливості відповідальності міжнародних міжурядових організацій у міжнародному праві.
10. Розкрийте особливості відповідальності фізичних осіб у міжнародному праві.



# МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

## Семестровий модуль 3.

### Змістовий модуль 3. СУЧАСНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО ТА ЙОГО ОСОБЛИВОСТІ

#### Лекція 16. ПРЕДМЕТ, МЕТОД, СИСТЕМА, ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА (МПрП)

1. Поняття, предмет та система міжнародного приватного права
2. Методи міжнародного приватного права
3. Джерела міжнародного приватного права

*Мета лекції* полягає у з'ясуванні змісту міжнародне приватне право, що є його предметом, джерелами; з чого складається система цієї галузі; надати співвідношення міжнародного приватного та міжнародного публічного права; визначитися з методами правового регулювання міжнародного приватного права.

#### 1. ПОНЯТТЯ, ПРЕДМЕТ ТА СИСТЕМА МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА.

Виникнення міжнародного приватного права було викликано розвитком торгових відносин – перші (які дійшли до нас) норми міжнародного приватного права виникли у середньовіковій Італії, яка в XIII-XV століттях було одним із центрів міжнародної торгівлі. Італійські міста – Венеція, Болонья, Модена, Генуя, Піза мали свої кодифікації торговельних звичаїв – статuti. Суд кожного міста застосовував спочатку своє власне право до всіх спорів, які виникали між покупцями з різних міст по торговельним питанням. Перша норма міжнародного приватного права виникла як глоса (позначка) на полях Кодексу Юстиніана, що належала відомому італійському глосатору Аккурсіо: «якщо проти мешканця Болоньї подається позов у Модені, він не повинен судитися за законами Модени, яким від підкорюється...» (XIII ст.). Глоса тори вперше вказали на можливість застосування суддями не свого національного або місцевого права, а права іноземного.

Починаючи з XIII століття й до сьогодення основною задачею міжнародного приватного права є пошук принципів, за якими можна здійснювати вибір між декількома правовими системами, які можуть бути застосовані до правовідношення з наявністю іноземного елемента – тобто вирішення колізійної проблеми.

Засновниками доктрини міжнародного приватного права вважаються постглосатори (коментатори) Бертольд і Бальд, які проживали в Італії в XIV столітті, які вивели перші колізійні принципи. Вони зазначали, що до різних правовідносин повинні застосовуватися різні колізійні принципи. До майна – закон місцезнаходження майна, до осіб – їх особистий закон (національності).

Вперше термін «міжнародне приватне право» застосував Джозеф Сторі (член Верховного Суду США, професор Гарвардської школи права) у своїй роботі «Коментарі до конфліктного права», яка була опублікована в 1834 році. З 40-х XIX років цей термін почали застосовувати й європейські країни.

Термін «міжнародне приватне право» першочергово припускає, що мова йде про регулювання міжнародних відносин – відносин, які виходять за рамки однієї держави та в силу цього підпадають під дію різних національних правових систем, різних правопорядків.

Відносини між державами, діяльність створених ними міжнародних організацій традиційно регулювалися нормами міжнародного публічного права. Які ж правовідносини підпадають під сферу дії норм міжнародного приватного права. Це, перш за все,

правовідносини приватного характеру – відносини невідладного характеру, суб'єкти яких автономні та юридично рівні.

Таким чином, **міжнародне приватне право** - це система юридичних норм, які регулюють цивільно-правові, сімейні, трудові та цивільно-процесуальні відносини з іноземним або міжнародним елементом.

Різні світові школи міжнародного приватного права по різному визначають предмет міжнародного приватного права.

Французька школа стверджує, що предметом міжнародного приватного права є вчення про громадянство, про правове положення іноземців, питання колізійних законів, питання міжнародного цивільного процесу.

Германська школа обмежує предмет регулювання тільки колізійними питаннями. Положення іноземців вона відносить до цивільного права, а питання громадянства – до державного права.

Англо-американська школа при вивченні предмета надає увагу процесуальним питанням, тобто ставлять задачу встановити при яких умовах місцевий суд компетентний розглядати справу з іноземним елементом.

Сучасне **міжнародне приватне право регулює дві головні групи відносин:**

1. Економічні, господарські, науково-технічні, культурні та ділові відносини між організаціями та фірмами різних країн світу;

2. Відносини з участю іноземних громадян та осіб без громадянства, а саме майнові та особисті немайнові відносини, трудові та сімейні.

Але специфічною ознакою міжнародного приватного права, яке надає підставу відрізнити міжнародне приватне право від інших галузей права, є наявність в таких відносинах іноземного елемента.

**Під іноземним елементом** відповідно до п.1. ст. 1 Закону України «Про міжнародне приватне право» розуміють ознаку, яка характеризує приватноправові відносини, що регулюються цим Законом, та виявляється в одній або кількох з таких форм:

1. хоча б один учасник правовідносин є громадянином України, який проживає за межами України, іноземцем, особою без громадянства або іноземною юридичною особою. Наприклад: українське підприємство укладає договір з англійською фірмою з приводу купівлі-продажу партії товару. Іноземним елементом у даному випадку буде те, що стороною у договорі виступає англійська фірма.

2. Об'єкт правовідносин (наприклад спадкове майно), з приводу яких виникають відповідні відносини, знаходиться на території іншої держави.

3. Юридичний факт, який створює, змінює або припиняє правовідносини, мав чи має місце на території іноземної держави (заподіяння шкоди, вчинення договору, смерть тощо). Наприклад, група українських туристів з 5 чоловік поїхало до Парижу. Під час екскурсії по місту, їх автобус попав в аварію, в наслідок чого туристи отримали тяжкі тілесні ушкодження.

**Основною задачею міжнародного приватного права,** є регламентація вищевказаних правовідносин між юридичними та фізичними особами різної державної приналежності з метою всебічного та повного захисту їх прав та законних інтересів, а також створення єдиного правового простору для здійснення ними своїх прав та виконання обов'язків, забезпечення благодатних умов для ефективної співпраці держав з суттєвими різницями в правових, економічних та політичних відносин.

Необхідно зазначити, що міжнародне приватне право тісно пов'язано з міжнародним публічним правом, але міжнародне публічне право – це самостійна правова система.

Перша різниця міжнародного приватного права від міжнародного публічного права стосується самого змісту відносин, які регулюються. У міжнародному публічному праві головне місце займають політичні взаємовідносини держав – питання забезпечення миру та міжнародної безпеки, суверенітету держав, невтручання, проблеми роззброєння. Що

стосується міжнародного приватного права, то воно регулює саме особливу групу цивільно-правових відносин, які мають міжнародних характер. Це насамперед майнові відносини.

Друга різниця міжнародного публічного та приватного права це різниця по суб'єктам відносин. Основним суб'єктом міжнародного публічного права є держави. В міжнародному приватному праві основним суб'єктом не є держава, хоча держава й може виступати в якості останнього, а окремі особи – фізичні та юридичні.

Третя різниця міжнародного публічного та приватного права – по джерелам. У міжнародному публічному праві основним джерелом правового регулювання відіграє міжнародний договір. У міжнародному приватному праві правила міжнародних договорів застосовуються не безпосередньо, а тільки після їх санкціонування державою. Крім цього джерела міжнародне приватне право має також джерелами внутрішнє законодавство, судову та арбітражну практику.

**Система МПП** складається з загальної та особливої частини.

**1. Загальна частина** охоплює питання загального характеру, які методологічне значення для міжнародного приватного права в цілому, а саме: поняття, предмет, методи регулювання, принципи, система, джерела, вчення про колізійні та матеріально-правові норми, правові режими (національний, найбільшого сприяння, суб'єктів міжнародного приватного права тощо).

**2. Особлива частина** охоплює право власності, зобов'язальне право, зобов'язання з правопорушень, авторське, винахідницьке, патентне, сімейне, спадкове право, трудове відносини, міжнародний цивільний процес, міжнародні перевезення.

Підводячи **підсумок по першому питанню**, слід зазначити, що предметом регулювання міжнародного приватного права є суспільні відносини цивільного, сімейного, трудового та цивільного-процесуального характеру, в яких присутній іноземний елемент. Іноземним елементом може виступати суб'єкт, об'єкт або юридичний факт. Завдання міжнародного приватного права полягає у врегулюванні названих відносин з метою створення єдиного правового простору для дотримання прав і свобод учасників таких правовідносин.

## **2. МЕТОДИ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА**

Для міжнародного приватного права характерний **цивільно-правовий** метод, що виражає правову природу галузі. Крім нього, для врегулювання відносин з "іноземним елементом" застосовуються два юридико-технічні методи **колізійний та матеріально-правовий**.

Спочатку МПП розвивалося як переважно колізійне право. Саме колізійний метод правового регулювання сприяв виникненню цієї правової галузі. Зміст колізійного методу полягає в тому, що він не регламентує правовідносини по суті, а визначає право якої держави повинно бути застосовано для врегулювання правовідносин з іноземним елементом. Виникнувши наприкінці середніх віків, колізійний метод став похідним від колізії статутів, які діяли на певних територіях. Згодом виникло колізійне право.

Необхідно зазначити, що для міжнародного приватного права значення мають не будь-які колізії, а тільки такі, що виникають між іноземними правовими системами (міжнародні колізії). Внутрішні (міжобласні) колізії, наприклад, такі, що виникають в одній правовій системі між різними її правовими джерелами чи галузями, не входять до сфери міжнародного приватного права. Вони регулюються правовими джерелами цієї держави, де й виникли. Правда, інколи важко кваліфікувати колізію як міжнародну чи внутрішню.

Колізійний метод діє через систему колізійних норм, які можуть бути закріплені у внутрішньодержавних джерелах або на міжнародному рівні. Колізійні норми прив'язують відносини до певного правопорядку – вітчизняному або іноземному. Колізійний метод часто називають відсильним, так як колізійна норма, вказуючи на компетентний порядок, як би відсилає до права певної держави для визначення прав, обов'язків та відповідальності сторін правовідносин.

Колізійний метод, однак, має ряд суттєвих недоліків:

1. Він відсилає до норм загального законодавства, які не враховують специфіку відносин з іноземним елементом – застосування звичайних норм внутрішнього законодавства до міжнародних приватноправових відносин часто викликає масу проблем, таке правове регулювання може бути недостатнім або неефективним.

2. Колізійний метод відсилає завжди до норм внутрішнього права, які створюються державами в односторонньому порядку. Але, для кожної держави характерні свої історичні, культурні, моральні цінності та традиції, які у кінцевому рахунку суттєво впливають на зміст національно-правових приписів (особливо в галузі сімейного, спадкового, деліктного права).

3. Застосування колізійного методу часто призводить до необхідності застосування вітчизняним судом або іншим органом (наприклад, нотаріатом) іноземного права. Це викликає масу ускладнень, оскільки правозастосовуючий орган не володіє знаннями відносно іноземного права та йому необхідно, по-перше, встановити зміст іноземного права (у більшості випадків це юридично складний та тривалий процес) та, по-друге, правильно застосовувати це право до регулюючих правовідносин. Практика показує, що тільки висококваліфікованому фахівцю під силу справитися з даною задачею. В багатьох випадках судді намагаються ухилитися від розгляду справи з іноземним елементом або всіма можливими способами обґрунтувати необхідність застосування вітчизняного законодавства.

Названі недоліки колізійного методу призвели до того, що в деяких галузях правового регулювання відносин з іноземним елементом почав широко використовуватися матеріально-правовий (прямий) метод регулювання.

Застосування матеріально-правового методу означає, що норми міжнародного приватного права безпосереднього регулюють відносини з іноземним елементом – визначають права та обов'язки сторін таких правовідносин, встановлюють міри відповідальності за неналежну поведінку сторін.

Матеріально-правові норми діють найбільш ефективно, коли вони уніфіковані в міжнародному договорі, а не створені державою в односторонньому порядку.

Колізійні та матеріально-правові норми нагадують сіамських близнюків, які не можуть існувати окремо. Часто не лише в самому нормативно-правовому акті, а й в самій статті зустрічаються обидва види норм. Для прикладу наведемо текст ст. 6 Паризької конвенції про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року.

„1. Умови подання заявки і реєстрації товарних знаків визначаються у кожній країні Союзу її внутрішнім законодавством...

3. Знак, який належним чином зареєстровано у країні Союзу, розглядається як незалежний від знаків, зареєстрованих в інших країнах Союзу, включаючи країну походження”.

Як бачимо, п. 1 містить колізійну норму, а п. 3 – матеріально-правову.

В даний час помічається тенденція до розширення використання матеріально-правового методу – процеси зближення, гармонізації національних правових систем, які відбуваються в глобальних масштабах, роблять можливим закріплення матеріально-правових норм на міжнародному рівні.

Але, підводячи **підсумок по другому питанню**, можна зазначити, що колізійний метод ще довгий час буде залишатися основним методом регулювання в таких галузях, як шлюбно-сімейне, спадкове, трудове право, право власності та ін. різниці між правом окремих держав в названих галузях настільки великі, що уніфікація матеріально-правового регулювання на міжнародному рівні не уявляється можливим.

### **3. ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА**

Під джерелами міжнародного приватного права в юридичній науці розуміють форми, у яких знаходять вираження правова форма.

Джерелами міжнародного приватного права виступають:

1. Міжнародні договори;
2. Внутрішнє законодавство;
3. Судова та арбітражна практика;
4. Звичаї.

З зазначених джерел виникає питання про співвідношення юридичної сили джерел міжнародного приватного права. У законодавстві різних держав завжди закріплюється положення про юридичну силу норм законодавчих актів та міжнародних угод, їх ієрархії.

Так, в ст. 8 Конституції України встановлюється вища юридична сила Конституції України, а також обов'язковість відповідності Конституції законів та інших нормативно-правових актів. У ст. 9 зазначається, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Ч. 2 ст. 17 Закону України «Про міжнародні договори України» від 22 грудня 1993 р., зазначає, що у випадках, коли міжнародним договором України, укладання якого відбулося у формі закону, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені законодавством України, то застосовуються правила міжнародних договорів України. Вищевказане означає, що норми, які містяться у міжнародному договорі, зберігають автономне положення в національному праві.

Автономність також означає, що, по-перше, норми заборонено самовільно, без згоди інших держав-учасниць договору змінювати та, вдруге, тлумачення повинно здійснюватися однозначно. Положення міжнародних договорів тлумачаться по іншим критеріям, ніж внутрішні закони. Це впливає із ст.ст. 31-33 Венської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року. Завжди необхідно мати на увазі, що поняття, які застосовуються в договорах можуть не співпадати з поняттями, термінами внутрішнього законодавства. Достатньо часто у міжнародних договорах закріплюється автономне тлумачення використовуваних термінів (як правило, у вступних положеннях або у першій статті договору).

Таким чином, встановлюється чітка ієрархія законодавчих актів, що не допускає подвійного тлумачення.

**Міжнародний договір** – це важливе джерело міжнародного приватного права, який створює для держав, які домовляються, єдине регулювання визначених видів відносин з іноземним елементом.

Таке регулювання досягається шляхом включення у договори єдиних колізійних або уніфікованих матеріально-правових норм.

Держави учасники міжнародного договору зобов'язані привести своє внутрішнє законодавство у відповідність з міжнародними договорами. Це робиться у формі прийняття спеціального закону або у формі відсилки вищою законодавчою владою до договору, або у формі ратифікації.

При використанні міжнародного договору як джерела права необхідно визначити, чи застосовується цей міжнародний договір до відносин, які підлягають врегулюванню (тобто чи є Україна учасницею даного договору; чи набрав чинності договір, чи діє він стосовно конкретних учасників правовідносин).

Навіть міжнародний договір, в якому Україна не бере участь, може у деяких випадках застосовуватися українським судом для врегулювання правовідносин (як частина національного права іноземної держави – учасника договору, якщо до цього права відсилає вітчизняна колізійна норма або воно було обрано безпосередньо учасниками правовідносин).

При роботі з міжнародним договором обов'язково слід враховувати застереження, які зроблені різними державами-учасницями, оскільки вони можуть суттєво змінювати зміст договору. Так, ст. 11 Венської конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 року передбачена можливість укладання договору в усній формі, проте Україна зробила застереження відповідно до ст.ст. 12 та 96 Конвенції про незастосування усної

форми договору у тих випадках, коли хоча б одна із сторін договору має своє комерційне підприємство в Україні.

Оскільки міжнародний договір охоплює своєю дією декілька держав (дві та більше), то завжди виникає питання про автентичність перекладу. При застосуванні міжнародного договору необхідно з'ясувати, екземпляр на якій мові є оригінальним текстом договору. Практика свідчить, що досягти повної автентичності тексту договору при практичній роботі з нормами міжнародних договорів бажано ознайомитися з їх оригінальним текстом (або порівняти версії текстів на різних мовах). Інколи це дає юристу істотні переваги при підготовці справи.

Класифікація міжнародних договорів:

1. По предмету регулювання (в області деліктних відносин, сімейного права, трудового права, цивільного процесу).

2. 3. За кількістю учасників (двосторонні, багатосторонні).

4. За суб'єктами-учасниками (держава, а також юридичні або фізичні особи).

Договори про надання правової допомоги у цивільних справах підписані з: КНР 1993, Польща 1993, Литва 1993, Молдова 1993, Грузія 1993, Латвія 1995, Естонія 1995, Узбекистан 1998 та ін.

Розробкою проектів конвенцій займається **Гаагська конференція з міжнародного приватного права**, яка засідає з 1893 р. останнє засідання було у 1996 р. у 1951 р. був прийнятий статут Гаагської конференції з міжнародного приватного права, який діє на території 45 країн світу. Відповідно до Статуту, задачею Конференції є прогресивні уніфікація правил міжнародного приватного права (ст. 1). Сесії Конференції збираються, як правило, один раз на чотири роки.

**В галузі процесу діють:** Конвенція з питань цивільного процесу від 1954 р. (СРСР приєдналася у 1966 р.), Конвенція про збір за кордоном доказів по цивільним та торгівельним справам 1970 р., Конвенція про полегшення доступу до правосуддя за кордоном 1980 р. тощо.

**Сімейне право:** Конвенція про укладання шлюбу та визнання його недійсним 1978 р.; Конвенція про право, що застосовується до майна подружжя 1978р., Конвенція про визнання та виконання рішень про аліментні зобов'язання відносно дітей 1958р. тощо.

**СНД:** Положення про Економічний суд СНД 1992 р., Конвенція про захист прав інвесторів 1997 р., Угода про порядок транзиту 1992 р. тощо.

## **2. Внутрішнє законодавство**

Більшість фахівців визнають джерелом права в Україні лише нормативно-правовий акт. Нормативно-правові акти, які містять норми міжнародного приватного права, можна класифікувати за різними критеріями.

**Залежно від їхньої юридичної сили:**

1) Конституція України;

2) закони;

3) підзаконні акти.

**Залежно від обсягу регулювання міжнародних приватних відносин:**

1) спеціальні закони;

2) закони, які містять окремі норми або групу норм, що присвячені правовідносинам з іноземним елементом;

3) спеціальні підзаконні акти;

4) підзаконні акти, які містять окремі норми або групу норм, що присвячені правовідносинам з іноземним елементом.

Конституція в Україні, як і в більшості країн світу, є основним джерелом права взагалі, у тому числі і в міжнародному приватному праві. Окремі її положення мають першорядне значення для міжнародного приватного права, адже Конституція України в системі джерел права має найвищу юридичну силу та визнає принцип верховенства права, а її норми є нормами прямої дії (ст. 8 Конституції).

Іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України. Водночас Конституцією, законами чи міжнародними договорами України можуть встановлюватися окремі винятки (ст. 26 Конституції України). Причому статус іноземців та осіб без громадянства може визначатися винятково законами України (ст. 92 Конституції). Тобто, за загальним правилом іноземці, а також особи без громадянства мають ті самі права, свободи та обов'язки, що передбачені для громадян України в розділі II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина»). Іноземцям та особам без громадянства може бути надано в Україні притулок у порядку, встановленому законом.

Такий обсяг та зміст прав, свобод та обов'язків свідчить про закріплення національного режиму для іноземців та осіб без громадянства.

Своїм громадянам, які перебувають за її межами, Україна гарантує піклування та захист (ч. 3 ст. 25 Конституції).

Конституційні норми права є підґрунтям подальшого більш детального регулювання міжнародно-приватного відносин в законах і підзаконних нормативно-правових актах.

До спеціальних законів належать, наприклад, закони держав про міжнародне приватне право. У державах, особливо тих, що належать до «сім'ї континентального права», приблизно 60-х років широко практикується прийняття зазначених законів, які діють і до сьогодні (Чехія, Словаччина (1963 р.), Польща (1965 р.), Австрія (1978 р.), Угорщина (1979 р.), Туреччина (з міжнародного приватного права та процесу 1982 р.), у ФРН (1986 р.) Одним із найдетальніших щодо регламентації правовідносин з іноземним елементом є Закон з міжнародного приватного права Швейцарії 1987 р., який налічує близько 200 статей. З 1992 р. однойменний закон діє у Румунії. Відповідно до Закону від 26 червня 1991 р. з деякими змінами у Хорватії, а також у Словенії, Сербії та Чорногорії діє Закон колишньої СФРЮ «Про вирішення колізій між законом і нормами іноземного права у певних правовідносинах» 1982 р. До порівняно нових кодифікацій у сфері міжнародного приватного права належить Закон про міжнародне приватне право Венесуели 1998 р. (набув чинності з 6 лютого 1999 р.). Вказаний акт врахував найновіші тенденції у міжнародному приватному праві та процесі, він (як і Кодекс Тунісу 1998 р.) є чи не найуспішнішим актом кінця ХХ ст.

У державах «сім'ї загального права» чинними є Закон з міжнародного приватного права штату Луїзіана 1991 р., Закон про міжнародне приватне право (різні положення), прийнятий у Великобританії 1995 р. Проте, незважаючи на його назву, він присвячений тільки окремим питанням.

Закони з міжнародного приватного права є комплексними актами, оскільки вони містять систему матеріально-правових та колізійних норм, які регулюють загальні питання: кваліфікації, зворотного відсилання, встановлення змісту іноземного права, взаємності, реторсії та ін. Але переважно норми цих законів регламентують правовий статус фізичних та юридичних осіб; право власності, зокрема інтелектуальної; зобов'язальні, шлюбно-сімейні та трудові відносини; питання спадкування тощо. До вказаних законів можуть включатися також питання юрисдикції, цивільного процесу, визнання й виконання рішень судів та інших органів іноземної держави.

Серед спеціальних законів головним джерелом міжнародного приватного права на Україні слід визнати Закон України «Про міжнародне приватне право»<sup>1</sup> від 23 червня 2005 року, який створювався з урахуванням останніх кодифікацій міжнародного приватного права в східних країнах. Він набув чинності з 1 вересня 2005 року<sup>2</sup>. В ньому містяться

---

<sup>1</sup> Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 № 2709-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, N 32, ст.422

<sup>2</sup> Другою спробою кодифікації міжнародного приватного права було включення до проекту ЦК України окремою книгою книги восьмої «Міжнародне приватне право». Але на етапі прийняття ЦК України ця книга була виключена з тексту Кодексу, і тільки 23 червня 2005 року був прийнятий спеціальний закон.

загальні поняття (поняття колізійної норми, зворотне відсилання, правова кваліфікація, автономія волі, взаємність тощо), а також колізійні норми, які визначають право, що підлягає застосуванню щодо статусу осіб, форми та змісту правочинів, речових прав, зобов'язального права, сімейних, спадкових, трудових, процесуальних та інших відносин.

Крім спеціального закону повністю присвячені регулюванню міжнародних приватних відносин також закони України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22.09.2011 р., «Про імміграцію» від 07.06.2001 р., «Про біженців» від 21.06.2001 р., «Про правовий статус закордонних українців» від 04.03.2004 р. та ін. В економічній сфері спеціальними є закони України «Про режим іноземного інвестування» від 19.03.1996 р., «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16.04.1991 р. тощо.

Крім того, матеріально-правові норми міжнародного приватного права містяться також в ЦК України і в низці інших нормативно-правових актів. ЦК України визнає учасниками цивільних правовідносин не тільки іноземців і осіб без громадянства, але й іноземні держави (ст. 2 Кодексу), закріплює за іноземцями, особами без громадянства, іноземними юридичними особами право приватної власності на землю у встановленому законом порядку (ч. 2,3 ст. 384 Кодексу). На рівні закону норми міжнародного приватного права є також в законах «Про соціальні послуги» від 19.06.2003 р., «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» від 11.12.2003 р., «Про зайнятість населення» від 01.03.1993 р., «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 р., «Про захист прав споживачів» від 15.12.1993 р., «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» від 15.05.2003 р. тощо.

Спеціальними підзаконними нормативно-правовими актами, які повинні детальніше урегулювати певні відносини, є: Консульський статут України від 02.04.1994 р.; Правил оформлення віз для в'їзду в Україну і транзитного проїзду через її територію від 01.06.2011 р.; Порядок видачі, продовження строку дії та анулювання дозволів на використання праці іноземців та осіб без громадянства від 08.04.2009; Про затвердження Порядку надання медичної допомоги іноземцям та особам без громадянства, які тимчасово перебувають на території України від 22.06.2011 р.; Положення про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів) від 06.09.2001 р. та ін.

Схожим чином регламентуються цивілістичні правовідносини з «іноземним елементом» у багатьох державах «сім'ї континентального права». Наприклад, колізійні норми щодо регулювання цих відносин є в розділі 11 Сімейного кодексу Болгарії 1985 р., в окремому розділі Цивільного процесуального кодексу (в редакції 1983 р.) цієї ж держави. Окремі норми, спрямовані на регулювання певного кола правовідносин з «іноземним елементом», містять, наприклад, Закон Болгарії про зобов'язання і договори 1950 р.; Закон про морське право Польщі 1961 р.

У державах «сім'ї загального права» нормативних актів щодо регулювання відносин у міжнародному приватному праві є досить мало. До них належать, зокрема, закони про імунітет держави (наприклад, прийнятий у Великобританії 1978 р.), деякі інші.

Сьогодні у зазначених державах нормативні акти, окремі правила яких спрямовані на регулювання відносин з «іноземним елементом», ухвалюються дедалі частіше. Так, у Великобританії значення для міжнародного приватного права мають норми законів про арбітраж 1975 р., про заповіти 1963 р., про усиновлення 1968 р., про визнання судових рішень про розлучення та окреме проживання подружжя 1971 р., про докази в судочинстві в інших державах 1975 р., низка законів, що регулюють питання морських, залізничних, автомобільних перевезень і т. ін.

У США і Великобританії певне значення мають приватні кодифікації, складені на основі узагальнення судових прецедентів. Найвідоміша кодифікація у Англії міститься в курсі Дайсі, а в США - у складеному в 1934 р. Американським інститутом права «Зводі законів про конфлікт законів» на основі тритомного курсу Біля та у другому «Зводі законів про конфлікт законів», що вийшов у світ 1971 р.



### **3. Судова та арбітражна практика.**

Судова та арбітражна практика визнається джерелом права лише в окремих країнах. Під судовою практикою розуміється рішення судів по конкретним справам, в яких втілюються погляди суддів і які стають правовою основою при розв'язанні в майбутньому аналогічних справ. Тобто, судова практика складається з судових прецедентів, і тому логічно, що джерелом міжнародного приватного права називають правовий прецедент.

**Судові прецеденти** - це погляди судів на певне питання, зафіксовані у рішеннях суду (судові прецеденти). Сутність судового прецеденту полягає в тому, що судовому рішенням надається характер нормативного акту.

**Арбітражна практика** - це рішення по конкретних справах, які приймаються недержавними незалежними арбітрами (комерційним арбітражем, третейським судом) при вирішенні спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин.

Таке джерело права використовується в Англії, частково у США та в інших державах англосаксонської системи права (Австралія, Канада, ПАР, Ізраїль, Японія, Таїланд тощо).

В Україні чинне законодавство не визнає джерелом права ані рішення суду, ані судову практику. Так, Роз'яснення Пленуму вищого спеціалізованого суду, Пленуму Верховного Суду України не мають ознак джерел права, тому що вони зводяться лише до роз'яснення питань застосування законодавства при вирішенні справ. Тому прецеденти зарубіжних країн, які визнають прецедентне право в якості джерела правового регулювання, можуть розглядатися відповідно як джерела міжнародного приватного права.

Серед фахівців питання щодо місця та значення судової практики залишається дискусійним понад століття. Слід визнати, що в останні роки ця дискусія поживалася. Багато хто вбачає зміну ситуації і останніми роками. Ці зміни, на наш погляд, пов'язані з появою, принаймні, судових актів, які раніше не існували в Україні. Це, по-перше, постанови Конституційного суду України, по-друге, рішення Європейського суду з прав людини. Але й досі більшість юристів не визнає судову та арбітражну практику джерелом права. Така позиція обґрунтовується тим, що суди зобов'язані застосовувати, а не створювати норми права. Водночас все більше фахівців схиляються до визнання джерелами права судових актів того чи іншого суду.

Прецеденти як джерела права мають безліч особливостей, що ускладнюють процес їх застосування. Проте, суд, який застосовує іноземне право на підставі колізійної норми, зобов'язаний застосовувати не тільки традиційне для нього джерело, але й норми права, які закріплені в прецедентах. Деякі галузі зарубіжного права являють собою переважно прецедентними, а не статутними (засновані на законі).

Кажучи про прецеденти, слід перш за все наголосити про поділ прецедентів на обов'язкові та переконливі. До обов'язкових прецедентів відносяться рішення всіх вищестоящих судів, які не переглянуті та не змінені. Обов'язковість прецеденту є відносним поняттям – так, рішення Апеляційного Суду Великобританії буде обов'язковим для всіх нижчестоящих судів, включаючи Високий Суд, але не буде обов'язковим для Палати Лордів.

**Переконливі прецеденти** – це судові рішення (або їх частини), які судді повинні приймати до уваги, але дотримуватися їх не зобов'язані. Таким чином, далеко не всі існуючі в рамках тієї чи іншої національної правової системи прецеденти можна розглядати в якості джерела права.

Однією основних проблем, які пов'язані із застосуванням прецеденту є встановлення його місту. За своєю формою судові рішення є різновидом протоколу, який фіксує висловлювання суддів по справі. Проте не все, що говорять судді (і те, що зафіксовано в рішенні) може розцінюватися як *правова норма (прецедент)*.

### **4. Звичай.**

**Звичай** - це правило, яке склалося давно, систематично застосовується, хоч і не вимагає своєї фіксації у певній правовій формі. Звичай, як правило застосовується в торгівельній практиці (правила ІНКОТЕРМС 2010)

Звичаї застосовуються:

- 1) коли їх застосування обумовлено в договорі, з якого виник спір;
- 2) коли до звичаю відсилає норма права, яку належить застосовувати до спірних правовідносин;
- 3) коли застосування звичаїв засновується на положеннях міжнародних договорів, які діють у відносинах між державами, до яких належить сторони в спорі.

Від міжнародних звичаїв слід відрізнити узвичаєння (рос. обыкновения). Узвичаєння, як правило, регулюють взаємовідносини лише у тих випадках, коли сторони в якійсь формі визнали за необхідне застосовувати певне правило поведінки. Вони можуть використовуватися, наприклад, при тлумаченні юридичних угод. Ці правила хоч і є виразником волі учасників правовідносин та використовуються у міжнародній торгівлі, банківській справі, при морських перевезеннях, у морських портах, проте вони не є правовими нормами. Отже, узвичаєння не є джерелом міжнародного приватного права.

#### ***Правова доктрина як джерело міжнародного приватного права.***

Особливістю правових систем країн загального права є можливість при обґрунтуванні своєї позиції в суді посилаючись не тільки на норми закону або загального права, але й на погляди відомих юристів, чії праці отримали широке визнання в правовій сфері. Проте далеко не всі опубліковані праці можуть бути процитовані в судах в якості джерела права.

**Доктринальні джерела** – це опубліковані праці юристів, які мають, як правило, практичну спрямованість та отримали загальне визнання. Робота може розглядатися як визнана в якості джерела права, якщо на неї роблять посилання в декількох судових рішеннях. Більш всього мова йде про публікації, які схожі на вітчизняні коментарі до чинного законодавства, або приватних кодифікаціях прецедентного права. Роботи академічного характеру та університетські підручники судами як правило не цитуються. Так, у Великобританії джерелами міжнародного приватного права є праці Дайсі, а також Чешира та Норта, у США – приватна кодифікація прецедентів «Свод законів про конфлікт законів», в основу якого покладено трьохтомний курс Білля.

Довгий час доктрина відігравала важливу роль у тлумаченні та застосуванні норм міжнародного приватного права – внаслідок нерозвиненості правового регулювання в цій галузі судові органи при розгляді конкретних справ часто зверталися до її положень.

Так, у 1970 році зовнішньоторгова арбітражна комісія при ТПП СРСР при вирішенні питання про застосування зворотньої відсилки послалася на Курс міжнародного приватного права Л. А. Лунца (том 2), а також на праці Хелла, Фалькопбріджа та Батифоля.

Підводячи **підсумок по третьому питанню** нашої лекції, необхідно зазначити, що наявність міжнародних угод та звичаїв є особливістю джерел міжнародного приватного права. Тому можна безпідставно говорити про подвійність джерел міжнародного приватного права. Вона полягає в тому, що, з одного боку, джерелами права є міжнародні угоди та міжнародні звичаї, а з іншого — норми законодавства та судова практика окремих держав, а також звичаї, що застосовуються у сфері торгівлі та мореплавства. Така властивість джерел права завжди викликає питання щодо їх юридичної сили.

В століття технічного прогресу, в умовах подальшої інтеграції господарських та культурних відносин, коли дії, вчинені в межах однієї держави, можуть спричинити наслідки в інших державах, коли все більше наші організації та громадяни вступають в різні за своїм характером відносини з організаціями та громадянами інших країн, сподіваюсь, що ви переконалися, що знання питань міжнародного приватного права повинно допомогти нашим консульським установам, різним організаціям у забезпеченні належного правового захисту державного майна, прав та інтересів наших громадян, українських організацій та самої держави за кордоном.

Крім того, велике практичне значення має вивчення питань міжнародного приватного права, знання яких необхідне не тільки для працівників органів зовнішніх зв'язків, але й юристам, які працюють в різних галузях права, перш за все на підприємствах та фірмах, в

організаціях та установ культури, працівникам суду, прокуратури, нотаріату та інших державних органів.

**Питання для самоконтролю:**

1. Назвіть погляди щодо природи міжнародного приватного права.
2. Проаналізуйте історію виникнення міжнародного приватного права.
3. Охарактеризуйте правові звичаї як регулятори відносин в галузі міжнародного приватного права.
4. Охарактеризуйте співвідношення міжнародного приватного права з європейським правом та європейським приватним правом.
5. Назвіть перспективи розвитку міжнародного приватного права у XXI ст.

**Лекція 17. ПРАВОВИЙ СТАТУС ФІЗИЧНИХ ОСІБ У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ**

1. Загальна характеристика правового статусу фізичних осіб як суб'єктів МПП. Колізійні питання громадянства.
2. Правосуб'єктність іноземних фізичних осіб.
3. Права та обов'язки іноземних фізичних осіб.

**Мета лекції** - розглянути правове становище іноземних громадян як суб'єктів міжнародного приватного права.

**1. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО СТАТУСУ ФІЗИЧНИХ ОСІБ ЯК СУБ'ЄКТІВ МПП. КОЛІЗІЙНІ ПИТАННЯ ГРОМАДЯНСТВА.**

Правовий статус фізичних осіб у міжнародному приватному праві – це сукупність їх прав, свобод та обов'язків у державі перебування.

У МПП проблеми правового статусу фізичних осіб можна поділити на наступні групи:

- 1) колізійні питання громадянства;
- 2) правове регулювання міжнародної міграції фізичних осіб (в'їзд іноземців і Україну; виїзд вітчизняних громадян за кордон);
- 3) правовий статус іноземців на території України;
- 4) правовий статус вітчизняних громадян за кордоном.

Особливість правового стану іноземців полягає в тому, що на них одночасно розповсюджують свою дію декілька правопорядків:

- 1) особистий закон іноземців – право держави до якого належить особа на підставі громадянства (підданства), постійного місця проживання (доміцилію) або звичайного місця перебування;
- 2) закон держави перебування (тієї держави, на території якого фактично знаходиться особа в певний момент часу).

Кожна держава визначає у власному законодавстві, хто є її громадянином. Тобто, враховуючи вимоги національного законодавства, можна вирішити питання про те, яка особа не є громадянином цієї держави. Положення про визначення громадянства особи закріплені в Європейській конвенції про громадянство, схваленій Комітетом Міністрів Ради Європи 15 травня 1997 р. та відкритій для підписання з 6 листопада 1997 р. Україна Законом України «Про ратифікацію Європейської конвенції про громадянство» підписала її 1 листопада 2006 р. у м.Страсбурзі з певними застереженнями.

Так, в ст. 1 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22.09.2011 № 3773-VI на дається визначення іноземця - особа, яка не перебуває у громадянстві України і є громадянином (підданим) іншої держави або держав.

**Іноземний громадянин** - це особа, яка перебуває на території України або за її межами, не є громадянином України і має достовірні докази своєї приналежності до громадянства (підданства) іншої держави.

Ст. 1 Закону України «Про громадянство України» від 18 січня 2001 року дає визначення особи без громадянства, як особи, яку жодна держава відповідно до свого законодавства не вважає своїм громадянином.

Кожна держава в односторонньому порядку визначає своїх громадян. Підстави набуття фізичної особи громадянства тієї чи іншої держави можуть бути різні. Особи можуть набувати громадянство за походженням, за територіальним принципом, внаслідок прийняття громадянства та ін. (в діючому законі – 9 різних підстав). При цьому різні колізійні питання (громадянство дітей, громадянство осіб при зміні їх сімейного статусу, встановлення над ними опіки та піклування та ін.) вирішуються національними законами, як правило, на користь власного законодавства. Але внаслідок такого підходу у осіб часто виникає подвійне громадянство, що складає основну проблему в МПП.

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про громадянство України» одним із принципів законодавства України про громадянство є принцип єдиного громадянства - громадянства держави Україна, що виключає можливість існування громадянства адміністративно-територіальних одиниць України. Якщо громадянин України набув громадянство (підданство) іншої держави або держав, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України. Якщо іноземець набув громадянство України, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України. Такий підхід до біпатридів застосовується у більшості країн.

Проблема біпатридів актуалізується, якщо вони знаходяться на території держави, громадянством якої не володіють. Якщо біпатрид знаходиться в третій країні, то виникає питання, громадянином якої країни його визнавати?

Чинне законодавство України вирішує питання про стан біпатридів, які не мають українського законодавства, осіб без громадянства, біженців в ст.16 Закону України «Про міжнародне приватне право», так:

ч. 2. Якщо фізична особа є громадянином двох або більше держав, її особистим законом вважається право тієї з держав, з якою особа має найбільш тісний зв'язок, зокрема, має місце проживання або займається основною діяльністю.

ч. 3. Особистим законом особи без громадянства вважається право держави, у якій ця особа має місце проживання, а за його відсутності — місце перебування.

ч. 4. Особистим законом біженця вважається право держави, у якій він має місце перебування.

Стаття 5 Конвенції, яка регулює деякі питання, що пов'язані з колізією законів про громадянство від 12 квітня 1930 року (Україна не приймає участі), встановлює, що особа в будь-якому випадку вважається такою яка має громадянство тільки однієї держави. Третя держава на своїй території визнає громадянство або тієї країни, в якій особа звичайно та переважно мешкає, або громадянство тієї країни, з якою вона найбільш тісно пов'язана, з урахуванням фактичних обставин в яких вона знаходиться. Ці принципи, як ми бачимо, відображені в ЗУ «Про міжнародне приватне право».

#### **Класифікація іноземців, що перебувають на території України:**

- 1) іноземці, які постійно проживають в Україні (іммігранти);
- 2) іноземці, які тимчасово перебувають на території України;
- 3) іноземці, які іммігрували для тимчасового працевлаштування (трудові мігранти);
- 4) іноземці, які користуються дипломатичними і консульськими імунітетами і привілеями;
- 5) іноземці, які отримали притулок на території України;
- 6) біженці;
- 7) нелегальні іммігранти.

### **Сукупність прав і свобод іноземців у державі перебування залежить:**

- 1) від правового зв'язку особи з державою (іноземні особи, особи без громадянства, особи з кількома громадянствами, біженці та ін.);
- 2) від терміну перебування у державі (постійно проживають, тимчасово перебувають);
- 3) мети перебування у державі (виконання службових обов'язків, підприємницька діяльність; виконання певної роботи, навчання», підвищення кваліфікації, стажування, лікування, знаходження у приватних справах тощо);
- 4) притаманності особам імунітетів і привілеїв (працівники дипломатичних і консульських установ).

Статус фізичних осіб у міжнародному приватному праві майже завжди повністю підпорядковується законодавству держави перебування, тобто нормам конституцій держав, спеціальним законам про правовий статус іноземців іншим нормативним актам. На іноземців може поширюватись і дія законодавства держави їх громадянства, на осіб без громадянства - законодавство держави їх постійного проживання. Статус цих осіб визначається також міжнародними угодами. До них належать, зокрема. Конвенція про правовий статус біженців від 28 липня 1951 р., Конвенція про правовий статус осіб без громадянства від 28 вересня 1954 р., міжнародні угоди щодо прав та обов'язків фізичних осіб у конкретних правовідносинах.

Перебуваючи на території тієї чи іншої держави іноземні громадяни та особи без громадянства мають права і обов'язки, які встановлені законодавством країни проживання, тобто кажучи мають правовий статус.

Обсяг прав, свобод та обов'язків іноземців залежить від режиму їх здійснення, який встановлюється національним законодавством або міжнародними договорами.

### **Правові режими у міжнародному приватному праві**

Режим іноземців зазвичай визначають як сукупність прав і обов'язків іноземців на території даної держави. Цей обсяг залежить від режиму їх здійснення, який встановлюється національним законодавством або міжнародними договорами. Під час встановлення окремого виду режиму проявляється ставлення країни до іноземців, які перебувають на даній території постійно або тимчасово.

*Традиційно існує три режими для іноземців: національний, найбільшого сприяння та спеціальний.* Але, як правило, в жодній країні не застосовують якогось одного режиму для іноземців, а зустрічаються вони в комбінації: в одній сфері — національний режим, а в іншій — спеціальний і т.п.

Правовий режим у міжнародному приватному праві показує, як держава ставиться до іноземних громадян або юридичних осіб, які мешкають на її території, — допускає будь-яку дискримінацію, прирівнює цих громадян до своїх співвітчизників чи ні, обмежує їхні права або, навпаки, надає їм переваги.

Основні ознаки трьох вищеперерахованих правових режимів у міжнародному приватному праві такі.

**1. Національний режим** - означає що іноземці користуються майже тим обсягом прав і мають майже такі ж обов'язки, що й громадяни держави перебування. Але повного зрівняння прав та обов'язків іноземців з власними громадянами не допускається. Тобто, слід погодитись з висновком Г. С. Фединяк та Л. С. Фединяк, що термін «національний режим» є певною мірою умовним.

Як правило, такий режим закріплюється у внутрішніх нормативних актах окремої країни. Він поширюється на господарську діяльність іноземних юридичних осіб, передбачає вільний доступ юридичних і фізичних осіб у суд для захисту своїх прав тощо.

Це режим є самим розповсюдженим у багатьох країнах світу. Визначення загального правового статусу іноземців в Україні впливає із загальних принципів міжнародного права про права людини. Згідно з Конституцією України, іноземці та особи без громадянства користуються в Україні тими ж правами і несуть ті обов'язки, що і громадяни України, за деякими винятками. Конституція Португалії вказує, що іноземці на території цієї держави

користуються правами та мають обов'язки, які відповідають правам та обов'язкам португальських громадян (ч. 1 ст. 15). В ст. 20 гл. 2 Конституції Швеції, що містить вичерпний перелік сфер, у яких іноземці, здійснюючи права і обов'язки, користуються національним режимом.

Національний режим не поширюється на права іноземних громадян, апатридів щодо зайняття ними окремих державних посад, а також на права та обов'язки, які відповідно до Конституції законів є винятково правами та обов'язками громадян цієї держави. Цей принцип закріплений і в Конституції України.

**Іноземець, який перебуває на території певної держави, підпорядковується її законодавству та юрисдикції.** Він не може вимагати надання йому окремих прав, які хоч і передбачені нормативно-правовими актами держави його громадянства, доміцилію тощо, проте не санкціоновані у державі перебування. Наприклад, у сфері шлюбно-сімейних відносин іноземець, перебуваючи у державі, де визнаються тільки моногамні шлюби, не може вимагати застосування норм про укладення полігамного шлюбу тільки на тій підставі, що його «власне» законодавство передбачає можливість такого шлюбу. Іноземець не може мати у власності (користуванні, володінні) майно, вилучене з обігу у державі його перебування, тільки на тій підставі, що у державі його громадянства чи місця постійного проживання (для апатридів) він може бути власником (користувачем, власником) такого майна.

Обсяг прав та обов'язків іноземців не є усталений. Він може бути змінений внаслідок набуття особами іншого правового статусу, наприклад, внаслідок набуття, зміни чи позбавлення громадянства, зміни тимчасового перебування у державі на постійне місце проживання у ній. Кількість прав і обов'язків може збільшитися внаслідок застосування взаємності шляхом укладення міжнародних договорів чи зменшитися через застосування реторсії.

**2. Режим найбільшого сприяння** - в силу такого режиму, іноземцям таких прав та/або встановлення таких обов'язків, які надані для громадян будь-якої третьої країни, які перебувають на території даної країни в найбільш вигідному у правовому відношенні становищі. Правова природа цього режиму винятково договірна. Такий режим може запроваджуватися на певний строк. Найчастіше вказаний вид режиму надається у сфері зовнішньоекономічної діяльності.

Позбавити режиму найбільшого сприяння, запровадженого для здійснення правосуб'єктності, можуть органи, визначені у законодавстві держав та міжнародних договорах. Як вважає А. А. Попов, принцип найбільшого сприяння не урівнює іноземців в правах із місцевими громадянами, але урівнює іноземців між собою.

Наприклад: відповідно до Шенгенської угоди громадяни, учасники цієї угоди мають право безвізового пересування в її межах.

**3. Спеціальний режим.** Як вважають Г. С. Фединяк і Л. С. Фединяк, зміст спеціального режиму не визначений остаточно у правовій літературі, однак іноді він визначається у національному законодавстві та міжнародних договорах, наприклад, щодо здійснення правосуб'єктності у вільних економічних зонах, стосовно інвестицій. У силу цього принципу створюються найбільш сприятливі умови для фізичних і юридичних осіб окремої країни або групи країн.

Спеціальний режим може нести як позитивний, так і негативний характер для іноземців. Вводиться спеціальний режим прийняттям відповідного нормативного акта, яким, як правило, передбачається механізм реалізації цього режиму.

Так, закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність»<sup>3</sup> передбачає, що спеціальний режим, який застосовується до територій спеціальних економічних зон згідно із статтею 24 цього Закону, а також до територій митних союзів, до яких входить Україна,

<sup>3</sup> Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон України від 16.04.1991 № 959-ХІІ // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1991, N 29, ст. 377

і в разі встановлення будь-якого спеціального режиму згідно з міжнародними договорами за участю України відповідно до статті 25 цього Закону (ст. 7, 24, 25 названого Закону). А. А. Попов визначає, що спеціальний режим надається співробітникам дипломатичних і консульських установ, а також міжнародних міжурядових організацій та передбачає вилучення вказаних осіб з-під юрисдикції держави перебування, зазвичай, з питань, пов'язаних із здійсненням представницьких функцій. І. В. Гетьман-Павлова наголошує, що іноземцям спеціальний режим надається у сфері політичних, трудових, адміністративних та сімейних прав.

**4. Недискримінаційний режим** (принцип недискримінації) – іноземці однієї держави ставляться в однакові, рівні умови з іноземцями іншої держави, не допускається обмеження в правах по принципу державної приналежності. Цей вид режиму не потребує обов'язкового договірної оформлення, хоча найчастіше він встановлюється саме міжнародними двосторонніми договорами. Переважно його зміст не вказується у джерелах права. Проте можна стверджувати, що суб'єкти іноземного права, на яких поширюється цей режим, підпорядковуються загальним правилам поведінки в іноземній для них державі. Він означає, що суб'єктам іноземного права притаманні загальні правила поведінки. Недискримінаційний режим може встановлюватися, наприклад, щодо надання суб'єктам підприємництва ліцензій на право здійснення певного виду діяльності.

Сукупність прав та обов'язків іноземних фізичних осіб залежить від багатьох чинників (статусу, громадянства, мети перебування та дії правових режимів)

## **2. ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ ІНОЗЕМНИХ ФІЗИЧНИХ ОСІБ.**

Правовий статус фізичних осіб, у тому числі іноземців розкривається через поняття:

- правоздатність - здатність особи бути носієм цивільних прав та обов'язків;
- дієздатність – здатність особи своїми діями набувати для себе права та створювати обов'язки.

Необхідно зазначити, що таким чином розуміються ці правові категорії у нашій правовій доктрині. У нормах права інших держав інколи відбувається злиття правоздатності із дієздатністю. Так, в англосаксонській правовій системі термін “legal capacity” (правова здатність) об'єднує в себе як правоздатність, так й дієздатність. Але в судовій практиці існує також терміни “passive capacity” (пасивна правова здатність – за змістом відповідає нашій правоздатності) та “active capacity” (активна правова здатність – відповідає нашій правоздатності). Французька правова система також не розрізняє правоздатність та дієздатність. Ці поняття замінюються терміном „capacity”. На відміну від вищеназваних держав германське право вміщує три категорії: правоздатність, дієздатність та деліктоздатність (здатність нести відповідальність за заподіяну шкоду).

***Правоздатність людини не залежить від її віку, статі, фізичного чи розумового розвитку. Вона виникає з моменту народження та припиняється з настанням смерті.***

Дієздатність фізичної особи на відміну від правоздатності прямо залежить від адекватної оцінки людиною навколишньої дійсності, тобто від її розумового стану. Таким чином в законодавстві існує нижча межа віку, з якого особа стає повністю дієздатною.

Так, на Україні цивільна дієздатність виникає з 18 років. Повна цивільна дієздатність за законодавством Франції, Німеччини, Великобританії, Росії настає з 18 років, Швейцарії та Японії, з 20 років, Аргентини – з 22 років. У різних штатах США цей вік коливається у межах від 18 до 21 року. Водночас законодавство багатьох держав передбачає обставини, за яких вік настання повної дієздатності може бути знижений (наприклад, реєстрація шлюбу). Неоднаковим в різних країнах світу є вік повної дієздатності в галузі трудового права. Через розбіжності в законодавстві держав щодо регулювання віку настання дієздатності, у т. ч. повної виникають колізії які вирішуються наступним чином. У більшості держав «континентального права» дієздатність іноземних громадян визначається за законом їх громадянства, а щодо осіб без громадянства за законом їх місця постійного проживання. Застосування закону доміцилію (країни перебування) є характерним для

держав «сім'ї загального права». Ці держави не визнають принципів визначення праводієздатності за законодавством іншої правової системи.

Ст. 23 Конвенції про правову допомогу і правові відносини з цивільних, сімейних і кримінальних справ від 22 січня 1993 року зазначає:

«1. Дієздатність фізичної особи визначається законодавством Договірної Сторони, громадянином якої є ця особа.

2. Дієздатність особи без громадянства визначається за правом країни, у якій вона має постійне місце проживання».

В ст. 17 Закону України «Про міжнародне приватне право» щодо цивільної дієздатності фізичної особи зазначено, що:

1. Виникнення і припинення цивільної правоздатності фізичної особи визначається її особистим законом.

2. Іноземці та особи без громадянства мають цивільну правоздатність в Україні нарівні з громадянами України, крім випадків, передбачених законом або міжнародними договорами України.

В ст. 18 Закону України «Про міжнародне приватне право» щодо цивільної правоздатності фізичної особи зазначено, що:

1. Цивільна дієздатність фізичної особи визначається її особистим законом. Цивільна дієздатність фізичної особи щодо правочинів та зобов'язань, що виникають внаслідок завдання шкоди, може визначатися також правом держави місця вчинення правочинів або виникнення зобов'язань у зв'язку із завданням шкоди, якщо інше не передбачено законом.

В ст. 19 Закону України «Про міжнародне приватне право» визначено право фізичної особи на здійснення підприємницької діяльності - право фізичної особи на здійснення підприємницької діяльності визначається правом держави, у якій фізична особа зареєстрована як підприємець. За відсутності в державі вимог щодо обов'язкової реєстрації застосовується право держави основного місця здійснення підприємницької діяльності.

#### **Обмеження дієздатності та недієздатність**

Підстави та правові наслідки визнання фізичної особи недієздатною або обмеження цивільної дієздатності фізичної особи регулюються особистим законом цієї особи (ч.2 ст.18 ЗУ «Про МПП»).

Розглянемо ст. 24 «Визнання особи обмежено дієздатною або недієздатною. Відновлення дієздатності» Конвенції про правову допомогу і правові відносини з цивільних, сімейних і кримінальних справ від 22 січня 1993 р.:

«1. У справах про визнання особи обмежено дієздатною чи недієздатною, за винятком випадків, передбачених пунктами 2 і 3 цієї статті, є компетентним суд Договірної Сторони, громадянином якої є ця особа.

2. У випадку, коли суду однієї Договірної Сторони стануть відомими підстави визнання обмежено дієздатною або недієздатною особи, що проживає на її території, яка є громадянином іншої Договірної Сторони, він повідомить про це суд Договірної Сторони, громадянином якої є ця особа.

3. Якщо суд Договірної Сторони, якого повідомили про підстави для визнання особи обмежено дієздатною або недієздатною, протягом трьох місяців не розпочне справи чи не повідомить про свою думку, справу про визнання особи обмежено дієздатною або недієздатною розглядатиме суд тієї Договірної Сторони, на території якої цей громадянин має місце проживання. Рішення про визнання особи обмежено дієздатною чи недієздатною надсилається компетентному суду Договірної Сторони, громадянином якої є ця особа.

4. Положення пунктів 1-3 цієї статті застосовуються відповідно і до відновлення дієздатності».

Аналогічно, але з певними нюансами цей аспект регламентовано у ст. 22 «Обмеження дієздатності або визнання особи недієздатною (повне і часткове визнання недієздатним)» Договору між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах від 27 травня 1993 р.



Наводимо текст зазначеної статті:

«1. Якщо цей Договір не передбачає інше, при обмеженні в дієздатності або визнаній особи недієздатною компетентним є суд тієї Договірної Сторони, громадянином якої є особа, яка має бути обмежена в дієздатності або визнана недієздатною. Цей суд застосовує законодавство своєї держави.

2. Якщо суд однієї Договірної Сторони встановить, що є підстави для обмеження в дієздатності або визнання недієздатним громадянина іншої Договірної Сторони, місце проживання якого знаходиться на території першої Договірної Сторони, він повідомляє про це відповідний суд другої Договірної Сторони.

3. Якщо суд другої Договірної Сторони, повідомлений відповідно до пункту 2, заявить, що надає право виконати подальші дії суду за місцем проживання цієї особи або не висловиться протягом трьох місяців, суд за місцем проживання цієї особи може провести справу про обмеження в дієздатності або визнання особи недієздатною відповідно до законодавства своєї держави, якщо причина обмеження в дієздатності або визнання особи недієздатною передбачається також законодавством тієї Договірної Сторони, громадянином якої є ця особа. Рішення про обмеження в дієздатності або визнання особи недієздатною пересилається відповідному суду іншої Договірної Сторони.

4. У невідкладних випадках суд, зазначений в пункті 2, може винести тимчасове розпорядження, необхідне для охорони цієї особи або її майна. Копії цих розпоряджень пересилаються відповідному суду тієї Договірної Сторони, громадянином якої є ця особа.

5. Положення пунктів 1-4 застосовуються також при скасуванні обмеження в дієздатності або відновленні громадянина в дієздатності».

#### **Опіка та піклування.**

Відповідно до ст. 24 Закону України «Про міжнародне приватне право»:

1. Встановлення і скасування опіки та піклування над малолітніми, неповнолітніми, недієздатними особами, особами, цивільна дієздатність яких обмежена, регулюються особистим законом підопічного.

2. Обов'язок опікуна (піклувальника) прийняти опікунство (піклування) визначається особистим законом особи, яка призначається опікуном (піклувальником).

3. Відносини між опікуном (піклувальником) та особою, яка перебуває під опікою (піклуванням), визначаються правом держави, орган якої призначив опікуна (піклувальника). Якщо особа, яка перебуває під опікою (піклуванням), проживає в Україні, застосовується право України, якщо воно є більш сприятливим для цієї особи.

4. Опіка (піклування), встановлена над громадянами України, які проживають за межами України, визнається дійсною в Україні, якщо проти встановлення опіки (піклування) або проти її визнання немає законних заперечень відповідної консульської установи або дипломатичного представництва України.

5. Щодо особи, яка не є громадянином України і перебуває в Україні, або її майна, що знаходиться на території України, у разі потреби в інтересах опіки чи піклування можуть бути вжиті заходи для захисту прав та охорони майна відповідно до права України. Про це невідкладно сповіщається дипломатичне представництво або консульська установа держави, громадянином якої є відповідна особа.

Міжнародні договори припускають передачу опіки (піклування) компетентним органам країни громадянства особи, яка знаходиться під опікою (піклуванням), компетентному органу країни місце проживання, перебування або знаходження майна іноземця. Цей орган здійснює опіку або піклування у відповідності до свого національного законодавства.

#### **Визнання іноземця безвісно відсутнім та оголошення померлим.**

Підстави та правові наслідки визнання фізичної особи безвісно відсутньою або оголошення її померлою регулюються останнім з відомих особистих законів цієї особи (ст. 20 ЗУ «Про МПП»).

У нашій державі визнання особи безвісно відсутньою та оголошення померлою належить до сфери матеріального права. Англосакси вважають це сферою процесуального права. Французи ніколи не оголошують особу померлою. Таке положення свого часу було закладено у "Кодексі Наполеона" (Цивільному кодексі французів) 1804 р. Наполеон у Кодексі передбачив, щоб французький солдат, хоч би як довго він перебував у полоні, на лікуванні після поранення тощо, повернувшись до Франції, нічого не втратив у своєму цивільно-правовому становищі. Запроваджена Наполеоном норма існує дотепер.

Розглянемо, як зазначене питання регламентовано у двох міжнародних договорах України.

Ознайомимося зі ст. 25 "Визнання особи безвісно відсутньою та оголошення померлою" Конвенції про правову допомогу і правові відносини з цивільних, сімейних і кримінальних справ від 22 січня 1993 р., укладеної в Мінську.

"1. У справах про визнання особи безвісно відсутньою чи оголошення померлою і у справах про встановлення факту смерті є компетентними установи юстиції Договірної Сторони, громадянином якої була особа у той час, коли вона за останніми даними була жива, а щодо інших осіб — установи юстиції за останнім місцем проживання особи.

2. Установи юстиції кожної з Договірних Сторін можуть визнати громадянина іншої Договірної Сторони та іншу особу, яка проживала на її території, безвісно відсутньою або померлою, а також встановити факт її смерті за клопотанням зацікавлених осіб, які проживають на її території, права та інтереси яких засновані на законодавстві цієї Договірної Сторони.

3. При розгляді справ про визнання особи безвісно відсутньою або оголошення померлою і справ про встановлення факту смерті установи юстиції Договірної Сторони застосовують законодавство своєї держави".

Таким чином, при з'ясуванні правосуб'єктності іноземних фізичних осіб, визнанні їх недієздатними або обмежено недієздатними, встановленні опіки (піклування)ми використовуємо особистий закон фізичної особи.

### **3. ПРАВА ТА ОБОВ'ЯЗКИ ІНОЗЕМЦІВ В УКРАЇНІ.**

Нормативно-правовим актом, який в основному визначає статус іноземців в Україні, тобто закріплює основні права, свободи та обов'язки іноземних громадян і осіб без громадянства, які перебувають в Україні, є Закон України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства" від 22.09.2011 № 3773-VI.

Іноземці в Україні, як і в будь-якій іншій державі, володіють певним правовим статусом, що зумовлюється багатьма причинами. Він може змінюватися, зокрема, згідно з Правилами оформлення віз для в'їзду в Україну і транзитного проїзду через її територію, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 01.06.2011 № 567 р.

Правовий статус іноземців, які приїхали для постійного проживання в Україні визначається Законом України «Про імміграцію» від 7.06.2001р.

Особливий правовий статус в Україні мають біженці, їх перебування визначається Законом України «Про біженців» від 21.06.2001р.

Так, статус іноземця, який прибув в Україну у приватних справах, може бути змінено органом внутрішніх справ за письмовим клопотанням заінтересованої організації чи фізичної особи, якщо інше не передбачено законодавством України. Іноземці, які в'їхали в Україну для тимчасового перебування, можуть отримати посвідку на постійне проживання в установленому

***Віднесення іноземців за строком перебування в Україні до таких, які перебувають постійно чи тимчасово, у ряді випадків зумовлює їх різний правовий статус.***

**1. Працевлаштування.** Ст. 8 КЗпП України закріплює, що трудові відносини іноземних громадян, які працюють на підприємствах, в установах, організаціях України, регулюється законодавством сторони працевлаштування та міжнародними договорами України (Угоди про взаємне працевлаштування з РФ, Польща, Білорусь, Вірменія, Чехія,

В'єтнам, Словачія. Так, у разі постійного проживання в Україні іноземці можуть займатися трудовою діяльністю на підставах і в порядку, встановленому для громадян України. Іноземці, які перебувають тимчасово, або в'їхали з метою працевлаштування в Україні повинні отримати відповідний дозвіл. (ПКМУ «Про затвердження Порядку видачі, продовження строку дії та анулювання дозволів на використання праці іноземців та осіб без громадянства» від 08.04.2009 № 322)

Дозвіл видається Центральним центром зайнятості Мінпраці або центрами зайнятості Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя для роботи на певному підприємстві, установі організації по конкретній спеціальності.

**Для отримання дозволу на працевлаштування повинні бути надані наступні документи:**

1. заява;
2. дві кольорові фотокартки розміром 3,5 x 4,5 см;
3. обґрунтування доцільності використання праці іноземця і можливості створення для нього відповідних умов для перебування і роботи;
4. документ (наказ, витяг з протоколу, доручення тощо), оформлений в установленому порядку, який посвідчує право особи представляти інтереси роботодавця у центрі зайнятості;
5. довідка органу державної податкової служби про сплату роботодавцем податків та зборів (обов'язкових платежів);
6. довідка центру зайнятості про відсутність у роботодавця заборгованості перед Фондом;
7. квитанція про внесення плати за розгляд заяви;
8. копія проекту трудового договору (контракту) засвідчена роботодавцем;
9. довідка, скріплена печаткою та завірена підписом роботодавця (у разі наявності на підприємстві режимно-секретного органу - також підписана його керівником), про те, що робоче місце або посада, на яких використовуватиметься праця іноземця, відповідно до законодавства не пов'язані з належністю до громадянства України і не потребують надання допуску до державної таємниці;
10. довідка органу внутрішніх справ про відсутність (наявність) судимості у іноземця, який на момент оформлення дозволу перебуває на території України;
11. довідка уповноваженого органу країни походження (перебування) про те, що іноземець, який на момент оформлення дозволу перебуває за межами України, не відбуває покарання за скоєння злочину та не перебуває під слідством;
12. копію статуту роботодавця, засвідчену в установленому порядку;
13. копії документів про освіту або кваліфікацію іноземця;
14. копії сторінок паспортного документа іноземця, що містять основні ідентифікаційні дані;
15. виписку або витяг з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців.

*Термін видачі дозволу – 30 днів. Термін дії дозволу – до одного року. У випадку необхідності може бути продовжений за заявою роботодавця.*

*Якщо іноземець влаштовується на роботу без дозволу, то він підлягає негайному виселенню за межі України за рахунок роботодавця.*

Інший порядок працевлаштування іноземців може бути передбачений окремими законодавчими актами (наприклад, закон України «Про біженців») або міжнародними договорами України, в яких на підставі взаємності визнається право іноземців влаштовуватися на роботу в іншій державі без спеціального дозволу, можуть вводитися кількісні обмеження на працевлаштування з певної держави.

**2. Навчання.** Оплата за навчання іноземних громадян, які постійно проживають в Україні здійснюється нарівні з громадянами України. Всі інші іноземні громадяни,

підготовка яких відбувається для зарубіжних країн Здійснюється у відповідності до постанови КМУ «Про навчання іноземних громадян» від 26.02.1993р. № 136.

Вартість навчання за рік повинна складати не менше:

Підготовчий факультет – 1 тис. доларів США;

Основний факультет – 1,5 тис. доларів США;

Аспірантура – 2,5 тис. доларів США

Умови навчання, медичного обслуговування іноземців, які навчаються в Україні, визначено різними угодами України з іншими державами, угодами міністерств, відомств, навчальних закладів України, контрактами.

**3. Медична допомога.** Відповідно до Закону «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України. Реалізація зазначеного права передбачено в таких нормативно-правових актах: Наказ Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства охорони здоров'я України, Адміністрації Державної прикордонної служби України «Порядок надання медичної допомоги іноземцям та особам без громадянства, що утримуються в пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні, Державної міграційної служби України і пунктах тимчасового тримання та спеціально обладнаних приміщеннях Державної прикордонної служби України» від 17.04.2012 № 336/268/254 // Офіційний вісник України від 01.06.2012 р., № 39, стор. 96, стаття 1481; Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку надання медичної допомоги іноземцям та особам без громадянства, які тимчасово перебувають на території України, та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України» від 22.06.2011р. № 667 // Офіційний вісник України від 01.07.2011 р., № 47, стор. 182, стаття 1910.

**4. Право на захист у суді.** На поширення національного режиму щодо користування іноземцями процесуальними правами, наданими законодавством України, вказується у ст. 410 Цивільно-процесуального кодексу України. Так, Іноземці, особи без громадянства, іноземні юридичні особи, іноземні держави (їх органи та посадові особи) та міжнародні організації (далі - іноземні особи) мають право звертатися до судів України для захисту своїх прав, свобод чи інтересів; Іноземні особи мають процесуальні права та обов'язки нарівні з фізичними і юридичними особами України, за винятками, встановленими Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

**5. Права фізичної особи на ім'я, його використання та захист** визначаються її особистим законом, якщо інше не встановлено законом (ст. 21 ЗУ «Про МПП»).

До особистих немайнових прав застосовується право держави, у якій мала місце дія чи інша обставина, що стала підставою для вимоги про захист таких прав, якщо інше не передбачено законом (ст. 22 ЗУ «Про МПП»).

**6. Підприємницька діяльність.** Іммігранти можуть зареєструватися як суб'єкти підприємницької діяльності в Україні. Інші іноземці можуть здійснювати підприємницьку діяльність тільки як іноземні суб'єкти господарської діяльності

Частина 2 ст. 5 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» закріплює, що фізичні особи, які не мають постійного місця проживання на території України, мають права на здійснення зовнішньоекономічної діяльності, якщо вони є суб'єктами господарської діяльності за законом тієї держави, в якій вони мають постійне місце проживання або громадянами якої вони є.

Угодою СНД про порядок вирішення спорів, пов'язаних з здійсненням господарської діяльності від 1992 року закріплюється, що правосуб'єктність фізичних осіб-підприємців визначається за законодавством держави на території якої зареєстровано підприємця.

Інвестиційна діяльність. У цій області іноземці, що не мають постійного місця проживання на території України знаходяться в трохи більш вигідному положенні. Відповідно до Закону «Про режим іноземного інвестування» від 16.03.1996 р. вони одержують статус іноземного інвестора при здійсненні інвестицій на території України. Цей статус дає деякі додаткові гарантії і незначні пільги для інвесторів і створених ними підприємств. Іноземці, що мають постійне місце проживання в Україні, не одержують такого статусу і до них застосовуються загальні норми інвестиційного законодавства.

**7. Законодавство України може встановлювати винятки щодо правоздатності іноземців.** Винятки стосуються, зокрема, обмежень призначення на посади або певної діяльності, що пов'язано з належністю до громадянства України. Так, відповідно до ст. 4 Закону України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. право на державну службу мають тільки громадяни України. Згідно зі ст. 51 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 № 2453-VI суддею є громадянин України, який відповідно до Конституції України та цього Закону призначений чи обраний суддею, займає штатну суддівську посаду в одному з судів України і здійснює правосуддя на професійній основі.

Іноземці не можуть бути аудиторами й нотаріусами (ст. 3 Закону України «Про нотаріат» від 02.09.1993 № 3425-XII

**Законодавство України може встановлювати загальні виключення стосовно правоздатності іноземців:**

- іноземці не можуть призначатися на окремі посади або займатися певною трудовою діяльністю, якщо відповідно до законодавства України призначення на ці посади або заняття такою діяльністю пов'язане з належністю до громадянства України;

- іноземці не можуть бути членами політичних партій;

- іноземці не можуть обирати або бути обраними в органи державної влади і самоврядування, а також брати участь у референдумах;

- на іноземців не поширюється загальний військовий обов'язок.

**8. Відповідальність.** Цивільно-правова відповідальність може бути договірною і позадоговірною (з делікту). Майнова відповідальність іноземців за невиконання договору чи неналежне виконання умов є такою ж, як і відповідальність громадян України. Відповідальність сторін, що впливає із зовнішньоторговельних договорів (контрактів), визначається правом, обраним сторонами, а якщо цього не зроблено — законом місця укладе цього договору (контракту) чи подальшим погодженням;

Права та обов'язки сторін за зобов'язаннями, які виникають внаслідок позадоговірного заподіяння шкоди, визначаються особистим законом або законом країни, де мала місце дія чи інша обставина, що є підставою для вимоги про відшкодування шкоди. Тобто в разі, якщо така обставина мала місце в Україні, цивільно-правова і відповідальність настає за законодавством України.

Проте імунітет від юрисдикції України не поширюється на випадки: коли голова дипломатичного представництва і члени дипломатичного персоналу, а також члени їхніх сімей, які проживають разом із ними і не є громадянами України, вступають у цивільно-правові відносини як приватні особи у зв'язку, а позовами про належне їм нерухоме майно на території України; спадкування; з питань, які впливають із їхньої професійної або комерційної діяльності, що здійснюється ними за межами службових обов'язків.

В Україні на законодавчому рівні надається поняття іноземця, особи без громадянства, біженця. Правовий статус цих осіб у будь-якій державі залежить від правового в'язку між фізичною особою та відповідною державою.

Правосуб'єктність іноземних фізичних осіб залежить від правового режиму, який встановлює держава для них, від часу перебування на території держави, від мети в'їзду та ін. Тому, якщо громадянин України прийме рішення виїхати за межі України, він повинен бути ознайомлений з обсягом прав та обов'язків, які встановлені для іноземців у державі прямування.

У більшості країн світу на іноземців поширюється національний режим, тобто іноземці користуються майже таким же самим обсягом прав та обов'язків, що і громадяни відповідної держави.

**Питання для самоконтролю:**

1. З'ясуйте, яких іноземних громадян можна визнавати в Україні недієздатними або обмежено дієздатними?
2. Визначте, правом якої країни вирішується питання щодо визначення іноземців недієздатними або обмежено дієздатними?
3. Обґрунтуйте, чи можна нині іноземця в Україні визнати безвісно відсутнім або оголосити померлим?
4. Визначте, правом якої країни вирішується питання щодо визначення іноземця безвісно відсутнім або оголосити померлим?
5. З'ясуйте, яке значення має факт постійного проживання іноземця в Україні для надання йому певних прав?

**Лекція 18. ПРАВОВИЙ СТАТУС ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ**

1. Юридичні особи в міжнародному приватному праві.
2. Визначення національності юридичних осіб у міжнародному приватному праві.
3. Правовий статус представництв іноземних юридичних осіб в Україні.
4. Держава як суб'єкт міжнародного приватного права.

**Мета лекції** – розглянути правове положення юридичних осіб та держави як одних з головних суб'єктів міжнародного приватного права.

**1. ЮРИДИЧНІ ОСОБИ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ.**

Під юридичними особами в правовій доктрині розуміються будь-які організації, незалежні від їх учасників й володіють властивими тільки їм майновими правами. Класичне формулювання юридичної особи визначає юридичну особу як організацію, що володіє відособленим майном, що може від свого імені набувати майнові та особисті немайнові права та нести обов'язки, виступати позивачем і відповідачем у суді, арбітражному або третейському суді. Отже. Найважливішою ознакою юридичної особи варто визнати його майнову відособленість, що дозволяє такій особі виступати незалежним учасником господарського обігу. Крім того, майнова відособленість є необхідною передумовою самостійної майнової відповідальності юридичної особи за своїми обов'язками.

Як і фізичні особи, юридичні особи також мають свою правоздатність і дієздатність. Що стосується моменту виникнення й припинення правоздатності юридичних осіб, то за загальним правилом правоздатність виникає з дати державної реєстрації й припиняється з моменту скасування такої реєстрації за заявою учасників або за судовим рішенням.

У світовій практиці при різноманітті організаційних форм юридичних осіб можна виділити дві їхні основні групи: юридичні особи публічного права і юридичні особи приватного права. Принципове розмежування цих двох груп проводиться за природою акту, з якого виникають дані особи. У випадку, якщо юридична особа створена на основі публічного (адміністративного) акту, вона відноситься до публічних, і навпаки, якщо юридична особа створена відповідно до приватно-правового акту, її варто відносити до приватноправової. Таким чином, до публічно-правових юридичних осіб будемо відносити державу, адміністративно-територіальні одиниці, різні державні органи, підприємства й установи, торгово-промислові палати. Що стосується приватно-правових юридичних осіб, то вони створюються суб'єктами права різних держав як колективні або засновані на

власності однієї приватної особи. Що стосується всього різноманіття юридичних осіб у міжнародно-правовій практиці, то слід зазначити, що в результаті багатовікових традицій у світі виробилися певні організаційно-правові форми, які можуть варіюватися по назвах від країни до країни, однак правовий статус кожної з форм, незалежно від її назви в даній країні, приблизно однаковий, хоча єдиної класифікації, безумовно, не існує.

Найпоширенішим є розподіл юридичних осіб залежно від характеру об'єднання (осіб або капіталів) і від ступеня відповідальності учасників по зобов'язаннях юридичної особи (всім своїм майном або винятково в межах внесеного внеску).

Об'єднання осіб засновані на особистій участі їхніх членів у веденні справ фірми. Об'єднання капіталів мають на меті концентрацію капіталів і звільнення учасників від ризику, що виникає в процесі господарської діяльності.

У більшості країн континентальної Європи прийнятий розподіл об'єднань підприємств на наступні види: повне товариство (товарищество), командитне товариство (товарищество), товариство з обмеженою відповідальністю, акціонерне товариство. При цьому товариства (товарищества) - це об'єднання осіб, товариства - об'єднання капіталів.

Форма акціонерного товариства є найпоширенішою в зарубіжних країнах, тому що вона найбільш зручна для підприємців. З одного боку, акціонерне товариство дає можливість здійснювати концентрацію капіталу, збираючи кошти дрібних власників і передаючи їх у розпорядження великого капіталу, з іншого боку - позбавляє підприємця від ризику, пов'язаного з господарською діяльністю, не допускаючи пред'явлення до акціонера ніяких вимог по зобов'язаннях товариства. Виключенням у цьому плані є Німеччина, де 97% підприємств зареєстровано у формі GmbH (товариства з обмеженою відповідальністю).

У Великобританії існує трохи інша класифікація фірм за правовим статусом. Тут розрізняють товариства (об'єднання осіб) і компанії (об'єднання капіталів).

Товариства (partnership) бувають:

- з необмеженою відповідальністю - по статусу приблизно відповідають повному товариству, крім те, що така організаційна форма не визнається юридичною особою, не підлягає обов'язковій реєстрації в торговельному реєстрі;

- з обмеженою відповідальністю - по статусу відповідає командитному.

Компанії містять у собі:

- компанії з необмеженою відповідальністю - відрізняються від аналогічного товариства тільки тим, що визнаються юридичною особою і їхнє утворення пов'язане з дотриманням певних, однак незначних формальностей;

- компанії з обмеженою відповідальністю - по статусу подібні з акціонерним товариством, однак, відрізняються від нього тим, що в компанії створюється не акціонерний, а пайовий капітал, що розподіляється на рівні паї. Відмінність між паєм й акцією полягає в наступному: акція може дробитися й належати в певній частині різним особам, що неможливо у випадку з паєм. Акція повинна бути оплачена відразу, оплата паю можлива протягом певного часу.

Компанії з обмеженою відповідальністю діляться на публічні (оголошують публічну підписку на паї й підлягають публічній звітності) і приватні (аналогічні по статусу товариствам з обмеженою відповідальністю континентальноєвропейського типу).

У США розрізняють два види об'єднань: товариства (об'єднання осіб) і корпорації (об'єднання капіталів).

Товариства в США утворюються на основі закону, прийнятого в більшості штатів, де товариство визначається як об'єднання двох або більше осіб для ведення справ з метою отримання прибутку. Товариство не визнається юридичною особою, але має певні властивості правосуб'єктності. Будь-який компаньйон товариства має компетенцію представляти інших власників і приймати фінансові зобов'язання. За законодавством США товариства можуть бути повними та командитними.

Корпорації можуть бути публічні, непідприємницькі й підприємницькі. Перші дві не ставлять за мету отримання прибутку, третій вид по статусу приблизно відповідає звичному нам акціонерному товариству. Особливістю США є відсутність єдиного для всіх штатів закону, що визначає правове положення корпорацій. Тому звичайно корпорації утворюються за законом того штату, де передбачені найбільш пільгові умови в частині податків і зборів, що стягуються при створенні корпорації.

Одноособові підприємства є власністю однієї особи (варіант: родини), що несе відповідальність по його зобов'язаннях всім капіталом підприємства й всім своїм майном, якщо майно не відособлене від капіталу підприємства. Фірмове найменування одноособового підприємства може збігатися, а може й відрізнятися від прізвища та імені підприємця, якому воно належить. Всі справи підприємства веде його власник або спеціально уповноважені на це службовці. Звичайно таким службовцем надається широкий обсяг повноважень при збереженні за власником підприємства права контролю за їхньою діяльністю. Форму одноособових підприємств мають, як правило, дрібні й середні фірми. Однак бувають і виключення (друга по величині у Швеції фінансова група Юнсонов). У сучасних умовах багато великих сімейних компаній були перетворені в акціонерні товариства.

### **Особливості створення і діяльності офшорних компаній**

Можливість реєстрації офшорних компаній пов'язана з наявністю у світі територій, що мають статус "офшорних зон».

**Офшорні зони** - держави (або території всередині держави), законом яких передбачене повне або часткове звільнення від сплати податків відносно компаній, створених іноземними фізичними або юридичними особами, за умови ведення ними бізнесу (здійснення підприємницької діяльності) за межами країни реєстрації (нерезидентних компаній).

Держава не обов'язково повинна законодавчо оголосити себе офшорною зоною — відповідні норми, що стосуються звільнення від податків офшорних операцій, можуть просто міститися в податковому законодавстві тієї або іншої країни. Тому чіткого переліку офшорних зон практично не існує. Так, за відомостями з різних джерел, кількість існуючих сьогодні у світі офшорних зон варіюється в середньому від 30 до декількох сотень, що показує неоднозначний підхід експертів до визначення офшорного статусу тієї або іншої території.

Принцип дії офшорної зони полягає в тому, що податком оподатковується тільки прибуток (доходи) резидентів. Обкладання нерезидентів - мінімальне або відсутнє. Таким чином, прибуток офшорної компанії практично не оподатковується податком ні на території самої зони, ні за кордоном.

Нерезидентними можуть бути визнані компанії, зареєстровані не тільки за кордоном, але й на території відповідної офшорної зони, якщо вони:

- засновані іноземцями - фізичними або юридичними особами;
- не ведуть бізнес на території зони (здійснюють так називані офшорні операції - підприємницьку діяльність винятково за межами країни реєстрації).

Більша частина офшорних компаній займаються такими видами діяльності, як торгівля, судноплавство, фінансові операції, надання професійних послуг, хоча можлива й будь-яка інша підприємницька діяльність.

Офшорні компанії являють собою зовсім законний спосіб відхилення від жорстких податкових умов і надмірного державного регулювання підприємницької діяльності, що існують у багатьох країнах. Бажання уникнути несприятливих умов ведення бізнесу - економічних, політичних і правових - приводить до рішення зареєструвати юридичну особу (суб'єкта підприємницької діяльності) не у своїй рідній державі, а в офшорній зоні.

Що ж являє собою офшорна компанія з юридичної точки зору? Взагалі законодавством офшорних зон термін «офшорна компанія», як правило, не



використовується, такі компанії часто називаються нерезидент ними або звільненими (exempt company).

**Офшорна компанія** — це зареєстрована в офшорній зоні юридична особа, що має відповідно до місцевого законодавства статус нерезидентної компанії або звільненої від сплати податків резидентної компанії (як створеної нерезидентами і як такої, яка не займається бізнесом на території зони), та в силу цього статусу оподатковується податком по мінімальній ставці або звільняється від сплати податків та сплачує лише щорічні збори або мито за діяльність у зоні.

Особливість правового статусу офшорної компанії полягає в тому, що, зареєструвавши її в офшорній зоні (на території іноземної держави) і маючи там юридичну адресу, її засновники вивели дану компанію з-під юрисдикції своєї держави (держави, де вони проживають, зареєстровані або мають місцезнаходження). У той же час у самій офшорній зоні така компанія також звільняється від сплати податків і багатьох інших формальностей як нерезидентна - створена нерезидентами та яка не займається бізнесом на території зони. Подібний «подвійний іноземний» статус в області оподаткування дозволяє офшорним компаніям працювати в сприятливих умовах, уникаючи податкового тягаря й контролю з боку державних органів.

Офшорні компанії часто називають компаніями без національності, однак з юридичної точки зору подібне ствердження є не зовсім точним - ряд таких компаній не має «резидентности» у контексті податкового законодавства. Іншими словами, в силу існування розходжень між податковим законодавством окремих країн, деякі офшорні компанії не можуть бути визнані резидентними в жодній країні світу, що успішно дозволяє їм ухилитися від оподаткування своїх доходів на легальній основі.

Із правової точки зору офшорна компанія нічим не відрізняється від інших юридичних осіб. Вона створюється й реєструється відповідно до законів певної держави (офшорної зони), має відповідні органи управління (діючі або номінальні), юридичну адресу, рахунки в банках, може займатися будь-якою підприємницькою діяльністю.

Одна з проблем, яка пов'язана з іноземними юридичними особами в міжнародному приватному праві та одержала в останні десятиліття широке поширення - пов'язана з міжнародними юридичними особами. У господарській діяльності більшості держав найбільше поширення одержали наступні міжнародні об'єднання:

**1. Міжнародні підприємства** - це підприємства, що виникають у наслідок укладання міжнародного договору (Міжнародний Банк Реконструкції та Розвитку - МБРР) або на підставі внутрішнього закону однієї або двох держав, прийнятого відповідно до міжнародного договору (Банк міжнародних розрахунків - БМР). На думку більшості вчених, такі юридичні особи мають міжнародний характер і не мають національності. Але існує й інша точка зору: оскільки міжнародне підприємство стає суб'єктом права тільки після відповідного офіційного оформлення, то держава, де мало місце це оформлення, визнається місцем створення підприємства й, таким чином, визначає його національність та особистий статус.

**2. Транснаціональні компанії** - це підприємства, створені за законом певної країни й мають певну національність, однак, вони діють більш ніж в одній країні у формі агентств, відділень або філій.

**3. Транснаціональні корпорації** - це підприємства, відділення й філії яких знаходяться зараз практично у всіх країнах, які представляють з економічної точки зору єдиний механізм, але з погляду юридичної є самостійними незалежними компаніями. Жодне законодавство в світовій практиці не містить визначення транснаціональних корпорацій, оскільки діючі підрозділи на території держави цих корпорацій визнаються місцевими суб'єктами, що підкоряються у своїй діяльності внутрішньому національному регулюванню.

Отже, підводячи підсумок по першому питанню лекції, зазначимо, що у світі існує безліч видів юридичних осіб. У зв'язку з цим, необхідно встановлювати зміст поняття певного виду юридичної особи для того, щоб уникнути певних негативних наслідків.

## 2. ВИЗНАЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ У МПП

Можна виділити три головних питання, що виникають при визначенні правового статусу національності юридичних осіб:

- 1) про визначення національності юридичної особи;
- 2) про визнання іноземної юридичної особи як суб'єкта права;
- 3) про право, яке необхідно застосовувати до діяльності іноземної юридичної особи.

### 1. Визначення національності юридичних осіб.

Під національністю юридичної особи розуміється його приналежність до певної держави.

Дотепер у МПП не вироблено єдиної загальновизнаної концепції визначення національності юридичних осіб.

У науці МПП розроблені кілька критеріїв, на підставі яких роблять висновок про національність (державної приналежності) юридичних осіб:

- критерій місця заснування — юридична особа має національність тієї країни, по праву якої воно було створено (США, Великобританія) Англійські автори називають такий закон - законом інкорпорації;

- критерій місцезнаходження («центра осілості») — юридична особа має національність тієї країни, у якій розташований його виконавчий орган або зареєстрований (основний) офіс. Такий принцип прийнятий, зокрема, у Франції, Німеччині, Швейцарії.

- критерій місця діяльності («центра експлуатації») — юридична особа має національність тієї держави, у якому здійснює свою основну діяльність. Даний критерій сприйняло законодавство Італії й у багатьох країнах, що розвиваються.

У ряді випадків у законодавстві й судовій практиці згадані критерії встановлення національності юридичної особи відкидаються. Коли потрібно встановити, кому дійсності належить юридична особа, хто його контролює, використовується критерій контролю — визначальною визнається державна приналежність засновників (учасників) юридичної особи або членів його органу управління.

Спочатку вона була сформульована під час першої світової війни й застосовувалася в судовій практиці в боротьбі з порушенням законодавства про «ворожих іноземців». Це питання вперше виникло в англійській судовій практиці у відомій справі Даймлера (1916 р.). В Англії була заснована акціонерна компанія із продажу шин. Її капітал складався з 25 тис. акцій, з них тільки одна належала англійцеві, а інші перебували в руках німецьких власників. Компанія була зареєстрована за англійським законом. З погляду англійського права компанія - англійська юридична особа. Однак суд визнав, що в цьому випадку треба встановити, хто контролює юридичну особу, і відповідно із цим вирішив питання про його фактичну приналежність.

Інтерес викликає також питання про статус юридичних осіб, що беруть участь у космічній діяльності. Вибір прив'язки в комерційній космонавтиці важливий тому, що визначення національності компанії означає покладання міжнародної відповідальності на відповідну державу. Але яка держава буде нести відповідальність, якщо, наприклад, шкода заподіяна супутником, що запущений компанією, створеної за законом однієї держави, на підставі ліцензії, виданої іншою державою, причому запуск зроблений з території третьої держави? У зв'язку із цим небезпідставною представляється пропозиція про введення нової колізійної прив'язки – **«закону країни, що видала ліцензію»**.

Визначення національності юридичної особи необхідно, по-перше, для з'ясування питання, чи є воно вітчизняним або іноземним суб'єктом права; по-друге, для встановлення його особистого статусу, що відповідає на питання про статус даного утворення - чи є воно

юридичною особою, який порядок його виникнення й припинення, обсяг правоздатності, організаційна структура та ін.

### **3. ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРЕДСТАВНИЦТВ ІНОЗЕМНИХ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ.**

Представництва іноземних юридичних осіб в Україні можуть бути поділені на чотири основні групи, що розрізняються за процедурою реєстрації та правовим статусом:

#### **1. Представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності.**

Представництво іноземного суб'єкта господарської діяльності - це установа або особа, що представляє інтереси іноземного суб'єкта господарської діяльності в Україні та, яка має на це належним чином оформлені відповідні повноваження (ст.ст. 1, 5 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність»). Представництво іноземного суб'єкта господарської діяльності, не є юридичною особою й не займається самостійною комерційною діяльністю, у всіх випадках воно діє від імені та за дорученням іноземного суб'єкта господарської діяльності.

Наказом МЗЕЗТоргу України від 18.01.1996 р. № 30 затверджена Інструкція про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні. Реєстрація таких суб'єктів здійснюється Міністерством економіки (як правонаступником функцій МЗЕЗТоргу).

Для реєстрації представництва іноземний суб'єкт господарської діяльності подає такі документи:

- 1) заява із проханням про реєстрацію представництва;
- 2) виписку з торговельного (банківського) реєстру країни місцезнаходження офіційно зареєстрованого головного органа керування (контори) іноземного суб'єкта господарської діяльності;
- 3) довідку з банківської установи, у якому офіційно відкритий рахунок іноземного суб'єкта господарської діяльності;
- 4) доручення на здійснення представницьких функцій в Україні, оформлену відповідно до законів країни, де зареєстрована контора іноземного суб'єкта господарської діяльності;
- 5) якщо необхідно - особливий дозвіл (засвідчена копія) державних установ країни місцезнаходження іноземного суб'єкта на відкриття представництва.

Документи повинні бути нотаріально завірнені, легалізовані й переведені на українську мову із засвідченням перекладу печаткою офіційного перекладача.

Державний збір за реєстрацію - 2500 доларів США.

Строк реєстрації - 60 днів з моменту внесення державного збору.

Видається свідоцтво про реєстрації представництва.

Представництво може здійснювати функції, пов'язані з виконанням представницьких послуг, тільки в інтересах іноземного суб'єкта господарської діяльності, зазначеного у свідоцтві.

Одержання свідоцтва про державну реєстрацію Міністерства економіки надає право:

- на одержання віз і дозволів співробітникам представництв;
- відкриття поточних рахунків у банках України;
- безмитного ввозу майна для оснащення офісу й функціонування представництва;
- реєстрації й одержання в органах ДАІ відповідних номерних знаків для автотранспорту.

#### **2. Постійне представництво нерезидента в Україні.**

Пункт 1.17 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» дає визначення постійного представництва нерезидента в Україні. Під ним розуміється постійне місце діяльності, через яке повністю або частково здійснюється господарська діяльність нерезидента на території України. До постійних представництв, зокрема, відносяться: місце управління, філія, офіс, завод, фабрика, майстерня, шахта, нафтова або

газова шпара, кар'єр або інше місце розвідки або видобутку корисних копалин. Термін «представництво» у цьому випадку використовується для позначення постійної присутності іноземної юридичної особи в національній економіці, здійснення ним на території України господарської діяльності, прибутки від якої оподатковуються за законодавством України.

Порядок реєстрації таких представництв визначається Положенням про порядок реєстрації й обліку постійних представництв нерезидентів в Україні як платників податків на прибуток, затвердженому наказом Державної податкової адміністрації України № 293 від 12.08.1997 р. Представництво до початку своєї діяльності стає на облік у податковому органі за місцезнаходженням. Реєстрація підтверджується видачею свідоцтва встановленого зразка.

Представництва, зареєстровані в Міністерстві економіки, при намірі здійснювати господарську діяльність в Україні зобов'язані реєструватися в податковому органі.

Реєстрація іноземних юридичних осіб як платників податків передбачена законодавством багатьох країн - її не слід змішувати з реєстрацією самої юридичної особи.

### **3 Філії, відділення, представництва й інші структурні одиниці громадських (неурядових) організації іноземних держав в Україні.**

Некомерційні юридичні особи можуть створювати свої філії представництва та інші відособлені підрозділи на території України. Реєстрація здійснюється відповідно до Положення про порядок реєстрації філій, відділень, представництв та інших структурних осередків громадських (неурядових) організацій в Україні затвердженим постановою КМУ від 26 02 1993 № 145.

Реєстрація здійснюється Мін'юстом, реєстраційний збір становить 500 доларів США. Строк реєстрації – 2 місяці. Видається свідоцтво про реєстрації встановленого зразка.

Порядок реєстрації представництв іноземних благодійних організацій регулюється Законом України «Про благодійництво та благодійні організації» від 16.09.1997 р. та Положенням про порядок державної реєстрації благодійних організацій, затвердженим постановою КМУ від 30.03.1998 р. № 382.

### **4. Представництва міжнародних міждержавних організацій.**

Відкриваються та діють на території України на підставі міжнародних угод України з відповідними міжнародними організаціями. Володіють імунітетами та привілеями, які властиві даним міжнародним організаціям як суверенним суб'єктам міжнародного публічного права.

Необхідно значити, що представництва суб'єктів господарювання України, які відкриваються за кордоном, здійснюють свою діяльність на підставах, визначених чинним законодавством країни, де вона відбувається, або міждержавними договорами, укладеними між Україною та цією державою.

## **4. ДЕРЖАВА ЯК СУБ'ЄКТ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА.**

Ще однією специфічною категорією суб'єктів міжнародного приватного права є держава. Як відомо, **положення держави як суб'єкта міжнародного публічного права**, ґрунтується на принципі суверенітету, що означає: у міждержавних стосунках кожна з держав не підкоряється ні іноземному закону, ні іноземній юрисдикції. Такий особливий статус держави відтворено у давньому **принципі: «Par in parem non habet imperium» (рівний над рівним не має влади).**

Зазначений принцип знайшов своє відтворення у такому міжнародно-правовому інституті, як **імунітет держави**. Слово «імунітет» походить від латинського слова «immunitas» - звільнення, позбавлення чогось. Імунітет іноземної держави полягає у непідпорядкованості держави владі іншої держави, її юрисдикції. Саме тому імунітет називають **юрисдикційним імунітетом**. Імунітет держави слід відрізнити від консульського та дипломатичного імунітетів, які надаються як привілеї відповідним

категоріям осіб для здійснення ними представницьких функцій на підставі норм дипломатичного й консульського права.

У доктрині міжнародного права існує дві теорії щодо імунітету іноземної держави: теорія абсолютного імунітету та теорія обмеженого (функціонального) імунітету.

**Теорія абсолютного імунітету** виходить з того, що імунітет держави впливає з принципу суверенної рівності держав. Саме тому іноземна держава на території іншої держави повинна користуватися імунітетом у повному обсязі, всіма його елементами; він поширюється на будь-яку діяльність держави і будь-яку його власність.

Згідно з **теорією обмеженого імунітету**, іноземна держава користується імунітетом тільки тоді, коли вона здійснює суверенні дії. Якщо ж іноземна держава здійснює дії комерційного характеру: укладає зовнішньоторгові правочини, експлуатує торговельний флот, то вона не користується імунітетом.

Теорія обмеженого імунітету виникла у кінці XIX ст. її розквіт припадає на період 1970-1980 рр., коли загалом в ряді країн були видані закони, що обмежують імунітет іноземної держави. Законодавство цих країн виходить з того, що необхідно захищати інтереси фізичних та юридичних осіб, котрі вступають у цивільно-правові відносини з іноземною державою.

У 70-ті роки у ряді зарубіжних країн (Австралії, Великобританії, Канаді, Пакистані, Сінгапурі, США) були прийняті законодавчі акти, засновані на теорії обмеженого імунітету держави. У деяких країнах (Австрії, Бельгії, Греції, Данії, Норвегії, Фінляндії, ФРН, Франції, Швейцарії), де спеціальне законодавство про імунітет іноземної держави відсутнє, теорії обмеженого імунітету держави дотримується судова практика.

Застосування імунітету не означає відмови у правосудді. Позов до держави може бути заявлено у судах цієї ж держави. А в судах іншої держави - тільки з її явно вираженої або мовчазної згоди.

**У теорії та практиці держав розрізняють декілька видів імунітету:**

- 1) судовий імунітет,
- 2) імунітет від попереднього забезпечення позову;
- 3) імунітет від примусового виконання судового рішення;
- 4) майновий (власності) імунітет.

**Судовий імунітет** означає, що позови до іноземної держави не можуть розглядатися без її згоди в судах іншої держави. Причини притягнення до відповідальності значення не мають. До держав, зазвичай, не можуть бути пред'явлені позови у іноземних судах, якщо тільки ці держави з власної волі не підпорядкували себе юрисдикції іноземних судів. Вказане стосується позовів, які порушуються безпосередньо проти іноземних держав, та «непрямих» позовів, як, наприклад, позовів про судно, що знаходиться у володінні іноземної держави.

**Імунітет від попереднього забезпечення позову** передбачає, що не можна у порядку дострокового забезпечення позову приймати без згоди держави будь-які примусові заходи щодо його майна.

**Імунітет від примусового виконання судового рішення** полягає в тому, що без згоди держави не можна здійснити примусове виконання рішення, винесеного проти певної держави.

**Імунітет власності держави** означає, що власність держави має недоторканність. Вона не може підлягати примусовому відчуженню, арешту та іншим примусовим заходам, її не можна силою утримувати на іноземній території. Вона не може бути піддана примусовому відчуженню, арешту та іншим примусовим заходам, її не можна насильно утримувати на іноземній території. До власності держави не можуть застосовувати не тільки примусові заходи судового характеру, але й адміністративні заходи. Воно не може бути об'єктом стягнення за будь-якого роду судовими вимогами. Державна власність користується імунітетом, навіть якщо знаходиться у володінні особи, що не має імунітету.

Застосування імунітету вважається загально визнаним у сучасній міжнародно-правовій практиці.

Таке підкорення можливе у формі відмови від імунітету. Відмова може бути виражена у формі відмови. Закон США (п. «а» 1605) постановляє, що іноземна держава може відмовитися від імунітету прямо чи опосередковано. Чіткі положення, що визначають випадки опосередкованої відмови від імунітету, включають закони Австралії, Великобританії, Канади, Пакистану, Сінгапуру. Припускається, що іноземна держава підкорилася юрисдикції: а) якщо вона порушила розгляд; б) якщо вона вступила в справу або прийняла заходи щодо розгляду. При цьому, якщо іноземна держава вступила у справу або прийняла заходи щодо справи тільки для того, щоб витребувати надання імунітету, не вважається, що вона підкорилася юрисдикції суду. Іншої позиції дотримується закон США. Факт появи іноземної держави перед судом у такому випадку означає, що вона визнала юрисдикцію судів США по конкретній справі.

Визнання за окремим суб'єктом статусу «іноземної держави» є необхідною передумовою для визнання його імунітету. Якщо іноземна держава веде торговельну діяльність, укладає торговельні правочини, вона, як це належить з наведених законів, не користується імунітетом. Визначення торговельної діяльності має важливе значення, оскільки, навіть якщо суд визнає за будь-якою зі сторін, які сперечаються, статус «іноземної держави», він відмовить їй в наданні імунітету, якщо іноземна держава веде торговельну діяльність. Законодавство іноземних держав по-різному підходить до визначення поняття «торговельна діяльність», «торговельний правочин». Законодавчі акти Великобританії, Пакистану, Сінгапуру містять тільки перелік видів правочинів, укладання котрих може призвести до втрати державою імунітету, а саме визначення торговельної діяльності в них відсутнє. Закони цих країн під торговельними правочинами розуміють: а) контракти про поставку товарів та надання послуг; б) договори займу або інші правочини фінансового характеру, гарантії та поруки; в) правочини або діяльність торговельного, промислового, професійного або подібного характеру, в котру держава вступає, або з якою держава пов'язана іншим чином, ніж при виконанні суверенних функцій. В Канаді та США торговельна діяльність визначається лише в самому загальному вигляді. Так, згідно з Законом Канади, «торговельна діяльність» означає будь-який правочин, акт або регулярну діяльність, які за своєю природою мають торговий характер. Передбачається, що суди при визначенні діяльності іноземної держави мають брати до уваги природу цієї діяльності, окремого правочину, а не його мету. Хоча в законах Великобританії, Пакистану, Сінгапуру подібної норми немає, на практиці суди у цих країнах використовують критерій природи правочинів.

Суди країн, в яких відсутнє законодавство про імунітет, також досліджують характер діяльності, яка виконується іноземною державою. Закони зарубіжних країн передбачають й інші вимоги, щодо яких іноземна держава не користується імунітетом. Так, при збереженні певних вимог імунітет іноземній державі не надається стосовно спорів, пов'язаних з контрактом про найм на працю, заподіянням шкоди здоров'ю, втратою або пошкодженням майна, спорів, пов'язаних із інтелектуальною власністю, участю держави в корпораціях, спорів щодо торгових судів.

Законодавство іноземних держав розрізняє **судовий імунітет від попередніх заходів і виконання дій**. Згідно з законами Великобританії, Пакистану, Австралії, Канади, відмова від судового імунітету не вважається від інших видів імунітету. Імунітет від попередніх заходів та виконавчих дій іноземній державі не надається щодо власності, котра використовується у торгових цілях (закони Великобританії, Пакистану, Австралії, Канади, Сінгапуру, США). В країнах, де відсутнє законодавство про імунітет держави, але судова практика котрих використовує положення теорії обмеженого імунітету, іноземній державі також не надається імунітет від попередніх заходів та виконання дій, якщо її власність використовується у торгових цілях.

Водночас, згідно з законодавством ряду країн (Великобританії, Пакистану тощо) повний імунітет надається власності іноземної держави, яка використовується або призначена для використання: а) для потреб консульського та дипломатичного представництва; б) у зв'язку з військовою діяльністю або є воєнною за своєю природою, або знаходиться під контролем військових урядів (закони США, Канади, Австралії).

Таким чином, незважаючи на деякі властивості законодавчих актів різних країн, що базуються на теорії обмеженого імунітету, всі вони, в принципі, вирішують використання попередніх заходів та виконавчих дій стосовно власності іноземної держави, визначають види власності, які користуються повним імунітетом.

Важлива роль при використанні **теорії обмеженого імунітету** належить суду, тому що саме він (це визначено в законах США, Канади та інших країн є органом, до компетенції котрого вирішення питання про те, чи користується сторона імунітетом.

**В Україні прийнятий 23.06.2005 р. Закон «Про міжнародне приватне право»**, який встановлює порядок урегулювання приватноправових відносин, які хоча б через один із своїх елементів пов'язані з одним або кількома правопорядками, іншими, ніж українській правопорядок. У ст. 3 зазначеного Закону наголошено, що якщо міжнародним договором України передбачено інші правила, ніж передбачені цим Законом, застосовуються правила цього міжнародного договору, а в ч. 1 ст. 14 зазначено, що правила цього Закону не обмежують дії імперативних норм права України, що регулюють відповідні відносини, незалежно від права, яке підлягає застосуванню. Що ж стосується рішень, прийнятих судом згідно з цим законом, то, відповідно до ч. 1 ст. 81 цього Закону, в Україні можуть бути визнані та виконані рішення іноземних судів у справах, що виникають з цивільних, трудових, сімейних та господарських правовідносин, вироки іноземних судів у кримінальних справах у частині, що стосується відшкодування шкоди та заподіяних збитків, а також рішення іноземних арбітражів та інших органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних та господарських справ, що набрали законної сили.

Прикладом конвенційних норм з питань імунітету від юрисдикції є Європейська (Базельська) конвенція про імунітет держав 1972 р., чинна з 1976 р. (учасники - Австрія, Бельгія, Кіпр, ФРН, Велика Британія). Вона передбачає, що судовий імунітет іноземній державі не надається стосовно розглядів: а) пов'язаних з контрактами про найм на роботу; б) зобов'язань, виникаючих з контрактів, котрі підлягають виконанню на території держави суду; в) зобов'язань, пов'язаних з участю держави в компаніях та інших юридичних особах, які мають місцезнаходження на території держави суду; г) зобов'язань, пов'язаних з виробничою, торговельною та фінансовою діяльністю, яку держава втілює через своє агентство чи заклад; д) пов'язаних з промисловими зразками, товарними знаками, знаками послуг, нерухомістю, що знаходиться на території держави суду; е) зобов'язань, пов'язаних із майном, право на яке виникло у держави внаслідок спадкування; ж) зобов'язань, що впливають із відшкодування шкоди та збитків.

**Відповідно до Конвенції держава, проти якої було винесено рішення, зобов'язана його виконати.** Виняток становлять суворо обмежені випадки:

- 1) якщо рішення суперечить публічному порядку країни виконання;
- 2) якщо розгляд між тими самими сторонами на тій самій підставі: а) знаходиться в провадженні суду цієї країни й порушено першою; б) знаходиться в провадженні суду іншого учасника Європейської конвенції і було порушено там першим;
- 3) якщо не були виконані вимоги про вручення судових повісток, держава не з'явилась в суд й не принесла апеляцію на заочне судове рішення. Якщо держава не виконує рішення, заявник вправі звернутися до суду держави, проти якої було винесено рішення.

Серед міжнародних конвенцій, Норми яких є вираженням волі держав щодо згоди на підпорядкування спору суду певної держави, є Брюссельська конвенція для уніфікації деяких правил відносно імунітету державних суден від 10 квітня 1926 року та Додатковий протокол до неї від 24 травня 1934 року. По суті, Брюссельська конвенція 1926 р. прирівнює

режим державних торговельних судів й вантажів, що перевозяться на них, до режиму торговельних судів і вантажів, що знаходяться у власності юридичних та фізичних осіб. Ця Конвенція припускає арешт державних торговельних судів й звертання на них стягнення. Норми Брюссельської конвенції 1926 р. не поширюються на військові, патрульні, санітарні судна, судна, що використовуються на урядовій службі. Учасниками Брюссельської конвенції 1926 р. є Бразилія, Бельгія, Німеччина, Голландія, Італія, Мексика, Норвегія, Польща, Португалія, Франція, Чилі, Швеція й інші держави - понад 20 держав.

Держава може виступати самостійним учасником в різних майнових відносин. Особливістю держави як суб'єкта міжнародного приватного права виступає те, що держава єдина володіє імунітетом.

Юридичні особи є головними суб'єктами міжнародного приватного права, які допомагають державам у розвитку економіці.

**При визначенні правового положення юридичних осіб виникають три головних питання.** *Перше* – це встановлення національності юридичної особи, тобто приналежності юридичної особи до певної держави. *Друге* – визнання юридичної особи як такої на території іноземної держави. *Третє* – визначення права, які необхідно застосовувати до іноземних юридичних осіб.

Крім того, при укладанні цивільно-правових договорів, необхідно з'ясувати чи певне утворення юридичної особою. Оскільки, в одній країні, воно буде визнаватися юридичною особою, а в іншій ні. Держава є особливим учасником приватноправових відносин, оскільки володіє імунітетом.

*Під імунітетом держави* розуміють непідкору однієї держави юрисдикції іншої держави. Державу користується своїм імунітетом через систему держорганів.

Діяльність держави як учасника приватноправових відносин слід відрізнити від діяльності державних підприємств як самостійних господарюючих суб'єктів. Останні виступають в цивільно-правовому обігу від свого імені, а не від імені держави.

#### **Питання для самоконтролю:**

1. З'ясуйте, за яким законом визначається нині в Україні цивільна правоздатність іноземних підприємств?
2. Обґрунтуйте, чи вважаються юридичними особами в Україні представництва іноземних суб'єктів господарювання?
3. Охарактеризуйте промислово-фінансову групу і мету її створення.
4. Визначте, яке правове положення підприємства з іноземним інвестиціями на території України?
5. Охарактеризуйте оффшорні компанії.
6. Розкрийте концепції абсолютного і функціонального імунітету.
7. Визначте, прихильником якої концепції державного імунітету – абсолютного чи функціонального – є нині законодавець України?
8. З'ясуйте, якими способами Українська держава може відмовитися від свого імунітету.
9. Дайте відповідь, чи можна на Україну як державу подати позов до суду України?

## **Лекція 19. КОЛІЗІЙНІ НОРМИ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА. ЗАСТОСУВАННЯ ІНОЗЕМНОГО ПРАВА**

1. Види колізійних норм.
2. Формули прикріплення та їх види.
3. Застосування іноземного права.



*Мета лекції* полягає у встановлення змісту колізійної норми, її структурних елементів та видів колізійних норм.

## 1. ПОНЯТТЯ ТА СТРУКТУРА КОЛІЗІЙНОЇ НОРМИ.

Як уже відзначалося на попередній лекції, основний зміст міжнародного приватного права зводиться до колізійної проблеми та її вирішенню. Тому колізійні норми, за допомогою яких головним чином вирішується така проблема, є центральним інститутом цієї правової галузі незалежно від того, як у доктрині визначаються її поняття, зміст, джерела та ін.

Передумовами виникнення колізійної норми є посилення процесів міграції населення за кордон, розширення господарських зв'язків між державами тощо.

В ЗУ «Про МПП» в п.3 ч.1 ст. 1 надано поняття колізійної норми, поняття якої вироблено доктриною МПП. Отже, **колізійна норма - це правова норма, що визначає право якої держави підлягає застосуванню до правовідносин з іноземним елементом**. Нагадаю, що іноземний елемент – це ознака, яка характеризує приватноправові відносини та виявляється в одній або кількох з таких форм: 1) хоча б один учасник правовідносин є громадянином України, який проживає за межами України, іноземцем, особою без громадянства або іноземною юридичною особою; 2) об'єкт правовідносин знаходиться на території іноземної держави; 3) юридичний факт, який створює, змінює або припиняє правовідносини, мав чи має місце на території іноземної держави.

В юридичній літературі стверджують, що колізійна норма може відсилати до компетентного правопорядку або ж до права держави<sup>4</sup>. У міжнародних двосторонніх договорах про надання правової допомоги з різних категорій справ використано термінологію «законодавство держави». Сьогодні у ЗУ «Про МПП» використано термінологію «право держави».

На відміну від матеріальних норм права, колізійні норми безпосередньо не регулюють ті чи інші правовідносини, а лише допомагають судові чи іншому органу правозастосування вирішити «колізійне питання», тобто «конфлікт» між правопорядками різних держав, які претендують на регулювання тих чи інших приватноправових відносин з іноземним елементом.

Звідси головна особливість колізійних норм: вони самі по собі не розкривають права та обов'язки сторін даного правовідношення, а лише вказують компетентний для цього правовідношення правовий порядок, що визначає права та обов'язки сторін. Звідси ж впливає й друга особливість колізійних норм: як норми відсильні вони застосовуються тільки разом з тими матеріально-правовими нормами, до яких вони відсилають, і разом із цими нормами вони утворюють правила поведінки для учасників господарського обігу.

Колізійні норми разом з відповідним матеріальним правом безпосередньо регулюють певні життєві відносини. Але це спільне й безпосереднє регулювання не можна розглядати спрощено в тому розумінні, що обидві норми (колізійна й матеріальна) повинні спільно виконувати регулюючі функції безупинно протягом усього процесу регулювання. Регулююча дія колізійної норми виражається в процесі вибору відповідного права. Обравши необхідний закон, колізійна норма вже припиняє свою регулюючу дію й регулювання надалі провадять тільки норми матеріального права.

Особлива природа колізійних норм визначає специфіку їхньої структури й застосування.

Структура колізійної норми відповідає функціональному призначенню колізійного права, покликаною забезпечити вибір права, компетентного регулювати правовідносини з іноземним елементом.

<sup>4</sup> Федіняк Г.С., Федіняк Л.С. Міжнародне приватне право: Підручник. – 4-те вид., переробл. І допов. – К: Атіка, 2009. – 500с. - С.53

Колізійна норма складається із двох елементів - обсягу та прив'язки. **Обсяг (в літературі також можна зустріти слово «об'єм»)**<sup>5</sup> являє собою вказівку, яка міститься в нормі, на групу правовідносин з іноземним елементом, до яких ця норма застосовується. **Прив'язка** - це вказівка на право, яке підлягає застосуванню до даного правовідношення. Така структура колізійної норми відповідає структурі правових норм взагалі: гіпотезі й диспозиції.

Наприклад, в ст. 34 ЗУ «Про МПП» передбачено, що порядок видачі, строк дії, припинення та правові наслідки припинення довіреності (обсяг) визначаються правом держави, у якій видана довіреність (прив'язка).

Традиційно обсяг відповідає конкретному приватноправовому інституту: спадкові відносини, договірні зобов'язання, деліктні зобов'язання, укладання шлюбу і т. д.

Головне завдання колізійної норми полягає у встановленні права, яке буде застосовуватися у певних правовідносин, які вказані в обсязі. Вказівка на таке право міститься у колізійній прив'язки.

## 2. ВИДИ КОЛІЗІЙНИХ НОРМ

Існують різні види колізійних норм.

1) Найбільш істотна й важлива їхня класифікація проводиться за типом колізійної прив'язки. За цією підставою розрізняють односторонні та двосторонні колізійні норми.

Одностороння колізійна **норма** - така норма, прив'язка якої прямо називає право країни, яке підлягає застосуванню. Як правило, одностороння норма вказує на країну, у законі якої ця норма міститься.

Наприклад, відповідно до ч.3 ст. 42 ЗУ «Про МПП» захист права власності та інших речових прав, які підлягають державній реєстрації в Україні, здійснюється відповідно до права України.

Відповідно односторонні колізійні норми більш типові для внутрішньодержавного законодавства. Рідко до односторонніх норм звертаються міжнародні договори, для яких більш характерне використання норм двосторонніх.

**Двостороння колізійна норма** - це норма, прив'язка якої прямо не називає право конкретної держави, а формулює загальний принцип, використовуючи який, провадиться вибір конкретної правової системи (наприклад, принцип «останнє постійне місце проживання спадкодавця», «місце знаходження майна», «місце укладання правочину», «місце перебування» та ін.).

Прив'язку двосторонньої норми називають формулою прикріплення.

2) За способом регулювання колізійні норми поділяються на імперативні, диспозитивні й альтернативні.

**Імперативні** - норми, що містять категоричні приписи, які стосуються вибору права; норми, які не можуть бути змінені за розсудом сторін правовідносин. Наприклад, згідно зі ч.2 ст. 42 ЗУ «Про МПП» захист права власності та інших речових прав на нерухоме майно здійснюється відповідно до права держави, у якій це майно знаходиться.

**Диспозитивні** - норми, які, встановлюючи правило про вибір права, залишають сторонам можливість відмовитися від нього, замінити іншим правилом. Наприклад, правила типу «якщо інше не встановлено угодою або договором сторін». Так, згідно зі ст. 41 ЗУ «Про МПП» право власності та інші речові права на рухоме майно, що за правочином перебуває в дорозі, визначаються правом держави, з якої це майно відправлене, якщо інше не встановлено за згодою сторін.

**Альтернативні** - норми, які передбачають кілька правил по вибору права для вказаних в обсязі норми правовідносин. Наприклад, згідно зі ч.1 ст. 42 ЗУ «Про МПП»

<sup>5</sup> Міжнародне приватне право. Науково-практичний коментар Закону / За ред. доктора юридичних наук, проф. А.Довгерта. - Х.: ТОВ «Одіссей», 2008. - 352 с. - С. 43

захист права власності та інших речових прав здійснюється на вибір заявника відповідно до права держави, у якій майно знаходиться, або відповідно до права держави суду.

3) В залежності від кількості прив'язок колізійні норми поділяються на **однозначні та множинні**. Під однозначними розуміються норми, що містять одну прив'язку. Під множинними розуміють норми, що мають дві, три і більше колізійних прив'язок, котрі, у свою чергу, можуть бути альтернативними чи кумулятивними.

Альтернативні норми розрізняються між собою залежно від характеру зв'язку між альтернативами та поділяються на **прості та складні**. У **простій** альтернативній колізійній нормі всі альтернативні прив'язки рівнозначні — кожна з них може бути застосована. При цьому вибір однієї з прив'язок виключає подальше використання інших. Зазвичай вони з'єднуються сполучником «або». Прикладом такої колізійної норми слугує ч. ч.1 ст. 42 ЗУ «Про МПП» захист права власності та інших речових прав здійснюється на вибір заявника відповідно до права держави, у якій майно знаходиться, або відповідно до права держави суду.

**Складна** альтернативна колізійна норма — це така норма, в якій альтернативні прив'язки супідрядні між собою. При цьому виокремлюються **основна (генеральна)** прив'язка, яка формулює загальне головне правило вибору права (призначене для першочергового застосування), і **субсидіарна**, — яка формулює ще одне або кілька правил і застосовується тоді, коли головне правило з будь-яких причин не було застосоване або виявилось недостатнім для вибору компетентного правопорядку. Наприклад, ч.3. ст. 16 ЗУ «Про МПП» особистим законом особи без громадянства вважається право держави, у якій ця особа має місце проживання, а за його відсутності — місце перебування.

Кумулятивні — це такі норми, в яких до одних правовідносин застосовується одночасно кілька прив'язок. Причому застосування однієї з прив'язок не виключає подальшого використання іншої<sup>6</sup>. Так, кумулятивна прив'язка використовується в ч. 3 ст. 3 Договору між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах, а саме: «Якщо дитину усиновляє подружжя, з якого один є громадянином однієї Договірної Сторони, а другий — іншої Договірної Сторони, повинні бути дотримані вимоги, передбачені законодавством обох Договірних Сторін». В ЗУ «Про МПП» в ст. 55 передбачено, що право на шлюб визначається особистим законом кожної з осіб, які подали заяву про укладення шлюбу. У разі укладення шлюбу в Україні застосовуються вимоги Сімейного кодексу України щодо підстав недійсності шлюбу.

4) Необхідно також вказати й на такі колізійні норми, як міжнародні та міжобласні (**інтерлокальні**). Їх виділяють згідно з критерієм дії колізійних норм у просторі. На цей час існує багато норм, які стосуються колізії законів, що повністю або в якійсь частині є загальними для кількох держав (як правило, йдеться про уніфіковані норми). У випадку інтерлокальних колізійних норм прийнято говорити про колізійні норми складових частин держави. Відомо, що в багатьох держав, насамперед з федеральним устроєм, в суб'єктах федерації або адміністративних одиницях є свої правові системи. У разі відсилання колізійної норми до права такої держави постає запитання про те, яке законодавство або яке право повинно бути застосоване (наприклад, федеральним або штату США).

Доречним тут може бути приклад, наведений відомим вченим М. М. Богуславським. В Італії розглядалося питання про спадкоємство громадянина США, який народився в Сан-Франциско (штат Каліфорнія). Згідно із ст. 46 Закону «Про реформу італійської системи міжнародного приватного права» від 31 травня 1995 р. до спадкоємства належить застосовувати законодавство держави, громадянином якої був спадкоємець на момент своєї смерті, а згідно з п. 1 ст. 18, у випадках, коли відповідно до цього закону повинно застосовуватися право держави, в якій діє одночасно кілька правових систем залежно від територіального чи персонального принципу, належне до застосування право визначається на підставі критеріїв, що застосовуються правом цієї держави. У США спадкове право

<sup>6</sup> Кибенко Е. Р. Международное частное право: Учеб.-практ. пособие. — Харьков: Эспада, 2003. — 512с. — С. 35.

регулюється не федеральним законодавством, а законодавством штатів. Так, у США не встановлені законодавчі критерії для визначення права, що застосовується на підставі федеральних колізійних норм, тому італійський суд, на основі п. 2 ст. 18 указанного закону, повинен застосувати правову систему, з якою відносини найбільш тісно пов'язані. У даному разі він повинен виходити не тільки з того, що в США існує громадянство США як федеральної держави (*federal citizenship*), а ще й з того, що існує громадянство кожного штату (*state citizenship*). Громадянством штату володіють громадяни, доміцільовані в даному штаті. Спадкоємець мав свій доміциль (особлива форма місця проживання) в Каліфорнії. Наявність доміциля в Каліфорнії повинна розглядатися як наявність тісного зв'язку саме з цим штатом. Звідси випливає, що треба застосовувати законодавство Каліфорнії<sup>7</sup>.

Отже, якщо виникла необхідність застосувати до якихось відносин право США, то спочатку потрібно визначити, яким законодавством (федеральним або штату) регулюються ці правовідносини.

Право, що застосовується на практиці, у ряді випадків визначається не тільки стосовно якої-небудь території, а й стосовно осіб (**інтерперсональне право**)<sup>8</sup> і часу (**інтертемпоральне право**).

Вказана класифікація колізійних норм не є вичерпною, наука міжнародного приватного права розробляє класифікації і за іншими критеріями<sup>9</sup>.

### **3. ФОРМУЛИ ПРИКРІПЛЕННЯ ТА ЇХ ВИДИ.**

Як уже зазначалося раніше, формулою прикріплення називають прив'язку двосторонньої колізійної норми. У такій прив'язці міститься вказівка на підлягаючу застосуванню правову систему, причому ця вказівка виражена у вигляді колізійного принципу. Застосування формули прикріплення до конкретних фактичних обставин веде до вибору права тієї держави, що компетентно регулювати правовідносини, які вказані в обсязі цієї норми. При безлічі способів вибору права, встановлених колізійними нормами різних держав, кожний з таких способів є варіантом загальних колізійних формул, що склалися в процесі історичного розвитку колізійного права. Таким чином, різноманіття способів вибору права може бути зведене до обмеженого числа узагальнених правил, а саме формул прикріплення. Їх називають також типами колізійних прив'язок або колізійними принципами. До основних формул прикріплення, що склалися у міжнародному приватному праві, відносять наступні:

**1. Особистий закон фізичних осіб** - найпоширеніша формула прикріплення. Дана прив'язка існує у двох варіантах:

- 1) закон громадянства або національний закон (*lex nationalis, lex patriae*);
- 2) закон місця проживання (*lex domicilii*).

Перший означає застосування права тієї держави, громадянином якого є дана особа, другий - застосування права держави, на території якого дана особа проживає або тимчасово перебуває. Слід зауважити, що у науці України ще не склалося остаточного твердження про зміст поняття *lex domicilii*, використовуваного саме у правовій системі України. На відміну від такої ситуації у державах іноді спостерігається принципова різниця у з'ясуванні змісту поняття *lex domicilii*. Так, у США доміцилієм вважають певний строк постійного чи переважного перебування фізичної особи у певній місцевості. За англійським правом доміцилієм вважають місцеперебування особи, що є місцем її народження<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> Богуславский М. М. Международное частное право: Учебник. - 5-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристъ, 2004. - С. 93-94.

<sup>8</sup> У більшості сучасних розвинених держав Азії, Африки та Латинської Америки діє кодифіковане цивільне законодавство. Разом з цим у багатьох з них діють системи релігійного права (одна або кілька), норми яких дуже часто колізують як з нормами загальноцивільного законодавства, так і між собою.

<sup>9</sup> Так, у двох різних редакціях підручника з міжнародного приватного права (2006 та 2011) під редакцією В.М. Гайворонського та В.П. Жушмана надана різна класифікація колізійних норм, причому у 2011 дещо вужче. У лекції надана «ширша» класифікація.

<sup>10</sup> Фединяк Г.С., Фединяк Л.С. Міжнародне приватне право: Підручник. - 4-те вид., переробл. і допов. - К: Атіка, 2009. -

Особистий закон використовується насамперед для визначення правового становища фізичних осіб: початку та кінця правоздатності, дієздатності особи, особистих прав (на ім'я, честь, місце проживання й ін.). Крім того, широкою сферою застосування особистого закону є сімейно-шлюбні відносини, а також спадкування рухомості. Історично в європейській, арабських і частині латиноамериканських країн діє закон громадянства, у країнах англосаксонської правової системи звичайно застосовується закон місця проживання. Разом з тим існують країни, у яких застосовується змішана система, а перехід до змішаної системи особистого закону в законодавчих актах, які приймаються в останні десятиліття у цій області став загальною тенденцією. Прикладом особистого закону фізичної особи може бути п. 1 ч. 2 ст. 23 Мінської конвенції 1993 року (ст. 26 Кишинівської конвенції 2002 року) «Про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах»: «Дієздатність фізичної особи визначається законодавством Договірної Сторони, громадянином якої є дана особа. Дієздатність особи без громадянства визначається за правом держави, в якій вона має постійне місце проживання».

**2. Особистий закон юридичних осіб (lex societatis)** означає застосування права тієї держави, резидентом якого є юридична особа. Як особистий закон фізичних осіб визначає їхній правовий статус, так статус юридичних осіб визначається даним законом. Право різних держав неоднаково вирішує питання про те, у яких випадках об'єднання, що вступають у правовідносини, є юридичними особами, який обсяг їхньої правоздатності й дієздатності та ін. Для вирішення даних задач і потрібно обрати право тієї держави, що буде компетентним відповісти на виникаючі питання.

Щодо цього світова практика єдинообразна у використанні у якості формули прикріплення особистого закону юридичних осіб. Основні труднощі, що виникають у зв'язку із цим є визначення державної приналежності юридичної особи.

Так, по-перше, у праві європейських країн широко використовується принцип «осілості» (**місця знаходження адміністративного центру**) (Франція, Німеччина, Італія, Швейцарія і т. д.). По-друге, за законом місця заснування (реєстрації) статуту фірми, підприємства тощо (**критерій інкорпорації**) (держави СНД, Чехія, Угорщина, США, Великобританія). По-третє, за **законом місця здійснення основної діяльності**. Ця колізійна прив'язка переважно використовується в законодавстві країн, що розвиваються.

Відносно особистого закону юридичної особи в Україні, то слід зазначити наступне. Відповідно до ч. 1 ст. 25 ЗУ «Про МПП» 2005 р. особистим законом юридичної особи вважається право держави місця її знаходження. Відповідно до ст. 93 ЦК України в редакції від 02.12.2010. місцезнаходження юридичної особи є фактичне місце ведення діяльності чи розташування офісу, з якого проводиться щоденне керування діяльністю юридичної особи (переважно знаходиться керівництво) та здійснення управління з обліку). До цього часу ст. 93 ЦК була в редакції, що передбачала, що місцезнаходженням юридичної особи є адреса органу або особи, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступають від її імені. Звертаю вашу увагу, що ще раніше до 03.03.2005 р. місцезнаходження юридичної особи визначалось місцем її державної реєстрації, якщо інше не встановлено законом. Місцезнаходження юридичної особи вказувалося в установчих документах. Таким чином, в Україні спочатку використовувався критерій інкорпорації, потім критерій місця знаходження адміністративного центру, а на сьогодні діють два критерії: знаходження адміністративного центру або місця здійснення основної діяльності (тобто визнали себе країно, що розвивається).

Існують й інші критерії визначення особистого статусу юридичних осіб (контролю, місця здійснення космічної діяльності).

Більш детально особистий закон фізичної та юридичної особи (розділ II ЗУ «Про МПП» «Колізійні норми щодо правового статусу юридичних та фізичних осіб») ми будемо вивчати у наступних темах.

3. **Закон місця знаходження речі** (*lex rei sitae*) означає застосування права тієї держави, на території якого перебуває річ, що є об'єктом правовідносин. З початку розвитку правових норм дана формула прикріплення застосовувалася до нерухомих речей, у цей час у сферу її дії включається й рухоме майно. У цілому за даним законом практично в усьому світі визначається правове положення майна, як рухомого, так і нерухомого. Зокрема, закон визначає такі питання: чи може річ бути об'єктом права власності або іншого речового права, юридична кваліфікація речі (рухома або нерухома), порядок виникнення, зміни та припинення права власності й інших речових прав, їхній обсяг. Вважається, що загальноприйняте застосування закону місця знаходження речі обумовлено сформованим міжнародно-правовим звичаєм й, отже, дана формула прикріплення застосовується навіть тоді, коли вона не зафіксована у внутрішньодержавному праві відповідної країни. Однак із правила визначення правового статусу речі за законом її місцезнаходження є виключення:

1) набуття права власності або іншого речового права в порядку спадкування регулюється відносно рухомості, а іноді й відносно нерухомості за особистим законом спадкодавця, а не за законом місця знаходження речі;

2) питання дієздатності особи при здійсненні речових правочинів з рухомістю регулюються альтернативно особистим законом або законом місця укладання правочину;

3) за законом місця знаходження речі не можуть бути дозволені речові права на вантаж у шляху (*res in transitu*); у практиці більшості країн статус таких речей визначається за законом місця навантаження;

4) доля майна іноземної юридичної особи визначається у випадку його ліквідації за законом тієї країни, до якої належить ця особа;

5) певні обмеження має статус майна іноземної держави. Імунітет держави та його видів буде розглянуто в наступних темах;

6) права відносно рухомих речей, які «особа має при собі», визначаються не за місцем перебування речі, а за особистим законом власника;

4. **Закон, обраний сторонами правовідносин** (*lex voluntatis*) означає застосування права тієї держави, що виберуть самі учасники правовідносини. У цьому випадку суд при виборі компетентного закону керується прямо вираженим або яким мається на увазі наміром особи, що уклала правочин. Такий спосіб вибору права використовується тільки в одній групі правовідносин - у договірних зобов'язаннях. У більшості випадків як внутрішнє колізійне право більшості держав світового співтовариства, так і міжнародні договори виходять із того, що при вирішенні всіх колізійних питань у сфері договірних зобов'язань вирішальним фактором є погоджена воля сторін договору. У зв'язку з цим іншою загальновідомою назвою даної формули прикріплення є «Автономія волі сторін» (опрацювати самостійно ст. 5 ЗУ «Про МПП»).

5. **Закон місця вчинення акту** (*lex loci actus*) означає застосування права тієї держави, на території якого вчинений правовий акт. Правовий акт - поняття широке, і дана формула конкретизується залежно від того, про який вид акту йде мова.

**а) закон місця укладання договору** (*lex loci contractus*) - поряд із законом місця знаходження речі є однією з перших прив'язок, що історично склалися в колізійному праві. З розширенням практики укладання договорів по переписці, факсимільного й комп'ютерного зв'язку договір у багатьох випадках втратив реальний зв'язок з територією якої-небудь держави. Місце укладання договору з фактичної категорії перетворилося в категорію юридичну, яка по-різному тлумачиться в праві різних держав. Так, в англо-американському праві широко поширена концепція «поштової скриньки», тобто місця, звідки відправлений акцепт. У європейській доктрині, навпроти, вважається, що договір укладений у місці одержання акцепту.

**б) закон місця виконання зобов'язання** (*lex loci solutionis*) означає застосування права тієї держави, де зобов'язання, що впливає з договору, підлягає виконанню. Дана формула прикріплення також застосовується для регулювання договірних зобов'язань.

**в) закон місця укладання шлюбу** (*lex loci celebrationis*) означає застосування права тієї держави, на території якого укладений шлюб. Дана формула застосовується звичайно для регулювання питань, пов'язаних з формою укладання шлюбу. Однак деякі країни використовують цю прив'язку більш широко, зокрема, для визначення умов вступу до шлюбу, дійсності укладеного шлюбу та ін.

**г) закон місця вчинення правопорушення** (*lex loci delicti commixsi*)! означає застосування права тієї держави, на території якої була заподіяна шкода. Принцип, відповідно до якого відповідальність за делікт визначається за законом місця його вчинення, є одним з найстарших початків міжнародного приватного права, що зберегло свою чинність практично у всіх країнах світу, за винятком Великобританії. У використанні даної прив'язки є проблема, яка пов'язана з визначенням місця вчинення правопорушення. У цьому випадку можуть використовуватися два основних варіанти: місце, де вчинене шкідливе діяння, або місце, де наступив шкідливий наслідок. Варіантом вирішення цієї проблеми може слугувати закріплення на міжнародному рівні права потерпілого від правопорушення самому обирати найбільш сприятливий за правовими наслідками для нього закон.

**д) закон форми укладання правового акту.** Загальний колізійний принцип у даній галузі зводиться до наступного: форма акту визначається за законом місця його укладання (*locus regit actum*).

**6. Закон країни продавця** (*lex venditoris*) означає застосування права тієї держави, резидентом якої є продавець. Це відносно нова, але вже досить розповсюджена формула прикріплення, яка використовується в договірних зобов'язаннях. Закон країни продавця - це узагальнена формула, під якою розуміється закон місця виробничої діяльності сторони договору, чиє зобов'язання становить його основний зміст (як ілюстрація див. ст. 6 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність»).

**7. Закон валюти боргу** (*lex monetae*). Відносно даного принципу існує наукова концепція, яка виходить із того, що той, хто уклав договір у певній іноземній валюті, тим самим у питаннях валюти підкорився правопорядку держави, якому належить дана валюта. Щоб довести неможливість використання даного принципу, досить показати аналогію із застосуванням іноземних мір ваги. Однак спосіб вираження валюти боргу в сукупності з іншими умовами договору (вказівкою місця виконання зобов'язання в тієї ж державі, до якої відноситься валюта боргу, підпорядкуванням даного договору юрисдикції тієї ж країни та ін.) може служити вираженням наміру сторін підкорити договір в цілому правопорядку цієї держави або підставою, для того, щоб суд міг використати зазначені ознаки з метою локалізації договору.

**8. Закон суду** (*lex fori*) означає застосування права тієї держави, де розглядається спір. Відповідно цієї формули, суд або інший правозастосовчий орган повинен керуватися правом своєї країни, незважаючи на наявність іноземного елемента в правовідносинах. Основною сферою застосування цього закону є міжнародний цивільний процес: суд, розглядаючи справи за участю іноземного елемента, завжди керується своїм процесуальним правом. Як виняток суд може застосувати норми іноземного процесуального права, якщо це обговорено в законі або в міжнародному договорі. Також як виключення із загального правила в законодавстві деяких держав закріплені норми, за якими процесуальна дієздатність у цивільних справах визначається альтернативно за законом суду або за особистим законом. Як формула прикріплення закон суду знаходить своє застосування в вирішенні колізійних питань у будь-яких правовідносинах у сфері міжнародного приватного права, і в цій якості може замінити всі перераховані вище колізійні прив'язки.

**9. Закон найбільш тісного зв'язку** (*proper law*) — означає застосування права тієї держави, з якою правовідносини найбільш тісно пов'язані, й застосовується як в зобов'язальному праві, так і у сфері деліктів, шлюбно-сімейних, спадкових, трудових відносин. Так, ч.2 ст. 44 ЗУ «Про МПП» визначає, що правом, з яким договір найбільш тісно

пов'язаний, вважається: 1) щодо договору про нерухоме майно - право держави, у якій це майно знаходиться, а якщо таке майно підлягає реєстрації, - право держави, де здійснена реєстрація; 2) щодо договорів про спільну діяльність або виконання робіт - право держави, у якій провадиться така діяльність або створюються передбачені договором результати; 3) щодо договору, укладеного на аукціоні, за конкурсом або на біржі, - право держави, у якій проводяться аукціон, конкурс або знаходиться біржа.

**10. Закон місця роботи (lex loci laboris)** — означає застосування права країни, на території якої здійснюється трудова діяльність, і застосовується у сфері міжнародних трудових відносин (основним винятком з даного правила є форма трудового договору).

**11. Закон прапора (lex flagi)** — означає застосування права тієї країни, під прапором якої ходить судно, і застосовується у сфері торговельного мореплавства

В науці міжнародного приватного права існують різні формули прикріплення та наведений перелік формул прикріплення не є вичерпним.

#### **4. Застосування іноземного права**

Застосування іноземного права, на яке посилається колізійна норма, є складним процесом. Застосування норм іноземного права - це діяльність суду й інших правозастосовчих органів по вирішенню будь-яких юридичних питань на підставі норм іноземного права. Як правозастосовчі органи можуть виступати державні суди, третейські суди, нотаріуси, органи державної виконавчої влади (наприклад, органи державної реєстрації актів цивільного стану).

Поширення дії норм іноземного права на територію іншої суверенної держави, іншими словами, його вихід за межі територіальної юрисдикції, екстериторіальна дія стає можливим лише при наявності прямих приписів у національному праві даної держави. У якості таких приписів й виступають колізійні норми. Колізійні норми є правовою підставою застосування норм іноземного права.

Правозастосування іноземних норм відбувається після встановлення змісту норми іноземного права та його ідентифікації із фактичними обставинами, в яких така норма повинна бути застосована. Цей процес отримав назву **тлумачення правової норми**. Тлумачення колізійної норми передбачає кваліфікацію юридичних понять, які використовуються в самому формулюванні колізійної норми.

Застосування іноземного права при наявності прямої вказівки про це, яка закріплена в колізійній нормі, є обов'язком правозастосовчого органу. Ухилення від цього обов'язку, застосування вітчизняного права замість іноземного призводить до необґрунтованості й незаконності прийнятих рішень. Обставиною, що істотно ускладнює процес застосування іноземного права, є непроінформованість правозастосовчого органу (особи) про зміст цього права. Так, відповідно до статті 8 Закону України «Про міжнародне приватне право», при застосуванні права іноземної держави, суд чи інший орган встановлює зміст його норм згідно з їх офіційним тлумаченням, практикою застосування та доктриною у відповідній іноземній державі. Для встановлення змісту норм права іноземної держави суд чи інший орган може звернутися до Міністерства юстиції України чи інших компетентних органів та установ в Україні чи за кордоном або залучити експертів. Крім того, особи, які беруть участь у справі, мають право подавати документи, що підтверджують зміст норм права іноземної держави, на які вони посилаються в обґрунтуванні своїх вимог або заперечень, іншим чином сприяти суду чи іншому органу у встановленні змісту цих норм. Якщо ж зміст норм права іноземної держави в розумні строки не встановлений, незважаючи на вжиття усіх вказаних вище заходів, то до правовідносин застосовується право України.

Багато міжнародних договорів України передбачають порядок надання інформації про іноземне право. Це двосторонні договори про правову допомогу, різні договори з економічних питань.

Основним способом одержання інформації про зміст іноземного права є направлення відповідного запиту через Міністерство юстиції запитуючої держави. Запит складається мовою запитуючої держави, до нього додається офіційний переклад мовою тієї держави,



інформація про право якого запитується (або іншої мові, використання яких передбачене міжнародним договором).

Складовою частиною тлумачення є правова кваліфікація. **Правову кваліфікацію** стаття 1 Закону України «Про міжнародне приватне право» розкриває як визначення права, що підлягає застосуванню до правовідносин з іноземним елементом. Цей процес ще називають «**первинною кваліфікацією**». Під час визначення права, що підлягає застосуванню, виникають такі проблеми, як обхід закону, зворотне відсилання, тощо. Процес визначення права, що підлягає застосуванню, може ускладнюватися наявністю в державі кількох правових систем. Стаття 15 Закону України «Про міжнародне приватне право» визначає, що у разі якщо підлягає застосуванню право держави, у якій діє кілька територіальних або інших правових систем, належна правова система визначається відповідно до права цієї держави. За відсутності відповідних правових норм застосовуються норми тієї правової системи, яка має більш тісний зв'язок із правовідносинами.

Після вибору права, яке підлягає застосуванню, відбувається «**вторинна кваліфікація**», яка передбачає застосування норм обраного правопорядку, встановлення його змісту, а також визначення обмежень застосування іноземного права.

**Кваліфікація колізійної норми** складається з двох частин: кваліфікації понять обсягу колізійної норми (позовна давність, форма заповіту, форма правочину тощо), та кваліфікації понять, що складають прив'язку колізійної норми (місце укладення угоди, місце вчинення правочину, «закон місця вчинення правопорушення» тощо). «Конфлікт кваліфікації» виникає у випадку різного визначення тих самих понять у різних правових системах. Тобто, юридичні поняття, з яких складаються обсяг і прив'язка колізійних норм різних держав, можуть за формою збігатися, але мати різний зміст.

Прикладом кваліфікації понять прив'язки колізійної норми можуть бути угоди у сфері зовнішньої торгівлі. Так, зовнішньоторговельна угода купівлі-продажу вчинена шляхом оферти, що надіслана з Парижу на адресу британської фірми до Лондону, а акцепт британської фірми надісланий з Лондону до Парижу. З точки зору французького права, правочин завершений у момент отримання акцепту в Парижі, який за французьким правом і є місцем укладення даного договору; з точки зору англійського права, угода завершена в момент відправлення акцепту з Лондона, отже, у даному випадку місцем укладення договору, з точки зору цього права, буде Лондон. Таким чином, французький суд може прийняти кваліфікацію поняття «місце укладення договору» за французьким правом, а англійський — за англійським правом.

Доктриною міжнародного приватного права розроблено три способи кваліфікації: за законом суду; за іноземним правом, на який посилається колізійна норма; за принципом «автономної кваліфікації».

**Кваліфікація за законом суду** означає, що суд, застосовуючи колізійну норму, кваліфікує її поняття відповідно до змісту, який вони мають у цивільному законодавстві правової системи місцезнаходження суду. Такий спосіб кваліфікації як основний закріплений в статті 7 Закону України «Про міжнародне приватне право».

Але частина 2 цієї статті визначає, що якщо норми і поняття, що потребують правової кваліфікації, не відомі праву України або відомі під іншою назвою або з іншим змістом і не можуть бути визначені шляхом тлумачення правом України, то при їх правовій кваліфікації також враховується право іноземної держави. Тобто, українське законодавство допускає **кваліфікацію за іноземним законом**.

Третім способом кваліфікації є так звана «**автономна кваліфікація**», відповідно до якої суд, розглядаючи спір з «іноземним елементом», повинен провести кваліфікацію понять норми права не через звернення до конкретних існуючих правових систем, а на основі загальних правових понять, що утворюються завдяки порівняльному юридичному аналізу законодавства окремих держав. Кваліфікація повинна бути «автономною», «наддержавною», тобто вільною від будь-якої конкретної системи права. Однак сформулювати загальні для права різних країн поняття — це завдання порівняльного

правознавства і є більш складним процесом, тому що стосується глибинних засад права різних держав.

Національне право, допускаючи можливість застосування іншого, іноземного права на своїй території, однак встановлює певні границі, межі його дії, оскільки в деяких випадках застосування іноземного права може призвести до результату, явно несумісному з основними цілями, завданнями й принципами місцевого правопорядку. Колізійна норма сформульована таким чином, що вона може обрати право будь-якої існуючої у світі держави й тому неможливо передбачити наслідки такого вибору.

В доктрині МПП виділяють декілька правових механізмів, дія яких виключає можливість застосування іноземного права, обраного на підставі колізійної норми:

- застереження про публічний порядок;
- зворотне відсилання або відсилання до права третьої країни;
- застереження, що забороняє обхід закону.
- застереження про взаємність.

**Застереження про публічний порядок.** Одним із основних етапів застосування іноземного права є визначення можливості його дії в Україні з урахуванням правил, які отримали назву «застереження про публічний порядок». Оскільки колізійна норма може обирати право будь-якої держави, а передбачити всі наслідки цього вибору неможливо, то з метою запобігання настанню можливих негативних наслідків і вживається застереження про публічний порядок. Застереження про незастосування іноземного закону внаслідок його несумісності з нормами моралі та «добрим звичаям» використовувалося ще у XIV сторіччі. Загальна концепція «публічного порядку» вперше склалась у французькому праві.

Стаття 12 Закону України «Про міжнародне приватне право» визначає, що норма права іноземної держави не застосовується у випадках, якщо її застосування призводить до наслідків, явно несумісних з основним правопорядком (публічним порядком) України. У таких випадках застосовується право, яке має найбільш тісний зв'язок з правовідносинами, а якщо таке право визначити або застосувати неможливо, застосовується право України. Відмова в застосуванні права іноземної держави не може ґрунтуватися лише на відмінності правової, політичної або економічної системи відповідної іноземної держави від правової, політичної або економічної системи України. Отже, **застереження про публічний порядок** можна визначити як заборона застосування норм іноземного права, які не сумісні з основним правопорядком (публічним порядком) України.

На сьогодні доктрина міжнародного приватного права розглядає два види застереження про публічний порядок: позитивне та негативне застереження.

Концепція **позитивного застереження про публічний порядок** заснована на матеріально-правових нормах національної правової системи, відповідно до яких, виходячи із важливості певних правовідносин для забезпечення захисту суспільних інтересів, такі правові норми застосовуються завжди, незалежно від відсилання до норм іноземного права. Тобто іноземний закон не застосовується, оскільки вітчизняний законодавець вважає певні власні юридичні норми особливо важливими, принциповими. Останні й використовуються для регулювання правовідносин незалежно від можливого відсилання до іноземного закону. Наприклад, спадкування нерухомості, форма зовнішньоекономічного договору (контракту), протиправність дії, що є підставою для вимоги про відшкодування шкоди (ч.3 ст.49 ЗУ «Про МПП»), порядок розрахунку в іноземній валюті, іноземне інвестування регулюються у нас винятково вітчизняним правом. У цьому випадку про застереження ми говоримо умовно, оскільки зміст конкретного національного закону (ЦК України, Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність», Закону «Про режим іноземного інвестування» та ін.) може виключати можливість застосування іноземного права (часто без спеціального застереження про це).

Позитивне застереження розглядається у двох варіантах - французькому та італійському, які через наявність ряду схожих рис розглядаються в межах єдиної концепції.

Концепція **негативного застереження про публічний порядок** виходить із того, що неможливість застосування норм іноземного права заснована на властивостях самої норми. Відповідно до негативного застереження іноземне право не застосовується, якщо воно суперечить добрим звичаям, добропорядку, суспільним засадам, основним принципам правового порядку, суспільному ладу та ін. Результат застосування іноземної правової норми несумісний з основами моралі або права даної держави.

Відмінність у зазначених варіантах застереження про публічний порядок полягає в тому, що позитивна концепція не викликає питання, закон якої держави слід застосовувати. Це питання виникає із застосуванням негативної концепції та може вирішуватися на користь закону суду чи закону іншої держави. Негативне застереження про публічний порядок на сьогодні набуло значного поширення в законодавстві більшості держав. Проте, негативне застереження про публічний порядок (хоча воно і значно поширене), як і позитивне, не має чіткого змісту. Категорія «публічного порядку» залишається невизначеною, тому на практиці виникають труднощі, пов'язані з її застосуванням. Формулювання цього застереження може бути різним. Так, Закон з міжнародного приватного права Польщі 1965 р. формулює «публічний порядок» як «основні принципи правової системи» (ст. 6); Закон з міжнародного приватного права Австрії 1978 р.- як «основні принципи правового порядку» (ст. 6). В інших державах - як «публічний порядок і добрі звичаї», «суспільний устрій» тощо.

Слід зазначити, що відмова в застосуванні іноземного права не може ґрунтуватися лише на відмінності правової, політичної або економічної системи іноземної держави від правової, політичної або економічної системи України (ч.2 ст. 12). Тобто під час застосування застереження про публічний порядок аналізу підлягає не іноземна правова система загалом, а та її норма, що підлягає застосуванню.

Застереження про публічний порядок застосовується в сімейному праві, цивільному та господарському процесі.

**Зворотне відсилання та відсилання до закону третьої держави.** Під час правової кваліфікації може виникнути проблема, що в доктрині отримала назву **«зворотне відсилання та відсилання до закону третьої держави»**. Її суть полягає в відсиланні колізійної норми законодавства однієї держави до закону іншої держави. При цьому закон останньої, не вирішуючи питання по суті, своєю чергою, відсилає до закону попередньої держави. Якщо ж до вирішення спору залучається правова система третьої держави, то мова йде про відсилання до закону третьої держави.

Колізії колізійних норм можуть бути як позитивні, так і негативні.

Позитивні колізії — дві й більше держави розглядають певні правовідносини з участю іноземного елементу як предмет регулювання свого власного права.

Негативні колізії — жодна держава, з якою пов'язані певні правовідносини, не розглядає його як предмет регулювання свого власного права. Саме негативні колізії є підставою виникнення інституту зворотного відсилання.

Вказана проблема вперше виникла в судовій практиці в ХІХ сторіччі і отримала назву «справа Форго» (1878 рік). Суть справи полягала в тому, що баварський підданий Форго, позашлюбно народжений, постійно проживав у Франції, і з точки зору французького закону не вважався таким, що набув доміцилію у Франції. Після своєї смерті він залишив у французьких банках грошові вклади. Заповіту складено не було. За законом на отримання спадку претендували баварські кровні родичі Форго по бічній лінії. Вони посилалися на баварське право, що допускало спадкування навіть після позашлюбних дітей. Французький прокурор наполягав на тому, що до спадкування повинен застосовуватися французький закон, відповідно до якого родичі позашлюбної дитини не спадкують. Тому майно як виморочне надходить у розпорядження Французької держави. Виникло питання: який закон щодо спадкування — французький чи баварський повинен застосувати суд Франції. За французьким колізійним правом питання про спадкування рухомого майна обговорюється за законом «доміцилію походження». Тобто спостерігається відсилання французького

закону до баварського права. Останнє містило колізійне правило, за яким спадкування рухомого майна підпорядковано законіві фактичного доміцилію. Отже, якщо відсилання французької колізійної норми слід розуміти як відсилання до баварського права загалом, то необхідно керуватися й баварською колізійною нормою, яка відсилала до французького права. Французький касаційний суд прийняв зворотнє відсилання.

Ця справа стала хрестоматійною і вважається підставою для подальшого дослідження проблеми в доктрині міжнародного приватного права. Відтоді питання зворотного відсилання стало предметом дослідження у правовій доктрині.

Зворотнє відсилання (відсилання до закону країни суду) іменуються відсиланням першого ступеня, відсилання до закону третьої країни - відсиланням другого ступеня (часто обидва види відсилання поєднуються під загальним терміном «зворотнє відсилання»).

При цьому варто враховувати, що мова йде не про визначення компетенції судів різних країн, а тільки про вибір права, яке необхідно застосувати (сама справа перебуває на розгляді того самого суду, що веде пошук застосовного права й вирішує питання про зворотнє відсилання).

Виникнення проблеми зворотного відсилання залежить від змісту норм колізійного права конкретної країни. Дана проблема виникає при наявності наступних положень:

- коли під відсиланням до іноземного права розуміють відсилання не тільки до матеріальних норм цього права, але й до його колізійних норм (до права в цілому);
- коли закон держави, до якого повторно відсилає колізійна норма іншої країни, не містять норм про прийняття зворотного відсилання.

Наявність зазначених обставин призводить до утворення замкнутого кола - правовідносини відсилаються колізійними нормами від одного правопорядку до іншому й назад (у літературі подібна ситуація часто порівнюється із грою в пінг-понг). Слід зазначити, що лише деякі національні правові системи містять чіткі норми, спрямовані на усунення проблеми зворотного відсилання.

Радянська доктрина в основному виходила з того, що зворотнє відсилання повинна прийматися (за винятком спорів у сфері міжнародної господарської діяльності).

Стаття 9 Закону України «Про міжнародне приватне право» визначає, що будь-яке відсилання до права іноземної держави має розглядатися як відсилання до норм матеріального права, яке регулює відповідні правовідносини, виключаючи застосування його колізійних норм, якщо інше не встановлено законом. У випадках, що стосуються особистого та сімейного статусу фізичної особи, зворотнє відсилання до права України приймається.

Також, із принципів неприйняття зворотного відсилання виходить і Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» (ст. 28 ч. 1). Гаазька конвенція про право, яке застосовується до договорів міжнародної купівлі-продажу товарів 1986р., закріплює, що термін «право» означає діюче в державі право за винятком колізійних норм (ст. 15). Подібні формулювання виключають виникнення проблеми зворотного відсилання.

**Обхід закону в міжнародному приватному праві** означає вчинення сторонами правовідносин дій, які свідомо спрямовані на штучне визначення права, яке підлягає застосуванню до правовідносин з метою найбільш «поблажливого» регулювання правовідносин. Відповідно при цьому сторона ухиляється від дії того закону, який регулював би ці правовідносини, якщо б не було штучно створеної прив'язки до іншого правопорядку.

Застосування обходу закону можливо тільки щодо імперативних приписів, можливість використання принципу автономії волі виключає визнання дій щодо обрання права як обхід закону. Оскільки, принцип автономії волі надає стороні правовідношення широкі можливості обрання правопорядку, яким буде регулюватися це правовідношення. Відповідно сторони можуть обрати той правопорядок, який найбільш вигідний для них.

Обхід закону може також здійснюватися у більш завуальованій формі, коли сторона або сторони правовідношення свідомо змінюють фактичні обставини справи для

підкорення правовідносин більш вигідному для них правопорядку. При цьому колізійна норма та прив'язки, які в ній містяться, використовуються як інструмент, який дозволяє вивести правовідносини і сфери дії одного правопорядку та підкорити їх іншому. Так, зміна особою свого громадянства або переїзд на постійне місце проживання в іншу державу у більшості випадків тягне за собою зміну закону, який застосовується для визначення його цивільної правосуб'єктності, здатності укладати шлюб, відносин спадкування, які виникають після його смерті.

Зміст справжнього обходу закону полягає в тому, що закон зовнішньо, формально дотримується.

Щодо наслідків обходу закону, то така штучна колізійна прив'язка до іноземного закону породжує недійсність відповідної угоди. Ця загальна доктрина вперше була опрацьована 1878 року на підставі рішення французького касаційного суду у справі Бофремон: громадянка Франції, для того щоб обійти існуючу тоді у Франції заборону розлучення, натуралізувалася в Німеччині, де домоглася судового розлучення і взяла новий шлюб. Цей шлюб був оголошений французьким судом недійсним; суд знайшов, що розірвання першого шлюбу було здійснено в обхід французької забороняючої норми. З цього рішення суд вивів, що у міжнародному приватному праві необхідно застосовувати принцип *fraus omnia corrumpit* (обхід закону породжує недійсність акту в цілому).

Стаття 10 Закону України «Про міжнародне приватне право» визначає, що правочин та інші дії учасників приватноправових відносин, спрямовані на підпорядкування цих відносин праву іншому, ніж те, що визначається згідно із законодавством України, в обхід його положень, є нікчемними. У цьому разі застосовується право, яке підлягає застосуванню відповідно до норм законодавства України.

Слід зазначити, що в літературі існують різні точки зору щодо наслідків обходу закону. Так, О. Р. Кібенко вважає, що вказані в законодавстві України наслідки обходу закону суперечать загальним принципам правового регулювання, які склалися в міжнародному приватному праві, оскільки «штучна криміналізація» обходу закону, переведення його у статус протиправного суперечить самому змісту цього поняття - обхід закону є легальним ухиленням від його дії, а не його порушенням.

Цілком припустимо застосовувати конкретні заходи для попередження обходу закону в певних галузях правовідносин (як це частково робиться в сучасному сімейному праві України). Наприклад, умови, при яких шлюб може бути укладений сторонами, визначаються законодавством місця укладання шлюбу. Але шлюб, який укладений українськими громадянами у відповідності з іноземним правом, буде вважатися дійсним в Україні, якщо відсутні перешкоди до укладання шлюбу, які встановлені ст.ст. 24-26 Сімейного кодексу України. Таким чином, шлюб, офіційно укладений громадянами України однакової статеві приналежності за законом іноземної держави, яка визнає такі шлюби, не буде вважатися дійсним та породжувати правові наслідки на території України.

Таким чином, ви ознайомилися з деякими основними поняттями міжнародного приватного права без яких не можливо подальше вивчення цієї галузі права.

### **Застереження про взаємність у міжнародному приватному праві.**

Україна, прагнучи до Європейської спільноти та взаємовигідного співробітництва з іншими країнами планети, активно виступає за розвиток економічних науково-технічних, культурних зв'язків з усіма країнами світу. На це спрямовані окремі положення внутрішнього законодавства та міжнародні договори.

Доктрина міжнародного права закріпила положення про рівність країн, а тому країни є взаємозалежними. Кожна із країн має взаємно визнавати закони іншої країни незалежно від належності держави до тої чи іншої формації.

Взаємність передбачає надання фізичним і юридичним особам іноземної держави певних прав за умови, що фізичні та юридичні особи України користуватимуться такими самими правами в тій країні. Таким чином, наша держава забезпечує своїм суб'єктам користування певним комплексом прав у зарубіжній країні, де вони перебувають.

У внутрішньодержавні нормативні акти та міжнародні договори часто включаються застереження про взаємність. У міжнародному приватному праві два види взаємності:

матеріальна – надання особам певної іноземної держави тієї ж суми конкретних прав та повноважень, якими користуються вітчизняні громадяни в певній іноземній державі.

формальна – іноземцям надаються права та повноваження, які виходять місцевого закону, вони можуть бути поставлені у рівне положення місцевими громадянами та юридичними особами – при умові, що такий же підхід застосовується при визначенні статусу вітчизняних осіб в певній іноземній державі.

У внутрішньому законодавстві взаємність виявляється головним чином як формальна. За загальним правилом, фізичні і юридичні особи з інших держав не можуть мати в Україні прав більше, ніж вітчизняні (навіть якщо законодавство їхньої країни надає нашим суб'єктам подібні права).

Інший підхід часто встановлюється в міжнародних договорах, особливо двосторонніх. На основі взаємності ті чи інші права даються нашим суб'єктам у закордонній державі і, відповідно, іноземцям цієї держави в Україні. У даних випадках правило про взаємність (застереження) прямо закріплюється в нормах того чи іншого міжнародного договору.

Так, стаття 11 Закону України «Про міжнародне приватне право» визначає, що суд чи інший орган застосовує право іноземної держави незалежно від того, чи застосовується у відповідній іноземній державі до подібних правовідносин право України, крім випадків, якщо застосування права іноземної держави на засадах взаємності передбачене законом України або міжнародним договором України. Якщо застосування права іноземної держави залежить від взаємності, вважається, що вона існує, оскільки не доведено інше.

Мета цієї статті — звернути увагу органів влади, які мають справу з правозастосовною практикою на те, що застосування іноземного права, до якого відсилає колізійна норма, не обумовлено взаємністю. Це значить, що взаємність не може бути умовою застосування іноземного права. І суд чи інший орган, що застосовує іноземне право, не повинен досліджувати та встановлювати, застосовується чи ні у відповідній державі українське право. Такий підхід характерний для сучасного стану правового регулювання приватноправових відносин у світі: застосування в одній країні права іншої країни не ставиться в залежність від того, чи в цій другій країні застосовується право першої країни.

У ст. 11 немає відповіді на питання, хто і яким чином має доводити відсутність взаємності в іноземній державі. Наприклад, в угорському законодавстві передбачено, що у випадку необхідності доведення в суді факту взаємності, відповідний документ, що підтверджує наявність взаємності, видає міністр юстиції (§ 6 Указу «Про міжнародне приватне право»).

У Законі Румунії також передбачено запитувати докази наявності взаємності у Міністерства юстиції, яке шляхом консультації з Міністерством закордонних справ виявляє дійсний стан речей зі взаємністю у конкретній іноземній державі (ст. 6 Закону 1992 р.).

Наприклад, на принципах матеріальної взаємності ґрунтується двосторонній міжнародний договір України з Росією такий як Угода про трудову діяльність і соціальний захист громадян України і Російської Федерації, які працюють за межами границь своїх країн, від 14.01.93 р. Відповідно до цієї Угоди, громадяни користуються правами, встановленими законодавством країни працевлаштування, стаж зараховується в загальний трудовий стаж; визнаються дипломи, свідоцтва та інші документи про освіту без легалізації, працівники-іноземці користуються правами на соціальний захист через хворобу, вагітність та пологами, на відшкодування шкоди, заподіяної робочими травмами, професійними захворюваннями.

На принципах взаємності в міжнародних відносинах іноді застосовуються реторсії — заходи примусового впливу у відповідь на недружні дії іншої держави.

Метою реторсії є домогтися скасування обмежень встановлених окремою державою, якщо ця держава вчинила заходів, що несуть необґрунтовану, в порядку дискримінації, шкоду інтересам іншої країни або її громадян (наприклад, така мета реторсії прямо вказана

у ст. 1194 ЦК РФ). Тому в доктрині МПП реторсію називають зворотною взаємністю. Право кожної держави впливає із принципів суверенної рівності, поваги суверенітету, рівноправ'я і недискримінації.

Хоча суть зворотної взаємності і полягає в тому, що дана держава звичайно відповідає на несправедливість аналогічними заходами, у неї не має обов'язку щодо дотримання паритетності заходів – точності повторення того, що дало привід до реторсії.

Необхідно розрізняти реторсії та репресалії. Реторсії є результатом порушення не права, а саме завдання шкоди інтересам держав або їх громадян чи організацій. У випадку ж порушення права слід вести мову про репресалії.

Україна у разі встановлення обмежень дискримінаційного характеру щодо її громадян чи юридичних осіб іншою країною може провадити в порядку реторсії відповідні заходи стосовно громадян і юридичних осіб цієї країни. На відміну від принципу взаємності у випадку реторсії ініціатором незастосування іноземного права виступає виконавча влада.

Цілою низкою нормативних актів України закріплена можливість вжиття одного чи кількох видів заходів примусового характеру:

обмеження імпорту;

підвищення митних зборів;

введення режиму ліцензування та/або квотування зовнішньоекономічних операцій;

ведення візового контролю;

введення індикативних цін у зовнішньоекономічній сфері тощо.

Відповідно до доктрини міжнародного права, застосування заходів обмежувального характеру щодо конкретної іноземної країни (її органів, юридичних осіб, громадян) як реторсії не може вважатися порушенням принципу недискримінації.

Частина 4 ст. 79 Закону вказує на ті випадки, коли Україна в особі Кабінету Міністрів може застосувати реторсію (від лат. «retorsio» — зворотна дія) — правомірні обмежувальні заходи у відповідь на аналогічні заходи іншої держави.

Так, якщо в порушення норм міжнародного права Україні, її майну або представникам в іноземній державі не забезпечується такий же судовий імунітет, який згідно із ч. 1 і 2 ст. 79 Закону забезпечується іноземним державам, їх майну та представникам в Україні, Кабінетом Міністрів України може бути вжито до цієї держави, її майна відповідних заходів, дозволених міжнародним правом, якщо тільки заходів дипломатичного характеру недостатньо для врегулювання наслідків зазначеного порушення норм міжнародного права. Положення ч. 4 ст. 79 Закону конкретизовано в абз. 2 і 3 Указу Президента України від 25 червня 2002 р. № 581/2002 «Про порядок здійснення захисту прав та інтересів України під час урегулювання спорів, розгляду у закордонних юрисдикційних органах справ за участю іноземного суб'єкта та України»: у разі ухвалення закордонним юрисдикційним органом рішення проти держави, Президента України, Кабінету Міністрів України, міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади України з порушенням норм та принципів міжнародного права Міністерство юстиції України разом із Міністерством закордонних справ України готує спільний висновок про наявність відповідного порушення, на підставі якого Міністерство закордонних справ України вживає заходів дипломатичного характеру для припинення такого порушення; якщо порушення триває. Кабінетом Міністрів України за поданням Міністерства закордонних справ України, погодженим із Міністерством юстиції України та іншими заінтересованими центральними органами виконавчої влади України, може бути згідно із законами України застосовано відповідні заходи до іноземної держави та її майна.

Таким чином, інститут взаємності й інститут реторсії мають багато спільного, і їх використання приводить до незастосування іноземного матеріального права. Проте на відміну від застереження про публічний порядок відмова застосовувати іноземне право зумовлена причинами, не пов'язаними зі змістом матеріальних норм права. Крім того, підставою застосування інституту реторсії є дискримінаційні дії іноземної держави, а підставою застосування концепції взаємності — розбіжність колізійних прив'язок у законодавстві двох

держав. Інститут взаємності та інститут реторсії починають діяти, якщо іноземні та виконавчі органи не виявляють належної поваги до вітчизняних політичної та правової систем.

За загальним правилом, правозастосовний орган зобов'язаний застосовувати іноземне право. Проте, в доктрині МПП виділяють декілька правових механізмів, дія яких виключає можливість застосування іноземного права, обраного на підставі колізійної норми: застереження про публічний порядок; зворотне відсилання або відсилання до права третьої країни; застереження, що забороняє обхід закону, застереження про взаємність.

Колізійні норми з юридико-технічної сторони - це найбільш складні норми, які застосовуються в міжнародному приватному праві, що робить необхідним кожного разу застосовувати певні правила встановлення змісту колізійних норм. Ці правила допомагають вирішенню питань використання колізійних норм на практиці.

Кожна колізійна норма складається з двох частин. Перша її частина називається обсягом колізійної норми. У цій частині колізійної норми говориться про відповідні правовідносини, до яких вона застосовується. Друга частина колізійної норми носить умовну назву колізійної прив'язки.

У міжнародному приватному праві існує безліч видів колізійних прив'язок, які застосовуються залежно від змісту правовідносин, які вказані в обсязі колізійної норми.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Назвіть обсяг та прив'язку колізійної норми.
2. Назвіть відмінності односторонньої і двосторонньої колізійних норм.
3. Проаналізуйте поняття формули прикріплення
4. Охарактеризуйте поняття зворотного відсилання.
5. Проаналізуйте як у міжнародному приватному праві розуміють «обхід закону»?
6. Проаналізуйте поняття застереження про публічний порядок.
7. Охарактеризуйте режим найбільшого сприяння.
8. Проаналізуйте поняття «національний режим»
9. Охарактеризуйте принцип взаємності.
10. Проаналізуйте поняття реторсії.

## **Лекція 20. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ**

1. Правове регулювання права інституту права власності в законодавстві України та інших країн
2. Колізійні питання права власності.
3. Колізійні питання права власності за законодавством України

Мета лекції – розглянути колізійні питання, що стосуються права власності, націоналізації, приватизації, іноземного інвестування, а також питання інтелектуальної власності.

### **1. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА ІНСТИТУТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ КРАЇН**

Право власності є центральним інститутом цивільного права правової системи будь-якої держави. Всі галузі цивілістичних суспільних відносин, - спадкового або авторського права, сфери торгівлі або шлюбно-сімейних відносин, - завжди включають широкий спектр питань, що розкривають цей інститут. Таким чином, у кожній державі центральним правовим інститутом є інститут права власності. Праву власності належить чільне місце у системі речових прав. Своєю чергою, речове право - це найбільший за обсягом і важливий



правовий інститут у всіх правових системах світу. Йому присвячено відповідні розділи цивільних кодексів, спеціальні закони країн.

У державах романо-германської (континентальної) правової системи існує чітке визначення поняття власності. Цьому і питанню речового права загалом присвячено окремі розділи цивільних кодексів країн: у французькому Цивільному кодексі 1804 р. з трьох книг - книга II «Про майно і різноманітні видозміни власності»; німецькому Цивільному укладенні 1896 р. з п'яти книг - книга III «Речове право»; у швейцарському Цивільному кодексі 1907 р. з чотирьох книг - книга IV «Право власності»; в австрійському Цивільному кодексі 1811 р. із трьох частин - друга частина «Речове право»; у шведському Кодексі 1734 р. з дев'яти розділів - четвертий «Про нерухомість», значно оновлений в 1970 р. Отже, у країнах континентального права питанням права власності приділяється багато уваги, і в них це право виступає як окремий правовий інститут.

Країни англосаксонської (загальної) системи права мають свої особливості, оскільки це право залишається переважно судовим, правом судового прецеденту. В Англії немає галузевих кодексів європейського типу, в англійському праві відсутній поділ права на публічне і приватне. На відміну від Англії право США містить кодекси. Так, в деяких штатах діють цивільні кодекси, а в 25 штатах - цивільно-процесуальні.

Право власності охоплює права: володіння, користування та розпорядження майном.

**Способами набуття права власності є:**

**1. Первинні (право виникає вперше):**

- виробництво, переробка речей, придбання плодів, збільшення кількості речей (наприклад, до будинку прибудували сауну), присвоєння безхазяйних речей;

- давність - факт тривалого володіння чужим майном. «Особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років, або рухомим майном - протягом п'яти років, набуває права власності на це майно (набувальна давність), якщо інше не встановлено цим кодексом» (ч. 1 ст. 344 ЦК України «Набувальна давність»).

**2. Похідні (у порядку правонаступництва):**

- з волі власника (договір, одностороння угода);

- всупереч волі власника (націоналізація, конфіскація, ревізіція), Способами захисту відносин власності є:

1) зобов'язально-правові:

- позови з відшкодування позадоговірної шкоди (танкер розлив нафту і заподіяв величезний збиток рибному господарству);

- позови з відшкодування шкоди, заподіяної безпідставним збагаченням (гроші надіслано за іншою адресою, а одержувач їх не віддає);

2) дії щодо відшкодування збитків, заподіяних під час порушення договірних зобов'язань.

Існують такі види позовів для захисту прав власності:

1. У країнах континентальної системи права - речово-правові.

2. У країнах загального права - спеціальні види позовів.

У континентальній Європі, в тому числі й в Україні, застосовують виндикаційні та негативні позови.

Таким чином, розкриваючи **сутність інституту права власності** можна виділити три характерні риси:

По-перше, **право власності** є речовим правом, яке прямо передбачене законодавством.

По-друге, право власності належить до числа абсолютних (виняткових) прав, згідно з якими здійснення власником своїх прав виключає дії інших осіб щодо майна, яке належить власнику.

По-третє, право власності є правом, що безпосередньо впливає із закону. В цьому випадку діє принцип дозволу, тобто власник може здійснювати будь-які дії, що не заборонені законом.

Серед численних нормативно-правових актів в Україні щодо питань власності важливе місце займають Конституція України; Цивільний кодекс (далі - ЦК) України (книга третя).

За законодавством України, **право власності** - це врегульовані законом суспільні відносини щодо володіння, користування й розпорядження майном. Стаття 316 ЦК України закріплює, що правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб. Здійснювати відносини щодо володіння, користування та розпорядження власністю, незалежно від її форм, можуть не тільки народ України, громадяни, юридичні особи України та держава Україна, а й інші держави, їхні юридичні особи, спільні підприємства, міжнародні організації, громадяни іноземних держав та особи без громадянства.

Міжнародні організації та юридичні особи іноземних держав можуть мати на території України у власності будинки, споруди, інше майно соціально-культурного та виробничого призначення. Це положення знаходить відображення і в численних міжнародних договорах про торговельні відносини, науково-технічну співпрацю тощо. Так, згідно з ч. 3 ст. 5 Угоди про торговельні відносини між Україною та США від 6 травня 1992 р., кожна з держав дозволить комерційним представництвам іншої держави ввозити на свою територію і використовувати відповідно до звичайної комерційної практики конторське та інше обладнання, таке, як друкарські машинки, фотокопіювальні апарати, комп'ютери й телефакси для здійснення їхньої діяльності.

Іноземні держави можуть мати на території України у власності майно, необхідне для здійснення дипломатичних, консульських та інших міжнародних відносин у випадку й порядку, встановленому міжнародними договорами та законодавчими актами України. Так, у серпні 1998 року в Галаці (Румунія) було ухвалено Угоду про формування єврорегіону «Нижній Дунай». До нього увійшли: від української сторони - Одеська область, від молдавської - райони Кагул, Кантемир, Вулканешти, від румунської - повіти Браїла, Галац і Тульча. Відповідно до національного законодавства та міжнародних договорів сторони зобов'язувалися підтримувати місцеві ініціативи, зокрема, стосовно екології, захисту довкілля. У Румунії схвально сприйняли Указ Президента України про створення Дунайського біосферного заповідника. Ця єдина заповідна зона Румунії та України у пониззі Дунаю буде зареєстрована ЮНЕСКО.

Стосовно громадян іноземних держав та осіб без громадянства встановлено, що вони користуються правами та несуть обов'язки щодо належного їм на території України майна нарівні з громадянами України, якщо інше не передбачено законодавством України. Тобто, на іноземців у питаннях права власності поширюється національний режим. У Законі України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» зазначається, що іноземці можуть, відповідно до законодавства України, мати у власності будь-яке майно, успадковувати й заповідати його, зокрема, іноземці мають право власності на житло відповідно до законодавства України (статті 12, 13). Законодавством України встановлено, що земля може надаватися іноземним суб'єктам права у користування.

Виключно користування землею іноземним суб'єктам дозволяється в більшості країн СНД (Азербайджан, Киргизстан, Узбекистан, Україна і ін.). Водночас законодавство Естонії передбачає можливість володіння землею іноземними суб'єктами права. Загалом питання, пов'язані з наданням природних ресурсів у користування, є компетенцією приймаючої сторони. Це впливає з Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1962 року. «Про постійний суверенітет над національними природними багатствами», де закріплено право народів вільно розпоряджатися своїми природними багатствами згідно з національними інтересами. На цих засадах ґрунтується й законодавча практика України,

наприклад, Закон України «Про виключну (морську) економічну зону» від 16 травня 1995 року.

Крім внутрішнього законодавства кожної держави, **питання права власності** регулюються також у міжнародних конвенціях, зокрема:

Конвенції про обмеження відповідальності власників суден внутрішнього плавання від 1 березня 1973 року; Міжнародній конвенції про обмеження відповідальності власників морських суден від 10 жовтня 1957 року; Конвенції про заснування Організації інтелектуальної власності від 14 липня 1967 року;

Паризькій конвенції про охорону промислової власності від 20 березня 1983 року (Україна приєдналася до цієї Конвенції 25 грудня 1991 року).

Питання власності регулюють й інші міжнародні договори. Крім того, серед міжнародних договорів стосовно питань власності значну кількість складають договори про іноземні інвестиції. Це, зокрема, Хартія економічних прав і обов'язків держав 1974 р., Конвенція «Про захист іноземної власності», схвалена Радою Організації економічного співробітництва і розвитку в 1967 р. Питому вагу серед договорів про іноземні інвестиції мають двосторонні угоди про сприяння і взаємний захист інвестицій. Україна уклала такі угоди з Великобританією, Вірменією, В'єтнамом, Ізраїлем, Казахстаном, КНР, Литвою, Монголією, Польщею, США, Францією, ФРН, Чехією та іншими державами.

За законодавством різних країн по різному вирішується питання виникнення, припинення права власності на рухоме та нерухоме майно, класифікація речей.

## **2. КОЛІЗІЙНІ ПИТАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ.**

**Колізійна проблема** - це правовий індикатор, що визначає існування міжнародного приватного права (далі - МПрП), і є неодмінною умовою дії його норм і при регулюванні речових прав також. Визначальним початком для вирішення колізійних питань права власності в МПрП є **використання прив'язки *lex rei sitae* (закон місцезнаходження речі)**. Саме відповідно до неї визначається, зокрема, коло і зміст речових прав, умови щодо їх виникнення, припинення, зміни й переходу, суб'єктний склад власників та ін. Майже у всіх країнах світу колізійна формула *lex rei sitae* визнається засновницькою стосовно прав і обов'язків на нерухоме майно (земельні ділянки, будівлі тощо). Стосовно рухомого майна це правило не є таким безумовним.

Отже цивільне законодавство багатьох держав проводить досить чітке **розмежування між рухомим та нерухомим майном**. Так, у Цивільному кодексі Франції дається широка концепція поняття нерухомих речей. До них кодекс відносить нерухомість:

1) за природою - будинки, споруди, землю;

2) за призначенням: - речі, призначені для обслуговування нерухомості - машини, інструменти, сировина, худоба в маєтку; - те, що належить до нерухомого майна - земельні ділянки; - незібраний врожай; - предмети, які власник землі помістив на свою ділянку для обслуговування та експлуатації (наприклад, тварини для оброблення землі, рільничі знаряддя); - речі, поєднані із землею назавжди; - узуфрукт (користування річчю, що належить іншій особі, із присвоєнням принесених нею плодів за

умови збереження сутності речі) на нерухомих речі; - сервітути (право користування чужим майном), у тому числі й земельні; - позови, які мають своїм предметом повернення нерухомості.

Рухомими, за нормами Цивільного кодексу Франції, вважаються речі, які можуть змінювати своє місцезнаходження (рухаються самі); зобов'язання та позови, що мають своїм предметом сплату грошових сум чи права на рухомі речі; акції або частки у фінансових, торговельних чи промислових компаніях; вічні чи довічні ренти, сплачувані державою чи приватними особами (ст. ст. 516-529).

Відповідно до Цивільного кодексу Португалії, до нерухомих речей належать міські й сільські будівлі та споруди; води; дерева, кущі, плодові насадження, якщо вони тісно пов'язані із землею; спадкові права на вказане майно; частини сільських та міських споруд;

будь-яка рухома річ, поєднана назавжди з ними. Усі інші речі вважаються рухомими і обліковуються у спеціальних реєстрах (ст. ст. 204, 205).

Відповідно до англійського права, власник документа, який посвідчує право на земельну ділянку, а також власник ключа від будівлі є особою, що володіє нерухомістю.

У ФРН поняття нерухомості визначено вужче, ніж у Франції: земля і складові частини земельної ділянки. До рухомого майна належить усе, що не є складовими земельної ділянки.

Такі самі визначення поняття рухомого та нерухомого майна існують в Італії та Японії.

Згідно зі ст. 181 ЦК України, до нерухомих речей належать земельні ділянки, а також об'єкти, що розташовані на земельній ділянці, переміщення яких неможливо без їх знецінення та зміни їх призначення. Режим нерухомої речі може бути розповсюджений законом на повітряні і морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації.

У США та Англії класифікація майна на рухомість або нерухомість застосовується тільки щодо суб'єктів іноземного права. Але існує розподіл на реальні та персональні речі, наприклад річ у володінні та річ у вимозі є річчю персональною, а річ, що перебуває в оренді - реальною, але нею не володіють.

Таким чином, стосовно нерухомого майна законодавство, судова практика, доктрина багатьох держав, у т. ч. системи континентального права, свідчать, що право власності регулюється законом місцезнаходження речі. Таким вважається, зазвичай, закон держави, на території якої знаходиться річ на момент виникнення факту, що викликає правові наслідки (ст. 21(2)) Закону про міжнародне приватне право Угорщини 1979 р., ст. 24 Закону про міжнародне приватне право Польщі 1965 р. та ін). Цей принцип завжди застосовується до права власності на земельні ділянки.

**Питання колізійного регулювання правового статусу рухомого майна** (права вимоги, цінних паперів, транспортних засобів, особистих речей тощо) є дещо складнішим. У таких випадках часто застосовують прив'язку до закону місцезнаходження речі. Наприклад, відповідно до ст. 59 Договору про правову допомогу, укладеного між Україною та Болгарією, передавання чи переказ речей, грошових сум із території однієї держави на територію іншої здійснюється відповідно до законодавства тієї держави, на території якої знаходяться ці речі чи суми.

Отже, на сьогодні майже у всіх країнах Європи (зокрема, в Австрії, Італії, Польщі, Румунії, Угорщині, Федеративній Республіці Німеччини, Франції, Швейцарії та ін.) стосовно рухомої власності діє принцип *lex rei sitae*. Тобто, сучасна міжнародна практика відповідає на поставлені вище колізійні питання таким чином: а) річ, яка правомірно придбана особою у власність, зберігається за її власником при зміні місця знаходження речі (тим самим визнається право власності на річ, що придбана за кордоном); Якщо ж право на річ набувається не в тій державі, де вона знаходиться, то питання, за яким законом визначається право власності у правових системах, вирішується по-різному. В одних застосовують закон місцезнаходження речі, в інших - особистий закон власника; б) обсяг права власника визначається законом місця знаходження речі. При переміщенні речі з однієї держави в іншу відповідно змінюється зміст власності в розумінні обсягу прав власника.

Таким чином, вирішальним для визначення прав на рухомість і нерухомість є закон її місцезнаходження.

У законодавстві багатьох держав **колізійне регулювання права власності пов'язане з інститутом набувальної давності**, зміст якого полягає в тому, що фізична чи юридична особа, яка хоч і не є власником майна, але добросовісно, відкрито, неперервно і для себе здійснює володіння цим майном, наче власним, упродовж тривалого строку, набуває права власності на це майно (ст. 344 Цивільного кодексу України, ст. 234 Цивільного кодексу Російської Федерації, статті 2262-2265 французького Цивільного кодексу, ст. 937 німецького Цивільного кодексу, ст. 728 швейцарського Цивільного кодексу). В результаті

набувальної давності у власність може набуватись будь-яке майно за винятком державного та вилученого з обігу. Законодавство держав встановлює загальні (для рухомого та нерухомого майна) та спеціальні (для знайденого скарбу, бездоглядної худоби) строки набувальної давності. Наприклад, для набуття права власності на рухоме майно встановлено: у Франції - 3 роки, Російській Федерації - 5 років, Швейцарії - 10 років, Україні - 5 років. Не визначено таких строків у Великобританії та США. Строки, передбачені для набуття права власності на нерухоме майно, є значно більшими у Франції - від 10 до 30 років, Російській Федерації - 15 років, ФРН, Швейцарії - 30 років, Великобританії - 12 років, США - від 5 до 20 років (залежно від вимог законодавства певного штату). Спеціальні строки, визначені для набуття у власність скарбу, бездоглядної худоби, є найкоротшими. Наприклад, 6 місяців (статті 228, 231 Цивільного кодексу Російської Федерації, ст. 240 ЦКЯпонії).

За загальним правилом, закріплення прав на річ за правом набувальної давності регулюється законом місцезнаходження речі в момент початку строку набувальної давності з допущенням посилання на правопорядок держави, на території якої закріплення речі за правом набувальної давності було виконане, чи за законодавством держави, на території якої річ знаходилася на момент закінчення строку набувальної давності (ст. 22 (1) Закону з міжнародного приватного права Угорщини 1979 р.).

Особливі складнощі в міжнародній діловій практиці викликають випадки, коли предметом операції виступає товар, що знаходиться в дорозі (*res in transitu*), коли застосування колізійної норми *lex rei sitae* стає неможливим. У міжнародному приватному праві існує декілька прив'язок, що дозволяють продавцю і покупцю визначити, яке право буде застосовуватися для врегулювання їх взаємостосунків щодо переходу права власності в подібних випадках: закон країни місця призначення речі (ст. 23(2) Закону про міжнародне приватне право Угорщини 1979 р., а також законодавство Італії, Швейцарії), закон країни місця відправлення речі (законодавство Словаччини, Росії, України (ст. 41 Закону України «Про міжнародне приватне право»), закон проміжного пункту, закон прапора транспортного засобу і т.ін. При цьому різні держави в своєму колізійному праві надають перевагу різним прив'язкам.

Таким чином, вирішальним для визначення прав на рухомість і нерухомість в міжнародному приватному праві є закон її місцезнаходження.

### **3. КОЛІЗІЙНІ ПИТАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ**

Як і в більшості правових систем світу Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. поділяє майно на рухоме та нерухоме.

До нерухомого майна належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на них, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Режим нерухомої речі може бути поширений законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на яких підлягають державній реєстрації. Рухомим майном вважатиметься таке, що вільно переміщується у просторі (ст. 181). Відповідно до норм Закону України „Про МПП” право власності та інші речові права на рухоме й нерухоме майно пропонується визначати за правом країни, в якій це майно знаходиться, якщо інше не передбачено законом. Належність майна до рухомих або нерухомих речей, а також іншу юридичну кваліфікацію майна пропонується визначати за правом країни, в якій це майно знаходиться (ст. 38).

Стаття. Виникнення та припинення права власності та інших речових прав

Виникнення та припинення права власності та інших речових прав визначається правом держави, у якій відповідне майно перебувало в момент, коли мала місце дія або інша обставина, яка стала підставою для виникнення або припинення права власності та інших речових прав, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України (ст. 39 Закону України „Про МПП”).

Що ж до спеціальних випадків визначення права власності, то відповідно до ч. 2 ст. 39 Закону України „Про МПП” виникнення й припинення речових прав на рухоме майно, що є предметом правочину, пропонується визначати за правом країни, котрій цей правочин підпорядкований, якщо інше не встановлено погодженням сторін. Тут же зазначається, що вибір права країни сторонами правочину не зачіпає прав третіх осіб.

Згідно ст. 41 Закону право власності на річ, що знаходиться в дорозі за правочином, визначається правом держави, з якої це майно відправлене, якщо інше не встановлено за згодою сторін. До того ж, у ст. 40 цього Закону встановлює визначати речові права на транспортні засоби та інше майно, що підлягає занесенню до державних реєстрів, за правом країни, в якій ці транспортні засоби або майно зареєстровані.

У ч. 3 ст. 39 зазначається, що виникнення права власності на майно в результаті набувальної давності визначається правом країни, в якій майно знаходилося на момент спливу строку набувальної давності.

Стаття 42 Закону гарантує захист права власності та інших речових прав.

Захист права власності та інших речових прав здійснюється на вибір заявника відповідно до права держави, у якій майно знаходиться, або відповідно до права держави суду. Захист права власності та інших речових прав на нерухоме майно здійснюється відповідно до права держави, у якій це майно знаходиться. Захист права власності та інших речових прав, які підлягають державній реєстрації в Україні, здійснюється відповідно до права України.

Використання зазначених колізійних прив'язок стосовно права власності на річ допомагає вирішити низку практичних питань, наприклад тих, що стосуються переходу права власності. Адже цей момент є вихідним для цілей оподаткування за реалізації продукції (робіт, послуг), коли беруться до уваги базисні умови поставки (визначені згідно з Міжнародними правилами інтерпретації комерційних термінів у редакції 1990 р.), що обрані сторонами, незалежно від строків здійснення оплати за договором.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Охарактеризуйте майно, яке можуть мати у власності іноземці на території України?
2. Охарактеризуйте колізійні прив'язки щодо права власності?
3. Проаналізуйте види зовнішньоекономічної діяльності в Україні.
4. Назвіть суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності в Україні?
5. Охарактеризуйте основні риси міжнародного права інтелектуальної власності?
6. Проаналізуйте систему міжнародних договорів у сфері інтелектуальної власності?

### **Лекція 21. ПРАВОЧИН В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ.**

1. Поняття права міжнародних договорів, його джерела.
2. Поняття міжнародного договору.
3. Класифікація міжнародних договорів.
4. Структура міжнародного договору.
5. Стадії укладення міжнародних договорів.
6. Тлумачення міжнародних договорів.
7. Припинення й зупинення дії міжнародних договорів

#### **1. ПОНЯТТЯ ПРАВА МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ, ЙОГО ДЖЕРЕЛА**

В історії розвитку міжнародних відносин міжнародні договори відігравали та продовжують відігравати важливу роль як одне з основних джерел міжнародного права. Такі договори були покликані регулювати міждержавну торгівлю та встановлення кордонів, визначати статус іноземців тощо. У 60–70-ті роки минулого століття під впливом

держав, що розвиваються, та за підтримки соціалістичних держав були укладені численні багатосторонні міжнародні договори з тим, щоб кодифікувати, а також спробувати змінити існуючі звичаєві норми у більш сприятливому для цих держав напрямку. Через це договори посідали дедалі важливіше місце серед інших джерел міжнародного права. До того ж вони мають певні переваги технічного порядку: їх можна обговорювати й укладати у стислий термін; на норми, які вони диктують, можна легко посилатися, без проблем доведення, вони є зрозумілими та точними.

**Право міжнародних договорів** – це галузь міжнародного публічного права, що складається з норм та інститутів, які визначають зміст, структуру й підстави набуття чинності договорів і діяльність суб'єктів щодо порядку укладення, виконання та припинення дії міжнародних договорів. Ця галузь має провідне становище в системі міжнародного права. Вона пов'язана з усіма іншими його галузями й інститутами. У теорії та практиці використовується також таке поняття, як «міжнародне договірне право», яким позначають норми, створені договорами, на відміну від звичаєвих норм. Право міжнародних договорів має багатовікову історію.

Перші міжнародні договори, що дійшли до сьогодні, датуються ХХІІІ і ХІІІ ст. до н. е. Проте протягом багатьох століть домінуючим джерелом міжнародного права був усе ж таки міжнародний звичай, лише розширення та поглиблення міжнародних відносин призвело до значного розвитку міжнародної договірної практики. Перший кодифікований акт у галузі права міжнародних договорів був ухвалений у 1928 р. на конференції американських держав – це Гаванська конвенція про договори, яка мала регіональний характер, оскільки діяла лише в Латинській Америці. Поява міжурядових міжнародних організацій і зростання їх ролі в міжнародних відносинах вимагали договірного оформлення їх відносин як з державами, так і між собою. З появою Організації Об'єднаних Націй і створенням у її структурі Комісії міжнародного права кодифікація права міжнародних договорів стала одним із головних завдань останньої, що постали перед комісією. У результаті не лише з'явилася велика кількість таких договорів, але була вироблена певна міжнародна практика, що стосується укладення, виконання та припинення цієї категорії договорів.

Основними джерелами, з точки зору права міжнародних договорів, є такі міжнародні угоди універсального характеру:

- Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р.;
- Віденська конвенція про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р.;
- Віденська конвенція про правонаступництво держав щодо договорів 1978 р.

У 1969 р. на міжнародній конференції в м. Відень (Австрія) була ухвалена Конвенція про право міжнародних договорів, яка набула чинності в 1980 р. Конвенція кодифікувала звичаєві норми щодо головних питань, пов'язаних з укладенням, виконанням і припиненням дії договорів державами. У зв'язку зі зростанням активності на світовій арені міжнародних організацій у 1986 р. була ухвалена Віденська конвенція про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями, яка досі не набула чинності. У 1978 р. на основі проекту статей, підготовленого Комісією міжнародного права, була ухвалена Конвенція про правонаступництво держав щодо договорів, яка, однак, теж дотепер не набула чинності. Хоча Віденські конвенції 1978 і 1986 рр. і не набули чинності, багато їх положень діють як звичайні норми. Ці конвенції кодифікували не всі чинні звичайні норми в галузі права міжнародних договорів, зокрема не були кодифіковані звичайні норми, що стосуються впливу війни на міжнародні договори.

Тому поряд з договірними продовжують діяти і звичайні норми. Окремі принципові положення права міжнародних договорів закріплено в Статуті ООН, Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., та Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. У зв'язку з важливістю міжнародних договорів як для

досягнення мети зовнішньої політики будь-якої держави, так і для вирішення багатьох внутрішньодержавних питань у законодавстві держав існують норми, що безпосередньо стосуються процесу укладення, виконання та припинення дії міжнародних договорів. Такі норми загального характеру зазвичай містяться в конституціях. Крім того, держави, як правило, мають спеціальний закон щодо процедури розроблення, підписання, ратифікації та припинення дії міжнародних договорів, що укладаються цією державою.

Одним із суттєвих аргументів, що підтверджують такий міжнародний аспект, стала конституційна регламентація міжнародних договорів України, що визначає її правове положення на міжнародній арені. У статті 9 Конституції України закріплено, що чинні міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких дано Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Там само міститься положення про те, що укладення міжнародних договорів, що суперечать Конституції України, може лише відбуватись після внесення відповідних змін у Конституцію України. Якщо ці положення можна назвати статутними, то інші статті Конституції України містять у собі положення, які, швидше за все, мають процесуальний характер.

Так, у статті 26 Конституції міститься вказівка на те, що права, свободи, а також обов'язки іноземців та апатридів, що перебувають в Україні на законних підставах, можуть бути обмежені міжнародними договорами України; у пункті 32 ст. 85 закріплено повноваження Верховної Ради України щодо надання у встановлений термін згоди на обов'язковість міжнародних договорів України та денонсацію міжнародних договорів України; у пункті 3 ст. 106 закріплено права Президента України на ведення переговорів та укладення міжнародних договорів України. Нарешті, у статті 151 Конституції України закріплено права Конституційного Суду України на надання висновків про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість. 29 червня 2004 р. ухвалено відповідний Закон України «Про міжнародні договори України», що встановлює порядок укладення, виконання та припинення дії міжнародних договорів України з метою належного забезпечення національних інтересів, досягнення цілей, виконання завдань і принципів зовнішньої політики України, закріплених у Конституції України та законодавстві України. Відповідно до цього закону Постановою Кабінету Міністрів від 17.06.1994 № 422 було затверджено Положення про порядок укладення, виконання та денонсації міжнародних договорів України міжвідомчого характеру (поточна редакція від 11.05.2006 р.). Норми й інститути права міжнародних договорів покликані забезпечити стабільність міжнародної договірної практики, тому вони поширюються на всі види міжнародних угод незалежно від їх форми та конкретного найменування, кількості й видів суб'єктів міжнародного права, що беруть участь у них, об'єкта та предмета регулювання. Стійка договірна практика є запорукою стабільності міжнародних відносин.

## **2. ПОНЯТТЯ МІЖНАРОДНОГО ДОГОВОРУ**

Міжнародні договори є необхідними інститутами людського спілкування, без яких воно було б неможливим. Вони становлять складну, багатогалузеву глобальну систему, що охоплює практично всі види взаємодії держав. За допомогою договорів узгоджують спільні дії суб'єктів міжнародного права, вирішують різні спори. У системі міжнародних відносин міжнародні договори виконують низку важливих правових функцій, насамперед упорядкування міжнародних відносин і формування їх правової основи. Вони сприяють стабільності міжнародного правопорядку, підтримці міжнародного миру та безпеки й розвитку міжнародного співробітництва на засадах рівноправності. Крім того, міжнародні договори є важливим засобом забезпечення національних інтересів держави та захисту основних прав і свобод людини тощо. Відповідно до пункту «а» ст. 2 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. поняття «договір» означає міжнародну угоду, укладену між державами у письмовій формі, на основі міжнародного права незалежно від



того, викладено таку угоду в одному документі, у двох чи декількох пов'язаних між собою документах, а також незалежно від її конкретного найменування.

Оскільки Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р. поширюється лише на угоди, укладені державами й лише письмово, то таке визначення поняття міжнародного договору має, так би мовити, цільове значення. Схоже визначення «*mutatis mutandis*» (з урахуванням відповідних відмінностей) міститься і у Віденській конвенції про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р.

Фактично, **міжнародний договір** – це угода, що укладається між суб'єктами міжнародного права, які мають право на нормотворення, незалежно від її форми та найменування й відповідає нормам міжнародного права. Відмінністю будь-якого міжнародного договору є закріплення в ньому правил поведінки суб'єктів міжнародного права й надання останнім юридично обов'язкового характеру. Запропоноване визначення поняття міжнародного договору надає можливість виокремити його характерні ознаки:

- по-перше, міжнародним договором може бути угода лише між суб'єктами міжнародного права; суть договору – угода між сторонами, які укладають договір;

- по-друге, міжнародна угода є результатом, утіленням узгодженого волевиявлення сторін; зміст їх волевиявлення може в певних межах змінюватися відповідно до вимог життя без зміни тексту договору, проте ці зміни мають бути взаємно узгодженими;

- по-третє, до міжнародних договорів слід відносити лише ті відносини, які регулюються міжнародним правом. У міжнародному договорі заведено виділяти його мету, об'єкт і предмет.

**Мета договору** – це кінцеві результати, яких прагнуть досягти суб'єкти міжнародного права, укладаючи договір. Зазвичай, мета закріплюється в преамбулі або початкових статтях договору. Наприклад, мету ООН закріплено в преамбулі та ст. 1 Статуту цієї організації. Об'єктом договору є міжнародні відносини, врегульовані нормами, що містяться в ньому. Будь-який об'єкт міжнародного права може бути об'єктом міжнародного договору. Самі держави визначають, що є таким об'єктом, проте утримуються від того, щоб об'єктом договорів були питання, що становлять виключно внутрішню компетенцію держав. Як правило, об'єкт договору відображається в найменуванні договору.

**Предмет договору** – це конкретні матеріальні або нематеріальні блага, охороняти або забезпечувати які покликана міжнародна угода. Наприклад, предметом міжнародного договору можуть бути економічні, соціальні й культурні права людини, екологічна чистота морських вод тощо. Сторонами в міжнародному договорі можуть бути суб'єкти міжнародного права, що володіють правоздатністю на їх укладення.

Стаття 6 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. закріплює положення про те, що держави володіють такою правоздатністю. Віденська конвенція про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р. встановлює, що така правоздатність для міжнародних організацій визначається правилами цих організацій (ст. 6). Під терміном «правила організації» слід розуміти засновницькі акти організації, ухвалені відповідно до них рішення та резолюції, а також сталу практику організації (п. 4 ст. 2 Конвенції 1986 р.). Це означає, що держави володіють необмеженою правоздатністю укладати міжнародні угоди. Правоздатність міжнародних організацій у цій сфері зумовлюється межами їх мети, визначеної насамперед у засновницьких документах організації. Щодо сторін договірної угоди в міжнародній практиці затвердилися такі поняття: «держава, що бере участь у переговорах», «організація, що бере участь у переговорах», «договірна держава», «договірна організація», «учасник», «третя держава», «третя організація». Дефініції цих понять можна знайти у статті 1 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. і ст. 1 Віденської конвенції про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р. «Держава, що бере участь у переговорах», означає державу, яка брала участь у складанні й ухваленні тексту договору.

**Договірна держава** – це держава, що погодилася на обов’язковість для неї договору незалежно від того, набув договір чинності чи ні. «Учасник» означає державу, яка погодилася на обов’язковість для неї договору й для якої договір має силу. Третя держава – це держава, що не є учасником договору. У межах цього питання необхідно звернути увагу на критерії участі держав та інших суб’єктів міжнародного права у міжнародних договорах. У класичному міжнародному праві був поширений принцип «свободи договорів», згідно з яким великі держави могли укласти договір з будь-якого питання і самі визначати коло учасників таких договорів. Зрозуміло, в таких «вільних умовах» справедливі інтереси та права слабких держав часто порушувалися через незапрошення їх для участі в договорах. Сучасне міжнародне право не визнає принципу «свободи договорів», хоча його рецидиви інколи ще трапляються. Зацікавлена держава, тобто та держава, чиї законні інтереси є основним предметом договірного регулювання, має абсолютне право брати участь у такому міжнародному договорі. Неучасть хоча б однієї такої держави в міжнародному договорі може потягти за собою його недійсність, оскільки порушується міжнародно-правовий принцип суверенної рівності держав і загальноправовий принцип справедливості.

### **3. КЛАСИФІКАЦІЯ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ**

У науці міжнародного права немає загальновизнаної класифікації міжнародних договорів, проте найчастіше ці договори класифікуються за поданими нижче критеріями.

1. За кількістю сторін договору: – двосторонні договори (у яких беруть участь два суб’єкти); – багатосторонні договори (у яких беруть участь три суб’єкти і більше).

2. За сферою та чинністю дії договору: – універсальні договори, у яких беруть участь практично всі держави-члени світового співтовариства (наприклад, Статут ООН); – регіональні договори, у яких беруть участь держави певного географічного регіону, на який поширюється дія цього договору (наприклад, учасниками Європейської конвенції про громадянство 1997 р. є європейські держави-члени Ради Європи); – субрегіональні договори, у яких беруть участь держави всередині певного географічного регіону (наприклад, договори про створення Єврорегіонів).

3. За ступенем відкритості договору: – відкриті договори (у них бере участь і до них має право приєднатися будь-яка зацікавлена держава); – закриті договори (у них коло учасників заздалегідь визначено).

4. Залежно від суб’єкта, що укладає договір: – міждержавні договори (укладаються від імені держави); – міжурядові договори (укладаються від імені уряду); – міжвідомчі договори (укладаються від імені органів виконавчої влади держави – його міністерств і відомств).

5. Залежно від форми договору: – договір у письмовій формі (сьогодні у такій формі укладається більшість міжнародних договорів); – договір в усній формі (так звана «джентльменська угода») – міжнародне право допускає такі договори з відповідними юридичними обов’язками сторін, але забезпечення виконання «джентльменських угод» разі їх оспорювання сторонами є складнішим, ніж письмових договорів. тому договори в усній формі укладаються значно рідше, ніж письмові, і здебільшого у випадках, коли між сторонами є повна довіра в ділових взаємовідносинах.

6. Залежно від об’єкта міжнародно-правового регулювання: – політичні договори (регулюють відносини з підтримки міжнародного миру та безпеки, надання взаємної допомоги, територіальних питань, скорочення озброєнь тощо); – економічні договори (регулюють відносини в торговельно-економічній сфері: економічне співробітництво, поставка товарів і надання послуг, кредити й позики тощо); – договори зі спеціальних питань (угоди з питань науки і техніки, транспорту та зв’язку, культури й освіти, інформації і спорту, правової допомоги та соціального забезпечення тощо).

7. За строком дії договору: – строкові (на певний строк); – безстрокові (без зазначення строку дії або з визначенням безстрокового характеру договору).

#### 4. СТРУКТУРА МІЖНАРОДНОГО ДОГОВОРУ

Під структурою міжнародного договору розуміють його поділ на частини. Конкретний договір через специфіку його об'єкта, мети та процедури ухвалення може мати і специфічну структуру, проте більшість міжнародних договорів складається з таких структурних елементів: преамбули, основної і заключної частин. Іноді договори супроводжуються застереженнями сторін та/або додатками, у яких містяться норми, що пояснюють основний текст, правила чи процедури вирішення спорів (протоколи, описи, технічні умови, стандарти, карти тощо). Усі частини договору мають однакову юридичну силу. Обов'язковим елементом є також підписи уповноважених сторін договору. Преамбула є вступною частиною договору, в якій сторони визначають мету договору та принципи її досягнення. Основна (центральна) частина містить взаємні права й обов'язки сторін, тобто ті правила поведінки, якими вони повинні керуватися під час виконання договору. Заключна частина містить у собі положення про порядок набуття договором чинності, його дію та припинення.

Додатки зазвичай містять будь-які технічні відомості, наприклад щодо озброєнь, які скорочуються, або опис процедур, пов'язаних із виконанням договору, переважно технічного характеру, зокрема технології ліквідації ракет або порядок проведення інспекцій на місцях тощо. Застереження являє собою односторонню заяву, зроблену державою або міжнародною організацією в процесі укладення договору, що має метою виключити або змінити юридичну дію певних положень договору щодо автора застереження.

У праві міжнародних договорів узвичаєно поділяти положення угод на статті, які, у свою чергу, групуються в розділи (наприклад, Статут ООН складається з 19-ти розділів, які містять 111 статей) або частини (у Віденській конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. 8 частин, що об'єднують 85 статей). Іноді частини міжнародного договору можуть поділятися на розділи (наприклад, частина III Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., що складається з 4-х розділів), але такий поділ не є принциповим. Міжнародний договір, як правило, складається в одному документі, проте текст договору, укладеного, наприклад, шляхом обміну нотами або листами, може міститися в двох або більше пов'язаних між собою документах. Одним з елементів міжнародного договору є його найменування. У міжнародній практиці відомі такі найменування договорів, як конвенція, пакт, угода, договір, протокол, статут, хартія тощо. Міжнародний договір може бути взагалі безіменним, наприклад обмін дипломатичними нотами як різновид міжнародного договору. Відповідно до норм звичаєвого й договірнього права найменування міжнародного договору не має жодного юридичного значення. Важливо, щоб цей документ містив правила поведінки сторін, які визнаються ними як юридичні норми. Тому термін «договір», що широко використовується в науці міжнародного права, повинен розглядатися як родове поняття. Найважливішою частиною міжнародних договорів у письмовій формі є мова, за допомогою якої сторони фіксують права й обов'язки в тексті договору. Зазвичай, двосторонні угоди укладаються в двох екземплярах мовами договірних сторін.

При цьому сторони використовують правило альтернату (чергування), згідно з яким в екземплярі двостороннього договору, призначеному для конкретної договірної сторони, найменування цієї сторони в переліку сторін, підписи її уповноважених, печатка, а також текст договору офіційною мовою держави цієї сторони поміщаються на першому місці і для підпису залишається місце з лівого боку. У правилі альтернату виявляється повага до суверенітету держав. У разі підписання багатостороннього договору підписи уповноважених осіб ставляться один під іншим у порядку англійського, французького чи іншого алфавіту за домовленістю сторін. Тексти договору мовою кожної з договірних сторін є юридично рівнозначними (автентичними). Тексти багатосторонніх договорів укладаються офіційними мовами ООН (англійською, арабською, іспанською, китайською, російською, французькою) або офіційними мовами конкретної міжнародної конференції, визначеними учасниками конференції (найчастіше це англійська і французька мови), які вважаються автентичними й мають однакову юридичну силу.

## 5. СТАДІЇ УКЛАДЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ

Укладення міжнародних договорів державами являє собою здійснення державного суверенітету і належить до основних прав держав. Укладення міжнародного договору є складним процесом, що складається з низки послідовних стадій. Юридична сутність цього процесу здебільшого полягає в практичному становленні договірної норми міжнародного права, формуванні угоди між державами. Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р. і Віденська конвенція про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р. не визначають, що слід розуміти під «укладенням договору». Виходячи з міжнародної практики можна дійти висновку, що укладення міжнародного договору означає всі дії держави, починаючи від переговорів і закінчуючи набуттям договором чинності. У науці міжнародного права немає єдиної думки про стадії укладення договорів.

Ураховуючи теорію та практику можна виокремити такі стадії укладення міжнародних договорів: 1) призначення уповноважених осіб для ведення переговорів; 2) подання та перевірка повноважень; 3) узгодження тексту договору; 4) обговорення й ухвалення проєкту договору; 5) установлення автентичності, парафування договору; 6) підписання договору; 7) заява застережень; 8) ратифікація договору; 9) обмін ратифікаційними грамотами та їх депонування; 10) промульгація (опублікування) договору; 11) реєстрація договору; 12) передання ратифікаційних грамот депозитарію.

Договори, як правило, готуються й підписуються спеціально уповноваженими на те особами, які повинні мати відповідні повноваження, тобто документ, який засвідчує їх право вести переговори, підписувати міжнародний договір, брати участь у конференції тощо. Укладати договори без спеціальних повноважень «ex-officio» можуть глава держави, глава уряду та глава відомства закордонних справ. Глави дипломатичних представництв і представництв держав при міжнародних організаціях і на міжнародних конференціях також не потребують повноважень, проте вони можуть здійснювати дії лише з метою ухвалення тексту договору. Укладенню договору передують договірна ініціатива, тобто пропозиція однієї держави або групи держав укласти певний міжнародний договір з одночасним презентуванням проєкту тексту договору. Розроблення тексту договору може відбуватися на переговорах чи на спеціально скликаних міжнародних конференціях у межах міжнародних організацій.

Двосторонні договори розробляються головним чином на переговорах відповідних держав. Після того як текст договору було узгоджено, необхідно встановити його автентичність. Установлення автентичності тексту – це передбачена у тексті договору або узгоджена між державами процедура фіксації того, що ухвалений текст міжнародного договору є остаточним і не може бути змінений. Установлення автентичності договору здійснюється шляхом його парафування (проставлення під договором ініціалів уповноважених осіб), підписання, підписання «ad referendum» (підписання договору з умовою подальшого схвалення компетентним державним органом), включення тексту в підсумковий документ конференції або в резолюцію міжнародної організації про схвалення договору. Парафування міжнародного договору – попереднє підписання міжнародного договору ініціалами уповноважених осіб, які брали участь у його розробленні. Може здійснюватися парафування всього тексту договору й певних його статей. Якщо після процедури встановлення автентичності договору сторони вирішують внести в текст зміни або доповнення, автентичність підлягає новому встановленню.

Текст договору може ухвалюватися голосуванням (одноголосно, простою більшістю, двома третинами голосів або іншою більшістю за угодою сторін), консенсусом (без голосування за відсутності заперечень учасників переговорів; якщо надходить хоча б одне заперечення, текст договору не може бути ухвалений до тих пір, доки не буде змінено відповідне положення договору або заперечення не буде знято). Якщо договір розробляється в межах міжнародної організації, текст може ухвалюватися шляхом голосування за резолюцію про ухвалення договору (наприклад, на засіданні Генеральної

Асамблеї ООН). Текст договору, що розробляється на конференції, може ухвалюватися також шляхом включення його в підсумковий документ конференції чи наради. Наступною стадією укладення договору є вираження згоди держав та інших суб'єктів міжнародного права на обов'язковість договору.

Статті 11 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. і Віденської конвенції про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р. встановили такі способи вираження згоди на обов'язковість договору: – підписання договору; – обмін документами; – ратифікація договору; – його ухвалення, затвердження; – приєднання до нього або будь-який інший спосіб, про який домовилися сторони. Найбільш поширеним способом вираження згоди на обов'язковість договору є його підписання. Підписання договору означає або остаточне ухвалення його тексту, або вираження згоди на його обов'язковість. Воно може бути повним, остаточним або попереднім. У підписаний договір не можуть вноситися зміни. У деяких міжнародних організаціях узвичаєно процедуру, яка взагалі не передбачає підписання. Наприклад, у Міжнародній організації праці МОП конвенції ухвалюються конференцією і передаються на затвердження державам.

Згода на обов'язковість договору може бути виражена шляхом обміну документами, наприклад нотами або листами ідентичного змісту. Необхідно відрізнити цю процедуру від укладення договору у формі обміну листами або нотами, в яких міститься сам предмет договору. Ратифікація – остаточне схвалення, затвердження найвищим органом держави міжнародного договору, що означає згоду на обов'язковість для неї договору, який набуває юридичної чинності лише після ратифікації. Порядок ратифікації визначається внутрішнім правом держав. Як правило, найважливіші договори відповідно до законодавства різних держав підлягають ратифікації найвищим законодавчим органом держави або главою держави. На підставі акта про ратифікацію глава держави підписує ратифікаційну грамоту. Відомі випадки, коли питання про ратифікацію договору виносять на референдум. Договори, які не підлягають ратифікації, схвалює уряд або одна з урядових структур (тоді вони підлягають затвердженню). Ратифікація договору вважається завершеною після обміну ратифікаційними грамотами (двосторонній договір) або вручення їх депозитарію (багатосторонній договір). Ратифікація є остаточною, від неї не можна відмовитися або знову винести договір на обговорення.

Відповідно до Конституції України (ст. 9) чинні міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Ратифікація міжнародних договорів України здійснюється шляхом ухвалення закону про ратифікацію, невід'ємною частиною якого є текст міжнародного договору. Якщо на ратифікацію подається міжнародний договір, виконання якого потребує ухвалення нових або внесення змін до чинних законів України, проекти таких законів подаються на розгляд Верховної Ради України разом із проектом закону про ратифікацію й ухвалюються водночас. Ухвалення, затвердження – процедури вираження згоди на обов'язковість договору, що не підлягає ратифікації, але передбачає схвалення після підписання. Зараз договори, звичайно, містять положення про те, що ухвалення здійснюється кожною зі сторін відповідно до її внутрішнього права. Затвердженню підлягають міжнародні договори України, які не потребують ратифікації, якщо вони передбачають вимогу щодо їх затвердження або встановлюють інші правила, ніж ті, що містяться в актах Президента України або Кабінету Міністрів України. Затвердження міжнародних договорів України здійснюється Президентом України у формі указу або Кабінетом Міністрів України у формі постанови (ст. 12 Закону України «Про міжнародні договори України» від 2004 р.).

Згода на обов'язковість договору може бути виражена також через приєднання до договору (ст. 15 Віденських конвенцій 1969 і 1986 рр.). Можливість приєднання передбачається в самому договорі або узгоджується з його учасниками. Як правило, приєднання здійснюється тими ж органами, що і ратифікація. Після ратифікації договору

здійснюється обмін ратифікаційними грамотами або здавання їх депозитарію. Депонування міжнародного договору – у міжнародному праві передання ратифікаційної грамоти чи інших документів на зберігання під час укладення багатостороннього міжнародного договору. Депонування здійснюється державами-учасницями міжнародних договорів, які здають свої ратифікаційні грамоти або інші документи урядові держави чи міжнародній організації, що були обрані депозитаріями.

Депонування міжнародного договору фіксується у протоколі, який має важливе доказове значення. Під час здавання документів договору на зберігання держава отримує засвідчену копію протоколу про це здавання; водночас усім іншим учасникам договору надсилаються повідомлення про здійснене здавання і засвідчена копія відповідного протоколу. Юридичне значення депонування міжнародного договору полягає в тому, що у зв'язку зі згодою держави на підписання або приєднання до договору він набуває для неї чинності з моменту депонування, якщо інше не передбачено цим договором. Депозитарій – держава або міжнародна організація, що бере на себе зобов'язання зберігати текст міжнародного договору, документи про його ратифікацію, про приєднання до договору інших держав тощо. Депозитарій визначається під час ведення переговорів. Як правило, це держава, в якій відбуваються переговори та підписання договору. Основними функціями депозитарію є зберігання оригінального тексту договору, підготовка та засвідчення копій договору, реєстрація договору в ООН, інформування учасників договору про надходження ратифікаційних грамот та іншої документації (заяви, застереження, приєднання, денонсації) щодо договору. Реєстрація міжнародних договорів – внесення до спеціального реєстру міжнародної організації міжнародного договору, який набув чинності, що дає змогу посилатися на нього в органах такої організації. Вона здійснюється в секретаріатах ООН, спеціалізованих установах ООН, Ради Європи та інших міжнародних організацій. Включення цієї статті в Статут ООН мало на меті обмежити таємну дипломатію й довести до відома міжнародного співтовариства зміст договорів.

Якщо договір зареєстровано у міжнародній організації, він обов'язково підлягає, як впливає з Віденських конвенцій 1969 і 1986 рр., обов'язковій реєстрації в Секретаріаті ООН. Договори, зареєстровані в ООН, публікуються в спеціальних збірниках. Для ООН незареєстрований міжнародний договір юридично не існує, проте це не впливає на його обов'язкову силу стосовно сторін договору. Багатьма державами передбачається порядок публікації договорів з їх участю. В Україні міжнародний договір, що набув чинності, реєструється в Міністерстві закордонних справ, яке відповідає разом із Верховною Радою України за його розповсюдження. Внутрішньодержавну публікацію називають промульгацією міжнародного договору. У тих випадках, коли учасник міжнародного договору не згоден з будь-якою частиною договору, яка, однак, не виключає його участі у договорі, він має право виявити цю незгоду шляхом заяви застереження. Це суверенне право кожної держави, яке можна заявити на всіх стадіях укладення договору. Застереження – це одностороння заява держави, зроблена під час підписання, ратифікації, затвердження, ухвалення договору чи приєднання до нього, за допомогою якої вона бажає виключити або змінити юридичну дію певних положень договору в їх застосуванні до цієї держави. Заява є недопустимою в двосторонньому договорі, якщо договором передбачено право робити лише певні застереження, до яких це застереження не належить, або коли застереження є недопустимим з точки зору об'єкта й мети договору (ст. 19 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.).

Для застереження згода інших учасників не вимагається, але Віденською конвенцією про право міжнародних договорів 1969 р. встановлено, що воно вважається прийнятим іншими учасниками, якщо протягом 12 місяців з дня його заяви вони не висловили проти нього заперечень. Разом із тим слід ураховувати, що заява застереження створює новий режим договору між державою, яка заявила застереження, і тими, які застереження не заявляли. Він полягає в тому, що така держава визнає договір не в цілому, а лише в тій частині, якої застереження не стосується. Для всіх інших держав договір діє у повному

обсязі. Відповідно до Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. договір може бути змінений за згодою його сторін шляхом внесення поправок (ст. 39). Вони за своїм призначенням і за процедурою ухвалення рішення дуже відрізняються від застережень; за допомогою поправок змінюється договір, а застереження здебільшого уточнюють використання відповідних положень договору стосовно конкретного учасника.

## **6. ТЛУМАЧЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ**

Для ефективного застосування норм міжнародного договору необхідно правильно розуміти його зміст. Тлумачення і є з'ясуванням справжнього значення та змісту міжнародного договору. Під тлумаченням міжнародних договорів слід розуміти діяльність, спрямовану на з'ясування, осмислення справжнього змісту норм міжнародних договорів з метою сприяння їх практичній реалізації. Учені виділяють вузький і широкий підходи до розуміння терміна «тлумачення». У широкому сенсі тлумачення – це пізнавальна діяльність, спрямована на пояснення явищ природи та суспільних явищ, у тому числі правових норм. У вузькому значенні під ним розуміють пояснення виразів, формул чи символів будь-якої теорії. У повсякденному розумінні тлумачення – роз'яснення того чи іншого тексту. Якщо ж наблизитись до тлумачення юридичних норм, то це є результатом пізнавальної діяльності. Але слід урахувувати головне правило тлумачення юридичної норми – результат тлумачення норм права повинен співвідноситися з правовим текстом.

Цілком очевидно, що без тлумачення юридичної норми немає її розуміння, або без її розуміння немає її застосування. Відповідно, норма перестає працювати. Застосування абстрактних правових норм часто стикається з певними складнощами, і які можна перебороти лише шляхом застосування процедури тлумачення. Це, власне, і стало причиною появи такого інституту в праві міжнародних договорів, як інститут тлумачення, адже міжнародне право страждає на нечіткість і невизначеність норм. Як уже було зазначено, тлумачення передує будь-якому застосуванню норм міжнародних договорів. Від його правильності залежить виконання основоположного принципу міжнародного права в цілому «*facta sunt servanda*» (угоди повинні виконуватися). Спори держав щодо невиконання однією з них зобов'язань за міжнародними договорами ґрунтуються, зазвичай, ґрунтуються на різному тлумаченні ними тих самих положень. Але вирішення спору не завжди лежить у юридичній площині. Інколи лише застосування всього комплексу прийомів тлумачення, у тому числі політичних, дає змогу вирішити спір. У статті 31 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. зазначено, що договір повинен тлумачитись добросовісно відповідно до звичайних значень, що слід надавати термінам договору в їх контексті, а також у світлі об'єкта та мети договору. У пункті 2 ст. 31 цієї Конвенції подано визначення поняття «контекст», що містить: – текст договору, включно з преамбулою та додатками; – будь-яку угоду, що належить до договору й була погоджена всіма учасниками договору у зв'язку з укладенням самого договору; – будь-який документ, укладений одним або декількома учасниками у зв'язку з укладенням договору та прийнятий іншими учасниками як документ, що стосується договору. Крім контексту під час тлумачення договору слід урахувувати таке (п. 3 ст. 31 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.): – будь-яку угоду, укладену між учасниками щодо особливостей тлумачення договору або застосування його положень; – практику застосування договору, яка стосується угоди учасників щодо тлумачення його положень. Стаття 32 цієї Конвенції передбачає, що для тлумачення можна використовувати підготовчі матеріали й обставини укладення договору, але лише як додаткові засоби тлумачення. Додаткові засоби слід застосовувати лише після того, як були використані основні, передбачені статтею 31 Конвенції, але призвели до абсурдних або нелогічних результатів, а також якщо зміст документа так і залишився нечітким і неоднозначним.

Велике значення для правильного розуміння міжнародних договорів мають принципи тлумачення, під якими розуміють загальні правила, що враховують особливості міжнародного договору як угоди суб'єктів міжнародного права. Принципами тлумачення

міжнародних договорів є, насамперед, сумлінність і надання термінам договору звичайного значення. Спеціальне значення терміна може надаватися в тому випадку, коли сторони договору мали такий намір. Водночас у межах окремих міжнародних договорів можуть існувати власні (спеціальні) принципи.

Так, у підґрунті тлумачення міжнародних угод у галузі прав людини лежить принцип ефективності, широко використовують у межах Страсбурзького правозахисного механізму. Європейська комісія з прав людини і Європейський суд з прав людини неодноразово підкреслювали, що тлумачення Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. має ґрунтуватися на загальних міжнародно-правових принципах інтерпретації, але з обов'язковим урахуванням особливої природи цього документа й відповідних стандартів Ради Європи. У зв'язку з цим об'єкт і мета Конвенції як угоди, спрямованої на захист людської особи, вимагають тлумачення і застосування її положень так, щоб зробити передбачені в ній гарантії практичними й ефективними. Особлива цінність принципу ефективного тлумачення полягає в тому, що він надає можливість найкращим чином адаптувати мету захисту прав індивіда до мінливих соціальних умов і розвитку суспільства. Оскільки тлумачення положень міжнародного договору являє собою один із випадків тлумачення юридичної норми, то до нього повинні бути застосовані всі способи тлумачення, відомі юридичній доктрині та практиці, за винятком тих, які не можуть бути застосовані до міжнародного договору як погодженого волевиявлення суверенних суб'єктів. Деякі з таких способів тлумачення закріплено у Віденській конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., інші мають звичаєво-правовий характер.

Найбільш застосовуваними способами тлумачення міжнародних договорів є граматичний, логічний, спеціально-юридичний, історичний і системний. За змістом вони мало чим відрізняються від аналогічних прийомів, що використовуються під час тлумачення внутрішньодержавних нормативних актів та описуються в загальній теорії права. Граматичне тлумачення є початковим і відправним серед усіх способів тлумачення, оскільки юридичні норми існують лише у мовній формі. Прийоми дослідження спрямовано на з'ясування значення окремих слів, термінів і змісту норми залежно від розміщення в тексті сполучників, розділових знаків і прийменників, при цьому під час тлумачення жодне слово або граматичний знак, що містяться в тексті договору, не можуть залишатися без тлумачення. Логічне тлумачення – зміст юридичної норми встановлюється шляхом її тлумачення цієї норми на підставі співвідношення її з іншими нормами цього договору. Логічне тлумачення ґрунтується на тому, що договір є єдиним цілим, адже всі частини тексту взаємно доповнюють одна одну, і можна пояснити одну частину за допомогою інших. Спеціально-юридичне тлумачення – з'ясування змісту норми, яка містить юридичну термінологію, розуміння конструкції норми з точки зору юридичної науки, техніки та практики. Таке тлумачення передбачає дослідження технікоюридичних засобів і прийомів вираження волі сторін договору. Воно розкриває зміст юридичних термінів, конструкцій тощо. Під історичним способом тлумачення в цілому розуміють з'ясування значення міжнародного договору шляхом вивчення історичної обстановки, конкретних обставин і взаємовідносин сторін під час його укладення з урахуванням мети, якої прагнули досягти останні. Системний спосіб тлумачення здійснюється шляхом порівняння міжнародного договору з іншими договорами з урахуванням зв'язків між окремими частинами та статтями договору. За суб'єктом тлумачення міжнародних договорів розрізняють офіційне й неофіційне тлумачення міжнародного договору.

Тлумачення вважається офіційним, якщо воно здійснюється державами (та їх органами) або міжнародними органами й організаціями. Тлумачення, здійснене юридичними або фізичними особами, є неофіційним. Різновидом неофіційного вважається доктринальне тлумачення, яке здійснюють учені або наукові організації. Тлумачення міжнародних договорів міжнародними організаціями й особливо ООН – вельми авторитетний різновид офіційного тлумачення, хоча не має юридичної обов'язковості. У час з'ясуванні справжнього значення та змісту міжнародного договору важлива роль також



належить міжнародним судовим та арбітражним органам, наприклад Міжнародному Суду ООН, Європейському суду з прав людини та Суду Європейського Союзу. Здійснюване цими органами тлумачення іменується судовим, і його авторитет останнім часом неухильно зростає. Так, у результаті тлумачення Європейським судом з прав людини Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. і Протоколів до неї утворюються прецеденти тлумачення, формою існування яких є рішення й ухвали цього Суду, що сприймаються державами-членами Ради Європи як обов'язкові.

Суд Європейського Союзу, покликаний забезпечити одноманітне розуміння та застосування права співтовариств, за відносно стислі строки утвердився як високоавторитетний і неупереджений орган. Діючи в межах своєї юрисдикції, він сформулював багато життєво важливих для розвитку інтеграційного процесу концептуальних положень. Такою є, наприклад, створена ним концепція незалежності та самостійності права ЄС як автономної правової системи. Суд ЄС сформулював основні кваліфікаційні ознаки права ЄС. За допомогою судового тлумачення він заповнив багато прогалин та уточнив зміст деяких постанов установчих договорів й актів вторинного права. Ураховуючи важливість тлумачення міжнародних договорів, слід відзначити, що цей інститут права є одним із ключових моментів теорії та практики міжнародних договорів. Власне, саме від тлумачення залежить ефективність застосування міжнародного договору, який є основним джерелом міжнародного права, і, відповідно, від його ефективності багато в чому залежить ефективність системи міжнародного права. Тлумачення є одним із надійних інструментів забезпечення функціонування міжнародноправової системи в цілому.

## **7. ПРИПИНЕННЯ Й ЗУПИНЕННЯ ДІЇ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ**

Виходячи з положень Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. (ст. 42–72), дійсність міжнародного договору – це його правомірність із погляду змісту й додержання правил укладення. Міжнародний договір вважається дійсним, доки не доведено інше. У загальних положеннях Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. (ст. 42) звертається увага на те, що дійсність договору або згода держави на обов'язковість для неї договору може заперечуватися лише на основі застосування цієї конвенції, припинення ж договору, його денонсація або вихід із нього учасника можуть відбуватися лише в результаті застосування положень самого договору або цієї Конвенції. Це ж само правило застосовується до зупинення дії договору. Лише чинні міжнародні договори можуть породжувати правові наслідки для договірних сторін, і лише згідно з ними сторони можуть набувати правомірних, а не уявних прав та обов'язків, на досягнення яких була спрямована воля сторін договору. Юридична дійсність міжнародних договорів не може оцінюватися з позиції політичних чи економічних критеріїв.

У статтях 45–53 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. закріплено конкретні обставини недійсності міжнародного договору. Він вважається недійсним, якщо: 1) його укладено з явним порушенням положень внутрішнього права, які стосуються компетенції та порядку укладення договору (ст. 46); 2) згода на обов'язковість для держави згідно з договором була дана помилково, коли помилка стосується факту або ситуації, які, за припущенням цієї держави, існували під час укладення договору й були істотною підставою для її згоди на обов'язковість договору (ст. 48); 3) держава уклала договір під впливом обманних дій іншої держави, яка брала участь у переговорах (ст. 49); 4) згода держави на обов'язковість для неї договору була виражена в результаті прямого або опосередкованого підкупу її представника іншою державою, яка брала участь у переговорах (ст. 50); 5) згода держави на обов'язковість для неї договору була виражена в результаті примушування її представника діями або погрозами, спрямованими проти нього (ст. 51); 6) укладення договору стало результатом погрози силою або її застосуванням на порушення принципів міжнародного права, закріплених у Статуті ООН (ст. 52); 7) договір на момент укладення суперечить імперативній нормі загального міжнародного права «jus

cogens» (ст. 53). Ураховуючи зазначене, можна вирізнити відносну та абсолютну недійсність міжнародних договорів.

Ознаками відносної недійсності необхідно вважати такі: порушення внутрішніх конституційних норм, помилка, обман і підкуп представника держави. До ознак абсолютної недійсності варто віднести такі: примушування держави або її представника, договір суперечить основним принципам або імперативній нормі загального міжнародного права «*jus cogens*». При цьому абсолютна недійсність тягне за собою недійсність договору, тоді як відносна недійсність лише перетворює його на такий, що може бути заперечений. Після встановлення недійсності договору кожен учасник може вимагати від будь-якого іншого учасника відновлення попереднього стану «*status quo ante*». Однак при цьому вчинені добросовісні дії не можуть вважатися неправомірними лише через недійсність договору, якщо ці дії за своїм змістом не суперечать іншим нормам міжнародного права. Для того щоб міжнародні відносини були стабільними, для міжнародних договорів повинна припинятися лише відповідно до норм міжнародного права. Міжнародний договір може бути припинений за взаємною згодою його учасників.

Вихід із договору або його припинення можуть відбуватись відповідно до положень договору. Найчастіше юридичною підставою припинення договору виступають закінчення строку його дії або його виконання. У багатьох договорах передбачається можливість їх денонсації, тобто одностороннього правомірного припинення договору на умовах, зазначених у ньому. Зазвичай договори зобов'язують, щоб заява про денонсацію була передана депозитарію або іншому учаснику за 6–12 місяців. Якщо в договорі немає формального положення про можливість його денонсування, проте його характер передбачає право на це, або було встановлено, що учасники мали намір передбачити можливість денонсації, у такому разі повідомлення про денонсацію повинно бути направлено не менше, ніж за 12 місяців (ст. 56 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.). Анулювання міжнародного договору означає одностороннє правомірне припинення договору на умовах, які в ньому не передбачено.

Підставами для анулювання міжнародного договору є істотне порушення його положень іншими учасниками, неможливість виконання договору, докорінна зміна обставин або виникнення нової імперативної норми загального міжнародного права «*jus cogens*». Необхідно зазначити, що для анулювання міжнародного договору недостатньо простого його порушення з боку інших учасників – воно повинно бути суттєвим. Таким воно буде у разі відмови від договору, яка не допускається міжнародним правом, і в разі порушення положення, що має істотне значення для досягнення мети договору. Посилання на неможливість виконання договору буде правомірним, якщо безповоротно зник або був знищений об'єкт, необхідний для виконання договору. Проте не можна посилається на цю обставину, якщо така неможливість є результатом порушення самим учасником договору зобов'язань за договором або іншого міжнародного зобов'язання, взятого ним на себе щодо будь-якого іншого учасника договору. Міжнародні договори діють за умови «*rebus sic stantibus*» (незмінності обставин, за яких був укладений договір). При цьому проста зміна обставин не породжує правових наслідків для учасників договору. Лише докорінна зміна обставин і лише за умови, що їх наявність становила істотну підставу для згоди учасників на обов'язковість для них договору, якщо наслідки зміни обставин докорінно змінюють сферу дії зобов'язань, що підлягають виконанню, дає право на анулювання міжнародного договору.

Проте на докорінну зміну обставин не можна посилається як на підставу припинення договору або виходу з нього, якщо договір устанавлює державний кордон, або якщо така докорінна зміна обставин, на яку посилається учасник, є наслідком порушення ним зобов'язань за договором або іншого міжнародного зобов'язання, узятого цим учасником на себе щодо будь-якого іншого учасника договору. У разі появи нової імперативної норми загального міжнародного права будь-який існуючий договір, що їй суперечить, вважається недійсним і припиняється. Припинення дії міжнародного договору звільняє його учасників

від подальшого виконання зобов'язань за ним, проте воно не зачіпає прав і зобов'язань, що з'явилися внаслідок виконання договору. Зупинення міжнародного договору означає тимчасове припинення його дії і може здійснюватися як щодо всіх учасників договору, так і щодо якогось окремого учасника відповідно до положень договору або з відома всіх учасників. Крім того, два або декілька учасників багатостороннього договору можуть укласти угоду про припинення його дії у відносинах між собою, якщо таке припинення передбачається договором або ним не забороняється, а також якщо воно не впливає на реалізацію прав та обов'язків інших учасників і не є несумісним з метою та об'єктом договору.

Учасники міжнародних договорів повинні дотримуватися правила естопеля, відповідно до нього учасник договору втрачає право посилаючись на підстави припинення чи зупинення або на недійсність міжнародного договору. Відбувається це тоді, коли такий учасник, знаючи про наявність таких підстав, явно або мовчазно (через його поведінку) погодився з тим, що договір залежно від випадку є дійсним, зберігає чинність або залишається чинним (ст. 45 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.). На практиці застосування правила естопеля є складним і суперечливим, оскільки поняття «поведінка держав» може вельми широко інтерпретуватися зацікавленими учасниками договору. Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р. не дає певної відповіді на питання про вплив війни на дію міжнародних договорів. У статті 73 зазначеної Конвенції передбачено: «Положення цієї Конвенції не передбачають жодних правил з питань, які можуть виникнути щодо договору ... з початку воєнних дій між державами». Проте внаслідок аналізу договірної практики і звичаєвого права можна зробити деякі висновки щодо цієї проблеми.

Так, двосторонні політичні угоди (про дружбу і співпрацю, про ненапад, про створення союзу, про дипломатичні та консульські зносини тощо), що були чинними на момент початку війни, припиняють свою дію. Зупиняють дію договори економічні і зі спеціальних питань (про науково-технічну, культурну та інші види співпраці). Після закінчення війни держави ухвалюють рішення про їх відновлення або припинення. Багатосторонні договори з початком війни між деякими учасниками цих договорів продовжують у цілому діяти, проте із призупиненням дії у взаємовідносинах воюючих держав до закінчення війни. У взаємовідносинах нейтральних учасників договору та воюючих учасників такі договори зберігають свою чинність. Деякі міжнародні договори, укладені на випадок війни, починають застосовуватися з початком бойових дій. Останнім часом дедалі частіше зустрічаються випадки припинення та зупинення дії договорів відповідно до рішень міжнародних організацій, зазвичай як санкцій за порушення міжнародного права. В обов'язкових рішеннях Ради Безпеки ООН щодо Іраку містилася вимога до держав здійснювати певні заходи незалежно від їх договірних зобов'язань щодо Іраку. Такий підхід може бути застосований і під час розгляду питання про виключення з міжнародної організації держави за порушення її статуту.

Цікавим є положення Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р., згідно з яким припинення членства в Раді Європи автоматично припиняє участь у Конвенції (п. 3 ст. 58). Як уже зазначалося, договір являє собою єдине ціле, тому припинення або зупинення його дії може стосуватися лише всього договору. Припинення або зупинення дії окремих положень є можливим лише тоді, якщо це передбачено договором або узгоджено між сторонами. Рішення про припинення та зупинення дії міжнародних договорів ухвалюється найвищими органами законодавчої та виконавчої влади. Згідно із Законом України «Про міжнародні договори України» від 2004 р. пропозиції Президентів України та Кабінету Міністрів України щодо припинення або зупинення дії міжнародних договорів України вносяться Міністерством закордонних справ України, іншими центральними органами виконавчої влади та державними колегіальними органами відповідно до порядку, встановленого цим Законом (п. 1 ст. 24). Відповідно до пункту 2 ст. 24 цього Закону припинення та зупинення дії міжнародного договору України

здійснюються: а) щодо договору, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України, – у формі Закону України; б) щодо міжнародних договорів, які укладено від імені України та які не потребували надання згоди на їх обов'язковість Верховною Радою України, та міжнародних договорів, які укладено від імені Уряду України, затверджених Президентом України, – у формі указу Президента України; в) щодо міжнародних договорів, які укладено від імені Уряду України і які не потребували надання згоди на їх обов'язковість Верховною Радою України або затвердження Президентом України, а також щодо міжвідомчих договорів, затверджених Кабінетом Міністрів України, – у формі постанови Кабінету Міністрів України.

**Питання для самоконтролю:**

1. Дайте визначення терміна «право міжнародних договорів».
2. Назвіть джерела права міжнародних договорів.
3. Розкрийте поняття міжнародного договору.
4. Назвіть мету, об'єкт і предмет міжнародного договору.
5. Дайте класифікацію міжнародних договорів.
6. Розкрийте структуру міжнародного договору.
7. Назвіть стадії укладення міжнародних договорів.
8. Розкрийте зміст правила альтернату.
9. Визначте функції депозитарію.
10. Розкрийте зміст і принципи тлумачення міжнародних договорів.
11. Поясніть способи тлумачення міжнародних договорів.
12. Визначте суб'єктів тлумачення міжнародних договорів.
13. Назвіть підстави недійсності міжнародних договорів.
14. Назвіть підстави припинення та зупинення міжнародних договорів.

## **Лекція 22-23. МІЖНАРОДНЕ МОРСЬКЕ ПРАВО**

1. Поняття міжнародного морського права, його джерела.
2. Поняття та правовий режим внутрішніх морських вод.
3. Поняття та правовий режим територіального моря.
4. Прилегла зона: поняття, правовий режим.
5. Поняття та правовий режим відкритого моря.
6. Виключна економічна зона.
7. Континентальний шельф.
8. Міжнародний район морського дна.
9. Міжнародні протоки та міжнародні канали.

### **1. ПОНЯТТЯ МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПРАВА, ЙОГО ДЖЕРЕЛА**

**Міжнародне морське право** – це галузь міжнародного права, яка складається з узгоджених принципів та норм, що визначають правовий статус морських просторів і регулюють відносини між суб'єктами міжнародного права щодо використання Світового океану, його дна і надр. Міжнародне морське право як галузь є однією з найстаріших, оскільки ще з незапам'ятних часів Світовий океан, що становить 71 % поверхні планети Земля, відігравав значну роль у задоволенні господарських і транспортних потреб народів світу. Тривалий час звичаєве право становило основу цієї галузі, регулюючи, насамперед, відносини, пов'язані з мореплаванням і рибальством. Міжнародний договір також застосовувався з цією метою на ранніх стадіях розвитку міжнародного морського права, але досить рідко. Так, у VI–IV ст. до н. е. були укладені договори між Стародавнім Римом і Карфагеном про встановлення кордонів і режиму плавання в затоках Карфагенській і Лаціума, біля берегів Іспанії, Лівії, Сардинії. Ці договори згодом вплинули на формування

міжнародно-правового режиму територіальних вод. За римським правом море загалом визнавалося вільним для судноплавства і рибальства, але з певними обмеженнями. Море, як і повітря, вважалося «*res communis omnium*» (простір, що є спільним для всіх), але Разом із тим підкорялося юрисдикції імператора. Крім того, свобода моря визнавалася Римом лише щодо своїх громадян, але не для інших народів.

Бурхливий розвиток промисловості, торгівлі й мореплавання, що зумовив Великі географічні відкриття, сприяв утвердженню принципу свободи відкритого моря й відмови від територіальних претензій на морські простори за межами територіальних вод. Засновник науки міжнародного права голландський мислитель, юрист і дипломат Гуго Гроцій, у своїй книзі «Свобода морів, або право, що належить Голландії, брати участь у торгівлі в Ост-Індії» («*Mare Liberum*») стверджував, що ні Португалія, ні жодна інша держава не можуть володіти морями і мати виключні права на судноплавство. Гроцій зазначав, що загальні потреби людства та інтереси міжнародної торгівлі вимагають визнання відкритості морів. Водночас він визнавав можливість встановлення поясу територіальних вод прибережною державою і право мирного проходу по ньому суден інших держав. Історія міжнародних морських відносин свідчить про те, що норми й принципи міжнародного морського права формувалися й розвивалися за безпосередньої взаємодії двох тенденцій – захисту власних інтересів прибережними державами і необхідності вільного використання відкритого моря в інтересах усіх суб'єктів міжнародного права. Достатньо довго звичай були єдиним джерелом міжнародного морського права.

Починаючи з XVIII століття були укладені міжнародні договори, які стосувалися, зокрема, питань морської війни, морських меж здійснення прибережними державами своєї влади, а в XIX–XX ст. – багатосторонні договори (наприклад, Копенгагенський трактат про Балтійські протоки 1857 р, Женевська конвенція про міжнародний режим морських портів 1923 р., Конвенція про режим проток 1936 р. тощо). XX століття ознаменувалося надзвичайно швидкими темпами розвитку промисловості, науки і техніки; появою міжнародних господарських зв'язків і світового ринку; значним розширенням діяльності держав у Світовому океані. Усі ці зміни вимагали розвитку норм та інститутів міжнародного морського права, їх кодифікації. Перша конференція Ліги Націй «Прогресивна кодифікація міжнародного права» у 1930 р. розглянула в числі інших питання про територіальні води. Хоча згоди з цього питання досягнуто не було, конференція підготувала для розгляду в майбутньому проект конвенції про правовий режим територіального моря. Варто зауважити, що види використання Світового океану були обмежені судноплавством і рибальством. Лише після Другої світової війни розвинені країни розпочали розвідку і почали використовувати природні ресурси континентального шельфу та за його межами. Ця багатогранна діяльність держав із використання Світового океану створила умови для виникнення специфічного предмета правового регулювання відповідної галузі міжнародного права. А тому завершення процесу становлення міжнародного морського права як галузі загального міжнародного права необхідно пов'язувати з його кодифікацією, тобто з набуттям чинності Женевських конвенцій з морського права 1958 р., яке збіглося у часі з початком науково-технічної революції у другій половині XX століття.

У 1958 р. на I Конференції ООН з морського права на основі проектів статей, підготовлених Комісією міжнародного права ООН, були ухвалені чотири Женевські конвенції: Конвенція про територіальне море та прилеглу зону; Конвенція про відкрите море; Конвенція про континентальний шельф; Конвенція про рибальство та збереження живих ресурсів відкритого моря. Їх учасниками стала велика кількість держав. Значна частина положень Женевських морських конвенцій 1958 р. відображає «кодифіковане звичаєве право» («*Codified customary law*»). У результаті цієї великої роботи міжнародного співтовариства вдалося кодифікувати низку загальновизнаних принципів і норм міжнародного морського права: принцип свободи відкритого моря, що охоплює свободу

судноплавства, рибальства, прокладання морських кабелів і трубопроводів, польотів над відкритим морем; право мирного проходу через територіальне море; принцип реального зв'язку між судном і державою прапора; про режим континентального шельфу тощо. На жаль, на I Конференції не вдалося вирішити питання про максимальну ширину територіального моря й рибальської зони.

Для вирішення цих проблем була скликана II Конференція ООН з морського права в 1960 р. Однак ця конференція не дала бажаних результатів. Тим часом питання, пов'язані з шириною територіального моря, рибальської зони, континентального шельфу, економічними та іншими правами прибережних держав у їх взаємодії з інтересами міжнародного співтовариства в цілому, ставали дедалі актуальнішими. До цих питань додалися проблеми, породжені науково-технічною революцією: забруднення морів і океанів, можливість використання потужних технічних засобів у справі розвідки й видобутку живих і неживих ресурсів Світового океану, розширення наукових досліджень морських просторів. Сукупність цих обставин зумовила необхідність нової широкої дискусії з проблем розвитку міжнародного морського права, що обумовило заснування Генеральною Асамблеєю ООН в 1967 р. Комітету з мирного використання дна морів та океанів (Committee on the Peaceful Uses of the Sea-bed and the Ocean Floor), а в 1973 р. – скликання III Конференції ООН з морського права. III Конференція, що проходила з 1973-го по 1982 рік, стала найважливішим етапом кодифікації і прогресивного розвитку міжнародного морського права. Усього було проведено 11 сесій, при цьому починаючи з 7-ї сесії, кожна з них мала додаткові («відновлені») частини сесій. У роботі Конференції брали участь делегації 164-х держав.

Крім того, як запрошені у її роботі брали участь й інші суб'єкти міжнародних відносин – 12 спеціалізованих установ ООН, 19 міждержавних організацій і низка неурядових організацій. Конференція завершилася підписанням 10 грудня 1982 р. Конвенції ООН з морського права. Ця Конвенція стала результатом великої та кропіткої роботи багатьох суб'єктів міжнародного права, є одним з найбільших загальних багатосторонніх договорів за всю історію міжнародних відносин. Слід зазначити, що ніколи у день відкриття договору для підписання не демонструвалася настільки переконлива його підтримка. У перший день Конвенцію підписали 119 делегацій, що представляли 117 держав (у тому числі й Україна). Лише 19 держав, що підписали Конвенцію, не ратифікували її (Афганістан, Бутан, Іран, Камбоджа, Колумбія, Лівія, Ліхтенштейн, Малаві, Нігер, Об'єднані Арабські Емірати, Руанда, Сальвадор, Свазіленд, Корейська Народно-Демократична Республіка, США, Таїланд, Центральноафриканська Республіка, Чад, Ефіопія). Нині учасниками Конвенції є 168 держав. Конвенція ООН з морського права 1982 р. складається з 17-ти частин, що включають 320 статей і 9 додатків. Конвенція містить без змін багато положень Женевських морських конвенції 1958 р. Поряд із традиційними видами використання морських просторів предметом міжнародно-правового регулювання Конвенції ООН з морського права 1982 р. стали всі відносини держав, які були зумовлені суспільно-економічним і науково-технічним прогресом у галузі освоєння морських просторів і ресурсів. Унаслідок цього з'явилися й утвердились нові правові поняття та категорії у міжнародному морському праві – «континентальний шельф», «виключна економічна зона», «води держав-архіпелагів», «міжнародний район морського дна» тощо. Виникли нові інститути та норми міжнародного морського права. У тих випадках, коли будь-які питання використання моря не врегульовані міжнародним морським правом, вони «продовжують регламентуватися нормами і принципами загального міжнародного права», про що йдеться у преамбулі Конвенції ООН з морського права 1982 р. Багато норм та інститутів, що становлять зміст міжнародного морського права, не з'являються в інших сферах міжнародно-правового регулювання. До таких належать: свобода відкритого моря, виключна юрисдикція держави прапора у відкритому морі, право переслідувати за «гарячими слідами», право мирного проходу іноземних суден через територіальне море, право транзитного проходу через

протоки, що використовують для міжнародного судноплавства, право архіпелажного проходу, право на захоплення піратських суден та екіпажів у відкритому морі тощо.

## **2. ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ВНУТРІШНІХ МОРСЬКИХ ВОД**

Внутрішніми морськими водами вважається водний простір, розташований між береговою лінією і тими вихідними лініями, від яких відраховується ширина територіального моря. Внутрішні морські води є частиною території держави, і на них поширюється її суверенітет. Держава в національному законодавстві встановлює кордони своїх внутрішніх морських вод з урахуванням правил Конвенції ООН з морського права 1982 р. та інших норм міжнародного права. До внутрішніх морських вод належать: 1. Води портів до лінії, що з'єднує в морі постійні портові споруди. Прибережні установки і штучні острови не вважаються постійними портовими спорудами. 2. Води заток, бухт, губ, лиманів, береги яких належать цій державі до лінії природного входу, якщо вона не перевищує 24 морських миль. Якщо лінія входу в затоку (бухту, губу, лиман) перевищує 24 милі, то проводиться 24-мильна вихідна пряма всередині затоки.

Поглиблення не визнається затокою, якщо його площа не дорівнює або не більша площі півкола, діаметром якого служить лінія, що перетинає вхід у це заглиблення. 3. Води заток, бухт, губ, лиманів, морів і проток, що історично належать певній державі, незалежно від ширини лінії природного входу (затоки Гудзонова в Канаді, Бристольська у Великобританії). До внутрішніх морських вод певної держави вони належать у зв'язку з тим, що традиційно через географічні особливості, а також економічну та оборонну значущість належали цій державі, що можна кваліфікувати як визнану іншими державами звичаєву норму. До складу внутрішніх вод входять озера і внутрішні моря. Якщо озера цілком оточені берегами однієї держави, то вони належать до державної території. Якщо ж вони оточені територією декількох держав, між цими державами практикується укладення угод про режим вод, що належать кожній із них. До таких озер належать: Боденське озеро, оточене територією Німеччини і Швейцарії; Женевське озеро між Францією і Швейцарією; Великі озера, які межують із Канадою і США. За відсутності таких угод передбачається, що кордон визначається серединною лінією. 4. Води, розташовані в бік берега від прямих вихідних ліній, узятих для відліку ширини територіального моря, коли узбережжя глибоко порізане, або коли вздовж берега розташований ланцюг островів. Прямі вихідні лінії повинні бути позначені на картах і доведені до відома інших держав. Правовий режим морських портів, як правило, регулюється нормами національного права.

Однак розвиток економічних зв'язків і необхідність створення максимально сприятливих умов для торговельного мореплавства змушують прибережні держави здійснювати свій суверенітет у портах з урахуванням сформованої світової практики, яка спрямована на полегшення процедури заходу і перебування іноземних торгових суден у портах. Морський порт – це визначена межами територія та акваторія, обладнана для обслуговування суден і пасажирів, проведення вантажних, транспортних та експедиційних робіт, а також інших пов'язаних із цим видів господарської діяльності. Морські порти бувають торгові, рибні і спеціалізовані. Крім того, розрізняють порти відкриті і закриті. Прибережні держави відчиняють для заходу іноземних суден деякі торгові порти, при цьому питання про те, які з портів повинні бути відкриті, належить до виняткової компетенції держави. Для відвідування відкритих портів, як правило, не треба запитувати дозвіл прибережної держави або повідомляти про це. У відкриті порти повинні бути забезпечені вільний доступ усіх суден незалежно від прапора і без будь-якої дискримінації.

Зовнішньою межею внутрішніх морських вод портів є лінія, що проходить через найбільш віддалені у бік моря точки портових споруд. Конвенція ООН з морського права 1982 р. наголошує, що це повинні бути постійні портові споруди (ст. 11 Конвенції). До території порту належать відведені порту землі, а також намиті, насипані або створені іншими технологічними засобами за рахунок території порту площі. Акваторією порту є

відведені порту водні простори. Правовий режим внутрішніх морських вод являє собою сукупність правил заходження у внутрішні води і порти, перебування в них і виходу з них. Він встановлюється внутрішньодержавним законодавством і міжнародно-правовими актами. Правила, які застосовуються у внутрішніх водах, прибережні держави зобов'язані доводити до загального відома в Повідомленнях мореплавцям, лоціях і довідниках. Іноземні судна заходять у внутрішні води і порти держави за дозволом. Однак дозвільний порядок реалізується на практиці по-різному щодо невійськових і військових судів. Іноземним невійськовим суднам дозволяється вільно заходити в оголошені відкриті порти. Перелік портів визначається прибережними державами на свій розсуд і доводиться до відома щорічно в Повідомленнях мореплавцям.

Військові кораблі іноземних держав можуть заходити у внутрішні води і порти на основі дозволу прибережної держави або на його запрошення. Деякі держави на основі принципу взаємності передбачають повідомний порядок заходження військових судів. Не вимагається дозволу на заходження у внутрішні води і порти іноземних військових кораблів, якщо на їх борту перебувають глави держав або голови урядів. Без дозволу здійснюється вимушений захід іноземних військових суден, викликаний надзвичайними обставинами, – нещасним випадком, аварією, стихійним лихом, необхідністю надання термінової медичної допомоги, доставкою врятованих людей тощо. Для забезпечення безпеки або уникнення можливого забруднення навколишнього середовища прибережні держави передбачають особливий порядок, обмеження або заборону заходження суден із ядерними установками, а також кораблів із ядерною зброєю на борту. Усі судна, що прибувають у порт, підлягають прикордонному, санітарному та митному огляду. Військові кораблі звільняються від митного огляду та мита.

Однак вивантаження або перевантаження вантажів здійснюється під наглядом органів митного контролю. Вантажі, що вивантажуються на берег, обкладаються митом. Відповідно до Конвенції про полегшення міжнародного морського судноплавства 1965 р. істотно спрощені формальності, вимоги до документів і різних процедур щодо суден, що перебувають у порту. Прибережна держава не може стягувати плату із судна за його заходження і перебування в порту. Плата стягується лише за надані послуги (лоцманська проводка, ремонтні роботи), користування спорудами (причалами, маяками, складами), технічними засобами (транспортними засобами, кранами, буксирами).

У внутрішніх водах дослідницька діяльність, рибальство або інший промисел можуть здійснюватися іноземними судами лише на основі спеціальних міжнародних угод або з дозволу компетентних органів прибережної держави. На іноземні торгові судна, до яких звичайно належать усі судна, крім військових і тих, що використовуються для публічних цілей (охорона узбережжя, рибоохорона тощо), що перебувають у внутрішніх морських водах прибережної держави, поширюється кримінальна, цивільна й адміністративна юрисдикція прибережної держави. В основу кримінальної юрисдикції покладено загальне правило про те, що оскільки внутрішні морські води є частиною державної території, то злочини, вчинені на борту іноземних торгових суден, що перебувають у межах цих вод, підлягають юрисдикції прибережної держави. Але на практиці найчастіше через двосторонні угоди влада прибережної держави утримується від застосування кримінальної юрисдикції стосовно моряків іноземного судна, якщо вчинені ними злочини не порушують громадський порядок або якщо про інше не просять дипломатичні або консульські посадові особи держави прапора судна. Цивільна юрисдикція над іноземними торговими суднами полягає у тому, що судовою владою прибережної держави можуть розглядатися цивільні позови щодо іноземного торгового судна і майна, що перебуває на його борту, під час стоянки судна в порту. Такі позови можуть бути заявлені до судна у зв'язку з невиконанням контракту, заподіянням шкоди тощо. Реалізація цивільної юрисдикції щодо іноземного торгового судна може передбачати затримання або арешт такого судна для забезпечення позовних вимог або виконання судових або арбітражних рішень. Рішення про затримання або арешт повинно виноситися компетентним судовим органом прибережної держави. Слід



вказати, що згідно зі сформованою міжнародною практикою прибережна держава не здійснює юрисдикцію у справах, що належать до внутрішнього розпорядку на іноземному судні, включно з цивільні спори між членами команди, що виникають у зв'язку з їхньою службою на судах.

Що стосується трудових правовідносин між членами екіпажа іноземного торгового судна, то, в принципі, вони підпадають під юрисдикцію прибережної держави. Проте на практиці прибережні держави звичайно не втручаються в трудові спори між членами такого екіпажу, крім випадків, коли спір стосується заробітної плати або виконання обов'язків на борту судна, якщо інше не встановлено відповідним договором. Слід пам'ятати, що ціла низка соціальних аспектів праці моряків регулюється конвенціями Міжнародної організації праці, і їхнє порушення в будь-якій країні, в будь-якому іноземному порту може викликати втручання іноземних громадських організацій, насамперед національних профспілкових організацій. Адміністративна юрисдикція головним чином ґрунтується на нормах адміністративного права, що встановлюють режим перебування іноземних суден у внутрішніх морських водах прибережної держави. Відповідно до цих норм іноземні судна, як державні, так і приватні, підлягають адміністративній юрисдикції прибережної держави в повному обсязі. Насамперед, це стосується виконання митних і санітарних правил, а також заходів контролю, що належать до безпеки суден, охорони людського життя, допуску іноземців. Військові кораблі у внутрішніх водах та портах користуються правом недоторканності. До іноземного військового корабля недопустимо застосування будь-яких примусових дій.

Однак це право не звільняє військові кораблі від обов'язку дотримуватися законів і правил прибережної держави; у разі їх порушення військовому кораблю може бути запропоновано залишити внутрішні води. Для забезпечення безпеки мореплавства, життя екіпажу і пасажирів, збереження вантажів передбачаються певні вимоги до суден, що покидають внутрішні води і порти. Кожне судно підлягає огляду з боку посадових осіб прибережної держави. Судно і його обладнання повинні підтримуватися у стані, що гарантує придатність для виходу в море без небезпеки для судна і людей, що перебувають на борту. Якщо судно і його обладнання не відповідають пред'явленим вимогам, йому може бути заборонено вихід у море.

### **3. ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ТЕРИТОРІАЛЬНОГО МОРЯ**

Формування положень про територіальне море почалося ще в період Середньовіччя, але основні положення цього правового інституту були визнані нормами звичаєвого міжнародного права лише в кінці XVIII століття. Поняття «територіальне море», або «територіальні води» виникло в той історичний період, що й поняття «вільне море», або «відкрите море». Підставою для поширення суверенітету прибережної держави на морський пояс, що примикає до її берегів, послужили три обставини:

– безпека держави вимагає, щоб їй була надана можливість захищати свої берегові володіння з боку моря;

– для забезпечення своїх комерційних, фіскальних і політичних інтересів прибережна держава повинна мати можливість нагляду над усіма судами, які входять у її територіальні води або виходять з них, або такі, що стають на якір у цих водах;

– держава повинна мати виключне право на експлуатацію морських ресурсів у межах територіального моря, які є необхідними для існування і благополуччя населення, що проживає на її території.

Під **територіальним морем** (або територіальними водами) розуміється пояс морських вод шириною до 12-ти морських миль, що примикає до сухопутної території держави або її внутрішніх морських вод і входить до складу державної території, правовий режим якого визначається як національним правом держави, так і нормами міжнародного права.

При цьому суверенітет прибережної держави поширюється на повітряний простір над територіальним морем, так само як на його дно і надра. Відповідно до статті 4 Конвенції ООН з морського права 1982 р. ширина територіального моря зазвичай вимірюється від лінії найбільшого відливу вздовж берега, зазначеної на офіційно визнаних прибережною державою морських картах великого масштабу. Однак у місцях, де берегова лінія глибоко порізана і звивиста, або де вздовж берега й у безпосередній близькості до нього є ланцюг островів, ширина територіального моря може вимірюватися від прямих вихідних ліній, що з'єднують відповідні точки (п. 1 ст. 7 Конвенції ООН з морського права 1982 р.). Міжнародно-правовий режим територіального моря визначається нормами звичаєвого та договірного міжнародного права. Останні закріплено в Конвенції про територіальне море і прилеглу зону 1958 р. та Конвенції ООН з морського права 1982 р. Ці норми підкреслюють, що за юридичною природою територіальне море – це частина державної території прибережної держави, тобто юридична природа територіального моря і внутрішніх морських вод однакова. Проте правовий режим у них різний. У межах територіального моря діють норми як національного, так і міжнародного права.

Про це свідчить закріплення в міжнародному праві права мирного проходу через територіальне море іноземних суден усіх типів (військових і торговельних). У статті 17 Конвенції ООН з морського права 1982 р. встановлюється: «За умови дотримання цієї Конвенції судна всіх держав, як прибережних, так і тих, що не мають виходу до моря, користуються правом мирного проходу через територіальне море». Прохід повинен бути безперервним і швидким. Разом із тим він може включати зупинку та стоянку на якорі, але лише настільки, наскільки вони пов'язані зі звичайним плаванням або є необхідними внаслідок непереборної сили, або лиха, або з метою надання допомоги потерпілим від лиха (ст. 18 Конвенції). Прохід може вважатися мирним лише в тому випадку, якщо ним не порушується мир, правопорядок чи безпека прибережної держави.

Підводні човни під час здійснення мирного проходу повинні підійматися на поверхню і піднімати свій прапор (ст. 20 Конвенції). Конвенція ООН з морського права 1982 р. (ст. 19) містить перелік дій, які вважаються такими, що порушують мир, порядок чи безпеку прибережної держави під час проході іноземним судном територіальних вод: – загроза силою або її застосування проти прибережної держави; – будь-які маневри або навчання зі зброєю будь-якого виду; – збирання інформації на шкоду обороні чи безпеці прибережної держави; – пропаганда, що має на меті зазіхання на оборону чи безпеку прибережної держави; – підйом у повітря, посадка або прийняття будь-якого літального апарата або військового пристрою; – порушення митних, фіскальних, імміграційних, санітарних законів і правил прибережної держави; – навмисне і серйозне забруднення; – рибальська діяльність; – проведення досліджень; – створення перешкод функціонуванню будь-яких систем зв'язку. У свою чергу, прибережна держава не повинна перешкоджати мирному проходу іноземних суден через територіальне море, за винятком випадків, коли вона діє так відповідно до Конвенції ООН з морського права 1982 р. Прибережна держава може встановлювати морські коридори і схеми поділу руху суден. У разі необхідності й з урахуванням безпеки судноплавства прибережна держава має право вимагати від іноземних судів під час здійснення права мирного проходу слідувати за такими морськими коридорами або схемами поділу руху суден. При цьому прибережна держава бере до уваги особливі характеристики судів, інтенсивність руху суден, а також рекомендації компетентної міжнародної організації – Міжнародної морської організації (ІМО). Конкретні питання, пов'язані з юрисдикцією прибережної держави щодо іноземних суден, що здійснюють право мирного проходу, вирішуються з огляду на належність цих суден до класу військових кораблів, а також державних суден, що експлуатуються у некомерційних цілях, або до класу торговельних суден. У випадку недотримання такими суднами, скажімо, військовим кораблем, законів і правил прибережної держави під час мирного проходу через її територіальні води, влада прибережної держави може вимагати, щоб цей корабель

негайно покинув її територіальне море. При цьому збитки, завдані кораблем-порушником, покриває держава його прапора.

На борту іноземного торговельного судна, що здійснює право мирного проходу, в принципі діє кримінальне й цивільне законодавство держави прапора судна, окрім винятків, встановлених у конвенційному порядку. Наприклад, кримінальна юрисдикція щодо злочину, скоєного на борту іноземного торговельного судна під час проходу через територіальне море, здійснюється прибережною державою, якщо: – наслідки злочину поширюються на прибережну державу; – злочин порушує спокій у державі або добрий порядок у територіальному морі; – якщо капітан судна, дипломатичний агент або консульська посадова особа держави прапора судна звертається до місцевої влади з проханням про надання допомоги; – вжиті заходи необхідні для припинення незаконної торгівлі наркотиками або психотропними речовинами.

Однак не підлягає обмеженню право прибережної держави вживати будь-яких заходів для арешту або розслідування на борту іноземного судна, що проходить через територіальне море, після його виходу з внутрішніх морських вод. Це право спрямоване на забезпечення можливості прибережної держави заарештовувати і притягти до суду осіб, що несуть кримінальну відповідальність за злочини, вчинені під час перебування судна у внутрішніх водах такої держави. Вирішення питання про цивільну юрисдикцію прибережної держави залежить від того, чи проходить іноземне судно через територіальне море «транзитом» або ж воно здійснює мирний прохід після виходу з внутрішніх вод. У першому випадку прибережна змінювати курс з метою здійснення цивільної юрисдикції. Зазначені заходи можуть застосовуватися лише щодо такого іноземного судна, яке викликало на себе цивільно-правові зобов'язання або відповідальність під час проходу або для проходу через води прибережної держави.

У другому випадку прибережна держава в межах свого законодавства може застосовувати заходи стягнення або арешт у цивільній справі. Із метою скасування дискримінаційних дій, що зачіпають міжнародне торговельне судноплавство, а також ухвалення норм (стандартів) щодо забезпечення безпеки на морі і запобігання забрудненню із суден доквілля, в першу чергу, морського, у 1948 р. була створена Міжнародна морська організація (ММО) (International Maritime Organization (IMO)), що є спеціалізованою організацією ООН. Організація була створена шляхом підписання на міжнародній конференції у м. Женева (Швейцарія) Конвенції про Міжурядову морську консультативну організацію. У 1982 р. назву «Міжурядова морська консультативна організація» було змінено на «Міжнародна морська організація». Міжнародна морська організація складається з Асамблеї, Ради, Секретаріату і Комітетів. Керівним органом Організації є Асамблея, до складу якої входять представники від усіх держав-членів. Сесії Асамблеї скликається один раз на два роки. Асамблея обирає Раду із 40-ка членів, яка збирається двічі на рік. Рада складається за принципом балансу між державами-судновласниками і державами-вантажовласниками. Держави розділені на три великі групи: 10 провідних морських держав; 10 інших держав, значних з точки зору міжнародної морської торгівлі, і 20 морських держав, обраних в Раду з метою забезпечення географічного представництва різних регіонів світу. Рада ІМО є виконавчим органом. У період між сесіями Асамблеї Рада виконує робочі функції Організації, координує роботу комітетів. Секретаріат ІМО складається з Генерального Секретаря, що є головною адміністративною посадовою особою Організації. Генеральний Секретар ІМО призначається Радою зі схвалення Асамблеї на чотири роки. У Міжнародній морській організації діють такі комітети: Комітет з безпеки на морі, Комітет захисту морського середовища, Юридичний комітет, Комітет з технічного співробітництва і Комітет з полегшення формальностей. Сьогодні ІМО налічує 174 держави-члени та 3 асоційовані члени (станом на 2019 р.). Повноправним членом ІМО Україна стала в 1994 р. Місцезнаходження Штаб-квартири Міжнародної морської організації – м. Лондон (Великобританія).

#### 4. ПРИЛЕГЛА ЗОНА: ПОНЯТТЯ, ПРАВОВИЙ РЕЖИМ

Історія виникнення прилеглих зон починається ще з XVIII століття, коли ширина територіального моря у більшості держав не перевищувала 3-х миль. Саме тоді деякі держави в односторонньому порядку почали встановлювати спеціальні зони за межами територіального моря, у яких вони претендували на здійснення юрисдикції стосовно іноземних суден, головним чином із метою боротьби з контрабандою. Перша спроба кодифікації міжнародних норм, що стосуються прилеглої зони, була розпочата в 1930 р. на Гаазькій конференції, що закінчилася невдачею. Кодифіковані норми про прилеглу зону вперше були встановлені у статті 24 Конвенції про територіальне море і прилеглу зону 1958 р., а згодом у ст. 33 Конвенції ООН з морського права 1982 р. Відповідно до Конвенції ООН з морського права 1982 р. прилегла зона не може поширюватися за межі 24 морських миль від вихідних ліній, від яких відміряється ширина територіального моря. Установлення прилеглої зони – не обов'язок, а право прибережної держави. Національним законодавством визначаються і види контролю, які будуть здійснюватися в своїй прилеглий зоні.

Під прилеглою зоною розуміється пояс морських вод, що прилягає до територіального моря, у межах якого прибережна держава має право здійснювати контроль із метою недопущення порушень визначених правил (митних, фіскальних, імміграційних або санітарних) і покарання за порушення таких правил у межах території або територіальних вод прибережної держави. Перший вид контролю спрямований на недопущення порушень митних, фіскальних, імміграційних і санітарних правил у межах території чи територіального моря прибережної держави. Зазначений вид контролю має превентивний характер і може застосовуватися лише щодо тих суден, які прямують у бік територіального моря прибережної держави. Він може мати лише характер інспекції (огляду) з метою недопущення можливого правопорушення.

Однак цей вид контролю не може призвести до таких наслідків, як арешт або недопущення проходу іноземного судна через територіальне море, якщо воно має право мирного проходу з метою перетнути територіальне море, не запливаючи у внутрішні води прибережної держави. Другий вид контролю може здійснюватись з метою покарання за порушення митних, фіскальних, імміграційних і санітарних правил, що вчиняються в межах території чи територіального моря прибережної держави. Він здійснюється стосовно суден, які залишають територіальне море. У разі виявленні названих порушень у межах території чи територіального моря прибережної держави таке судно може бути затримане й у випадку необхідності примусово направлене в один із портів прибережної держави для подальшого покарання винних за вчинене правопорушення.

Необхідно зазначити, що за своєю юридичною природою **прилегла зона** – це частина відкритого моря, але зі спеціальним режимом. Тому обидві вищезазначені конвенції містять положення про суто цільовий характер прилеглої зони. Вона встановлюється лише для запобігання прибережною державою порушенням митних, фіскальних, імміграційних або санітарних законів і правил, тобто у точно визначених цілях, і розширення цих цілей, виходячи зі змісту положень конвенцій, недопустимо. Отже, прилегла зона може бути лише чотирьох видів: митна, фіскальна, імміграційна і санітарна. Прилеглу (санітарну) зону встановили Аргентина, Венесуела, Індія; митну – Сирія; фіскальну – Індія, Югославія, Сирія; імміграційну – Індія, Португалія. У межах прилеглої зони здійснюється адміністративна юрисдикція прибережної держави. Військові судна прибережної держави у випадку, якщо є достатні підстави вважати, що іноземне судно порушило закони і правила цієї держави, можуть здійснювати переслідування такого судна по «гарячих слідах» (англ. «hot pursuit»; фр. «droit de poursuite»), причому переслідування повинно бути розпочато не пізніше моменту заходження судна-порушника до прилеглої зони. Переслідування повинне бути безперервним, і якщо не завершиться затриманням переслідуваного судна, коли судно-правопорушник досягне територіального моря іноземної прибережної держави, – воно повинно закінчитися.

## 5. ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ВІДКРИТОГО МОРЯ

За зовнішньою межею територіального моря перебувають простори морів і океанів, що не входять до складу територіальних вод будь-якої держави й утворюють відкрите море як простір з особливим міжнародно-правовим режимом. У статті 1 Конвенції про відкрите море 1958 р. термін «відкрите море» охоплює «всі частини моря, які не входять ні в територіальне море, ні у внутрішні води будь-якої держави». У Конвенції ООН з морського права 1982 р. під відкритим морем розуміються всі частини моря, «які не входять ні у виключну економічну зону, ні в територіальне море або внутрішні води будь-якої держави, ні в архіпелажні води держави-архіпелагу» (ст. 86 Конвенції). Для характеристики відкритого моря необхідно виділити два критерії, що визначають його статус: – географічний – характеризує відкрите море як частину просторів Світового океану, що не утворюють територію прибережної держави; – політичний – полягає в тому, що відкрите море не перебуває під суверенітетом жодної з держав, усі держави мають право користуватися на засадах рівності відкритим морем у мирних цілях (свобода судноплавства, польотів, наукових досліджень тощо). Згідно зі ст. 87 Конвенції ООН з морського права 1982 р. усі держави, у тому числі й ті, що не мають виходу до моря, володіють свободою відкритого моря, що охоплює низку свобод на певну діяльність у відкритому морі: а) свободу судноплавства; б) свободу польотів; в) свободу прокладання підводних кабелів і трубопроводів; г) свободу рибальства; д) свободу будівництва штучних островів й інших установок, що допускаються міжнародним правом; е) свободу наукових досліджень.

Свобода судноплавства та свобода польотів надається з урахуванням обов'язків держав дотримуватися певних правил. Так, здійснення судноплавства повинно бути підпорядковане Міжнародним правилам запобігання зіткненням судів у морі. Польоти в повітряному просторі над відкритим морем здійснюються відповідно до норм міжнародного повітряного права. Усі держави мають право прокладати по дну відкритого моря за межами континентального шельфу підводні кабелі та трубопроводи. Ніхто не має права заважати державі в реалізації нею цієї свободи. Вона ж, у свою чергу, зобов'язана належним чином брати до уваги вже прокладені по дну моря кабелі та трубопроводи, не перешкоджати їх ремонту і, по можливості, не перешкоджати свободі судноплавства та риболовства. Прибережна держава за певними виключеннями не може перешкоджати прокладанню або підтриманню у справності іноземних підводних кабелів або трубопроводів на континентальному шельфі. Визначення траси для проходження іноземних трубопроводів на континентальному шельфі здійснюється за згодою прибережної держави.

Свобода рибальства означає, що всі живі ресурси відкритого моря перебувають у загальному та рівному користуванні всіх держав світу. Міжнародні договори, що укладаються з приводу користування такими ресурсами, не можуть завдавати жодним чином збитків державам, що не беруть у них участь. Але у випадках встановлення в міжнародних договорах обмежень із метою збереження ресурсів держави повинні дотримуватися цих обмежень. Свобода рибальства не торкається особливого режиму рибальства у виключній економічній зоні. Останнім часом у міжнародному праві, особливо в Конвенції ООН з морського права 1982 р., свобода рибальства все більше розглядається крізь призму охорони тваринного світу. Із цією метою на держави покладено зобов'язання зберігати та управляти живими ресурсами відкритого моря, а також вживати щодо своїх громадян заходів з метою забезпечення збереження таких живих ресурсів. Кожне судно, що перебуває у відкритому морі, повинно мати прапор держави реєстрації або міжнародної організації. Прапор свідчить про національну належність судна. Умови та порядок надання судну прапора та права плавати під цим прапором належать до внутрішньої компетенції держави. Водночас надання прапора не може бути формальним актом і відповідно до міжнародного права тягне для держави певні обов'язки. Зокрема між такою державою та судном повинен існувати реальний зв'язок. Держава зобов'язана ефективно здійснювати технічний, адміністративний, соціальний контроль над суднами, що плавають під її

прапором. Плавання під різними прапорами, так само як і плавання без прапора, позбавляє судно можливості шукати захисту влади будь-якої держави або міжнародної організації. Міжнародне право не пов'язує громадянство судовласника з прапором судна, що йому належить. У сучасному світі достатньо поширене плавання морських торговельних судів під так званим «зручним прапором», коли судовласники реєструють судна у державах із найвигіднішим режимом оподаткування або з прийнятним трудовим законодавством. Реєстрація судна в іноземній державі може мати політичні причини.

Держава, що надала судну «зручний» прапор, бере на себе всю відповідальність за таке судно. Звичайно, судно розглядається як частина території держави, у якій воно зареєстровано. Судно, що плаває під прапорами двох і більше держав, прирівнюється до судна, що не має національності. Судно не може змінити свій прапор під час плавання або стоянки під час заходження в порт, крім випадків зміни права власності на нього. Проте це не стосується суден, що плавають під прапором ООН і деяких інших міжнародних організацій. Свобода судноплавства у відкритому морі не виключає можливості й права припинення незаконної діяльності суден, що там перебувають. Це передбачено ст. 110 Конвенції ООН з морського права 1982 р., яка дозволяє військовому кораблю, який зустрів у відкритому морі іноземне судно, «зробити перевірку права судна на прапор». Із цією метою він може послати шлюпку під команду офіцера до підозрюваного судна. Якщо після перевірки підозра залишається, він може здійснити подальший огляд судна. Такі дії допустимі, якщо у командира військового судна виникла підозра, що зустрічне судно займається піратством, работоргівлею, несанкціонованим мовленням, не має національності, або на ньому піднятий іноземний прапор, чи воно відмовляється підняти прапор, але в дійсності має ту ж національність, що і цей військовий корабель. Але якщо підозра виявилася необґрунтованою, і судно не скоїло дій, які б виправдовували цю підозру, торговельному судну повинно бути все відшкодовано.

Виняток зі свободи судноплавства у відкритому морі допустимий також під час переслідуванні по «гарячих слідах» (ст. 111 Конвенції ООН з морського права 1982 р.). Воно допускається тоді, коли у влади прибережної держави є достатні підстави вважати, що судно порушило закони і правила прибережної держави. При цьому під судном слід розуміти не лише сам корабель, але й належні йому шлюпки, якщо порушення допущено у внутрішніх водах, у територіальному морі або в прилеглий зоні. Переслідування допустиме, якщо його розпочато у внутрішніх водах, територіальному морі або в прилеглий зоні, й воно було безперервним. Право переслідування може здійснюватися лише військовими кораблями або військовими літальними апаратами, а також іншими судами або літальними апаратами, що перебувають на урядовій службі і мають чіткі зовнішні розпізнавальні знаки. Право переслідування по «гарячих слідах» припиняється, як тільки судно, що переслідується, увійшло в територіальні води своєї чи третьої держави. Право переслідування не може здійснюватися стосовно військових кораблів, деяких інших суден, що перебувають на державній службі (поліцейських, митних).

## **6. ВИКЛЮЧНА ЕКОНОМІЧНА ЗОНА**

Інститут виключної економічної зони є новелою в розвитку міжнародного права, що з'явився в процесі роботи III Конференції ООН з морського права з 1973 по 1982 рр. Цей інститут є компромісом між двома підходами в морському праві: встановленням 200-мильного територіального моря і збереженням найбільшою мірою режиму відкритого моря в поєднанні з преференційними правами прибережних держав у сфері рибальства. Правовий режим виключної економічної зони охоплює права та обов'язки як прибережної держави, так і інших держав стосовно цієї частини морського простору. Вперше він був визначений Конвенцією ООН з морського права 1982 р. і конкретизований ухваленими відповідно до її положень законодавчими актами держав. У необхідних випадках міжнародними договорами визначаються методи розмежування виключних економічних зон. У статті 55 Конвенції ООН з морського права 1982 р. закріплено, що виключна

економічна зона – це район, який перебуває за межами територіального моря та прилягає до нього, що підпадає під особливий правовий режим, відповідно до якого права і юрисдикція прибережної держави, права і свободи інших держав регулюються відповідними положеннями цієї Конвенції.

Ширина виключної економічної зони не повинна перевищувати 200 морських миль, що обчислюються від вихідних ліній, від яких відміряється ширина територіального моря (ст. 57 Конвенції). Прибережна держава у виключній економічній зоні має:

1) суверенні права з метою розвідки, розробки та збереження природних ресурсів як живих, так і неживих у водах, що вкривають морське дно, на морському дні та в його надрах, а також з метою управління цими ресурсами і щодо інших видів діяльності з економічної розвідки й розробки зазначеної зони, таких як виробництво енергії шляхом використання води, течії та вітру;

2) юрисдикцію, передбачену у відповідних положеннях Конвенції ООН з морського права 1982 р., щодо: а) створення й використання штучних островів, установок і споруджень; б) морських наукових досліджень; в) захисту та збереження морського середовища; г) інші права й обов'язки, передбачені в цій Конвенції (п. 1 ст. 56 Конвенції). Виключна економічна зона є різновидом зон функціональної юрисдикції прибережної держави в межах відкритого моря, тобто за юридичною природою ця зона – міжнародна територія спільного користування (частина відкритого моря), але з особливим правовим режимом. Прибережна держава під час здійснення своїх прав і виконанні своїх обов'язків у виключній економічній зоні зобов'язана належним чином враховувати права й обов'язки інших держав, а останні – прибережної держави.

*Домінантою у правовому режимі виключної економічної зони є збалансоване поєднання ресурсних прав прибережної держави і прав інших держав, що ґрунтуються на свободах відкритого моря.* Згідно з положеннями Конвенції ООН з морського права 1982 р. визнання за прибережною державою суверенних прав на живі ресурси виключної економічної зони пов'язано з правом інших держав на надлишки припустимого улову в порядку, передбаченому в зазначеній Конвенції. Мінеральні ресурси виключної економічної зони освоюються в порядку, передбаченому для континентального шельфу: їх розроблення, включно з надання допуску третім державам, є виключним правом прибережної держави. На відміну від допуску до живих ресурсів виключної економічної зони, допуск інших держав до мінеральних ресурсів зони не залежить від ступеня їх розробки прибережною державою. Прибережна держава під час здійснення своїх суверенних прав на розвідку, експлуатацію, збереження живих ресурсів і управління ними у виключній економічній зоні має право вживати такі заходи, як огляд, інспекція, арешт і судовий розгляд, які можуть бути необхідними для забезпечення дотримання законів і правил, ухвалених відповідно до Конвенції ООН з морського права 1982 р. Виключна економічна зона може бути піддана делімітації між державами з протилежними або суміжними узбережжями на підставі міжнародних домовленостей із дотриманням принципу справедливості. Прибережні держави зазвичай мають спеціальне законодавство про виключну економічну зону, яке, відповідно до Конвенції ООН з морського права 1982 р., повинно бути сумісним з її нормами.

## **7. КОНТИНЕНТАЛЬНИЙ ШЕЛЬФ**

Континентальний шельф є одним із найбагатших районів Світового океану. Тут виловлюють до 90 % відсотків риби, тут розташовані найбагатші запаси корисних копалин, у тому числі нафти й газу. З появою в середині ХХ століття технологій добування корисних копалин із дна моря деякі держави спробували односторонньо поширити свій суверенітет на райони шельфу. Це, звичайно, породило численні територіальні спори між державами. У 60–90-ті роки ХХ століття держави уклали близько сотні міжнародних угод про розмежування шельфу. Проблема делімітації континентального шельфу час від часу продовжує виникати в міждержавних відносинах, незважаючи на те, що міжнародно-

правові норми в цій сфері кодифіковані, у тому числі в загальному міжнародному праві, в Конвенції про континентальний шельф 1958 р. і Конвенції ООН з морського права 1982 р. Відповідно до статті 1 Конвенції про континентальний шельф 1958 р. під континентальним шельфом розуміється поверхня і надра морського дна підводних районів, що примикають до берега, але перебувають поза зоною територіального моря до глибини 200 м або за цією межею, до такого місця, до якого глибина покриваючих вод дозволяє розробку природних багатств цих районів, а також поверхня і надра таких районів, що примикають до берегів островів.

Отже, зовнішнім кордоном шельфу є ізобата – лінія, що з'єднує глибини в 200 м. Конвенція ООН з морського права 1982 р. надає дещо інше визначення континентального шельфу. Однак обидва ці визначення, як і інші, що зустрічаються в міжнародних угодах, є суто правовими та відрізняються від географічного поняття континентального шельфу як материкової відмілини, що прилягає до берегів суші та має з нею спільну геологічну будову. Відповідно до пункту 1 ст. 76 Конвенції ООН з морського права 1982 р. **континентальний шельф** – це морське дно та надра підводних районів, що простягаються за межі територіального моря на всій протяжності природного продовження його сухопутної території до зовнішньої межі підводної окраїни материка або на відстань 200 морських миль від вихідних ліній, від яких відліковується ширина територіального моря, коли зовнішня межа підводної окраїни материка не простягається на таку відстань. Підводна окраїна материка доходить до глибоководного дна океану та складається з шельфу, схилу і підйому, а також охоплює продовження континентального масиву прибережної держави, що перебуває під водою. Якщо підводна окраїна перебуває далі 200 миль, зовнішня межа може простягатися на відстань до 350 морських миль від ліній, від яких відліковується територіальне море, або не далі 100 морських миль від 2500-метрової ізобати (лінії, що з'єднує глибини 2500 м). Відстань у 350 миль поширюється також на межу шельфу на підводних хребтах (ст. 76 Конвенції ООН з морського права 1982 р.). Дані про межі континентального шельфу на відстані більше 200 морських миль від вихідних ліній, від яких відміряється ширина територіального моря, направляються відповідною прибережною державою в Комісію з питань кордонів континентального шельфу (КККШ) (Commission on the Limits of the Continental Shelf (CLCS) створену в 1997 р. відповідно до Додатка II до Конвенції ООН з морського права 1982 р.

Комісія з питань кордонів континентального шельфу є допоміжним органом ООН, членами якої є держави-учасниці Конвенції ООН з морського права 1982 р. Комісія покликана сприяти реалізації положень Конвенції 1982 р. щодо встановлення зовнішніх кордонів континентального шельфу за межами 200 морських миль, що відлічуються від вихідних ліній територіального моря. Комісія уповноважена розглядати подання від прибережних держав у випадках, коли такі держави мають намір встановити кордони континентального шельфу поза межею 200-мильної зони, та надавати їм відповідні рекомендації. У травні 1998 р. на своїй 5-й сесії Комісія з питань кордонів континентального шельфу ухвалила Науково-технічні настанови, мета яких – допомогти прибережним державам у підготовці подань щодо встановлення зовнішньої межі континентального шельфу. Кордони континентального шельфу, встановлені прибережними державами за погодженням з Комісією, вважаються остаточними й обов'язковими для всіх (п. 8 ст. 76 Конвенції). Комісія займається також підготовкою інших документів у межах своїх повноважень, зокрема правил розгляду подань від прибережних держав у випадках територіальних спорів і спорів щодо делімітації кордонів тощо. Комісія може співпрацювати тією мірою, якою це вважається необхідним і корисним, з Міжурядовою океанографічною комісією (ЮНЕСКО, МОК) (Intergovernmental Oceanographic Commission (UNESCO, IOC-UNESCO), Міжнародною гідрографічною організацією (МГО) (International Hydrographic Organization (IHO) та іншими компетентними міжнародними організаціями з метою обміну науково-технічною інформацією, яка може надати допомогу у виконанні обов'язків Комісії. Комісія



складається з 21-го члена, які є експертами в галузі геології, геофізики або гідрографії й обираються Народою держав-учасниць Конвенції за географічним принципом представництва строком на 5 років. Від кожного географічного регіону обирається не менше трьох членів. Сесії Комісії проводяться двічі на рік. Місцезнаходження Комісії з питань кордонів континентального шельфу – м. Нью-Йорк (США). Положення Конвенції ООН з морського права 1982 р. не застосовуються, коли йдеться про делімітацію континентального шельфу між державами з протилежними або суміжними узбережжями. У цьому випадку делімітація континентального шельфу здійснюється в договірному порядку або за рішенням міжнародних органів (міжнародні суди, арбітражі, органи міжнародних організацій).

Розмежування континентального шельфу повинно здійснюватися за узгодженням держав згідно з принципом справедливості і з урахуванням усіх обставин, щоб залишити кожній стороні, за можливості, всі ті частини континентального шельфу, які є природним продовженням її сухопутної території в морі та під морем, не втручаючись у природне продовження сухопутної території іншої сторони. Згідно зі ст. 2 Конвенції про континентальний шельф 1958 р. і ст. 77 Конвенції ООН з морського права 1982 р. прибережна держава здійснює щодо континентального шельфу суверенні права з метою його розвідки й розробки природних ресурсів. Під природними ресурсами розуміються мінеральні й інші неживі ресурси морського дна і його надр, а також живі організми, що належать до «сидячих видів», тобто організми, які в період, коли можливий їхній промисел, або перебувають у нерухомому стані на морському дні або під ним, або не здатні пересуватися інакше, як перебуваючи в постійному фізичному контакті з морським дном або його надрами. Здійснення таких суверенних прав прибережної держави стосовно континентального шельфу має певні особливості: – по-перше, такі права є винятковими в тому значенні, що, якщо прибережна держава не здійснює розвідку континентального шельфу або не розробляє його природні ресурси, ніхто не може робити це без явно вираженої згоди прибережної держави. Через це положення континентальний шельф виокремлюється в самостійну територіальну категорію, оскільки за юридичною природою він не може бути віднесений ні до державної території, ні до міжнародної території спільного користування; – по-друге, права прибережної держави стосовно континентального шельфу не залежать від ефективної або фіктивної окупації нею шельфу або від прямої про це заяви; – по-третє, такі права мають чітко обмежений характер, тобто прибережна держава не може здійснювати інші виключні права щодо континентального шельфу, які не стосуються розвідки й розробки природних ресурсів. У зв'язку з зазначеним слід вказати, що права прибережної держави стосовно континентального шельфу не зачіпають ні правового статусу відкритого моря, що покриває цей шельф, ні правового статусу повітряного простору над цими водами.

Отже, прибережна держава не може, наприклад, перешкоджати здійсненню свободи судноплавства іноземних судів у зазначених водах або свободи польотів у повітряному просторі, що перебуває над такими акваторіями. Прибережна держава також не може перешкоджати прокладенню або підтриманню в справності підводних кабелів або трубопроводів на континентальному шельфі, крім тих випадків, коли вона здійснює своє право вживати розумних заходів для розвідки шельфу й розробки його природних ресурсів; – по-четверте, прибережна держава здійснює свої суверенні права без заподіяння збитків щодо прав інших держав. Розвідка континентального шельфу й розробка його природних ресурсів не повинні створювати невинуватих перешкод судноплавству, рибальству або охороні живих ресурсів моря, а також перешкоджати фундаментальним науковим дослідженням. Разом із тим прибережна держава має виключне право дозволяти й регулювати бурові роботи на континентальному шельфі для будь-яких цілей; – по-п'яте, інші держави також мають певні права стосовно континентального шельфу іноземної держави. Так, згідно зі ст. 79 Конвенції ООН з морського права 1982 р., усі держави мають право прокладати підводні кабелі й трубопроводи на континентальному шельфі, зрозуміло,

з урахуванням інтересів прибережної держави. Траса прокладки таких трубопроводів визначається за згодою прибережної держави.

Прибережна держава в континентальному шельфі має виключне право споруджувати і давати дозвіл на створення, експлуатацію й використання островів, установок і споруджень. Прибережна держава здійснює виняткову юрисдикцію над такими штучними островами, установками й спорудженнями, у тому числі юрисдикцію стосовно митних, фіскальних, санітарних й імміграційних законів і правил, а також законів і правил, що стосуються безпеки. Штучні острови, установки й спорудження, зони безпеки навколо них не можуть встановлюватися, якщо це створює перешкоди для використання визнаних морських шляхів, що мають істотне значення для міжнародного судноплавства. Штучні острови, установки й спорудження не наділяються статусом островів. Вони не мають свого територіального моря, і їхня наявність не впливає на визначення меж територіального моря, виняткової (морської) економічної зони або континентального шельфу. Особливий режим розробки континентального шельфу встановлений за межами 200-т морських миль. Згідно зі ст. 82 Конвенції ООН з морського права 1982 р. прибережна держава провадить відрахування або внески натурою у зв'язку з розробкою неживих ресурсів континентального шельфу за межами

200-т морських миль, відрахованих від вихідних ліній, від яких відміряється ширина територіального моря. Відрахування й внески провадяться щорічно щодо всієї продукції на ділянці після закінчення перших п'яти років видобутку на цій ділянці. Розмір відрахувань або внеску за шостий рік становить один відсоток вартості або обсягу продукції на цій ділянці. Цей розмір збільшується на один відсоток кожний наступний рік до закінчення дванадцятого року й потім зберігається на рівні семи відсотків. Держава, що розвивається, і що є безпосереднім імпортером будь-якої корисної копалини, що добуває на його континентальному шельфі, звільняється від таких відрахувань або внесків у відношенні цієї корисної копалини. Відрахування або внески здійснюються через Міжнародний орган з морського дна (МОМД), що розподіляє їх між державами-учасницями Конвенції на основі критеріїв справедливості, зважаючи на інтереси й потреби держав, що розвиваються, особливо тих з них, які найменш розвинені й не мають виходу до моря.

Міжнародний орган з морського дна (МОМД) (International Seabed Authority (ISA) є міжнародною міжурядовою організацією, що була створена в 1994 р. державами-учасницями Конвенції ООН з морського права 1982 р. Членами Міжнародного органу з морського дна є 167 держав і Європейський Союз, у тому числі й Україна з 1999 р. (станом на 2019 р.). Міжнародний орган з морського дна має статус спостерігача в Генеральній Асамблеї ООН. Він здійснює організацію та контроль за діяльністю держав у міжнародному районі морського дна (Районі). До повноважень МОМД належать розроблення і встановлення норм, правил, процедури, що регулюють діяльність з освоєння морського дна і видобутку мінеральних ресурсів; проведення екологічного моніторингу Району щодо запобігання та скорочення викидів, що забруднюють водну екосистему; сприяння проведенню науково-дослідних робіт; проведення конференцій, зустрічей, семінарів з розробки заходів та обміну знаннями для досягнення кращих методів пошуку і технологій видобутку мінеральних глибоководних копалин; регламентація діяльності контракторів (особи, які укладають контракти, угоди) щодо виконання розвідувальних робіт, а також майбутнього видобутку покладів мінералів. Міжнародний орган з морського дна вживає заходів щодо навчання та стажування кандидатів з держав, що розвиваються, через навчальні програми за трьома напрямками: благодійний фонд (сприяє і заохочує проведення спільних морських науково-дослідних робіт у Районі), ISA/Контракторська програма навчання і програма стажувань ISA. Міжнародний орган з морського дна розробив проекти низки міжнародних документів з питань реалізації принципів і норм Конвенції ООН з морського права 1982 р. стосовно експлуатації ресурсів морського дна. Серед них – Статут з розробки морського дна і Настанови щодо оцінювання впливу на навколишнє середовище у результаті розробки поліметалевих конкрецій. Асамблея є

вищим директивним органом МОМД і проводить щорічні сесії, за участі по одному представнику від кожної держави-члена МОМД. Асамблея обирає членів Ради та Генерального секретаря серед кандидатів, висунутих

Радою, визначає розмір членських внесків, створює допоміжні органи з реалізації своїх функцій, розглядає і затверджує річний бюджет МОМД, організовує наукові заходи і надає рекомендації з міжнародного співробітництва у сфері дослідження океанічного дна. Рада є виконавчим органом МОМД, що складається з 36-ти представників від держав-членів. Рада відповідає за прийняття своїх правил і процедур, укладення угод між ООН та іншими міжнародними організаціями, розглядає доповіді від контракторів, затверджує плани їх подальшої роботи на 15 років, контролює розробки в Районі. У структуру Ради входять дві комісії: економічна планова і технічно-юридична із загальною чисельністю 30 членів, обраних Радою. Секретаріат очолює Генеральний секретар, який є посадовою особою з чотирирічним терміном повноважень. На Асамблеї він доповідає про роботу МОМД, бере участь в усіх засіданнях Асамблеї, Ради та інших підрозділів. Персонал Секретаріату здійснює діяльність, що охоплює моніторинг, збір інформації, проведення дослідницької роботи. Підприємство – спеціальний орган МОМД, уповноважений від імені міжнародних представників на виконання розвідувальних робіт і видобутку копалин з надр дна океану. Наразі Підприємство свою роботу не розпочало. Місцезнаходження Міжнародного органу з морського дна – м. Кінгстон (Ямайка).

## **8. МІЖНАРОДНИЙ РАЙОН МОРСЬКОГО ДНА**

Результатом діяльності III Конференції ООН з морського права стало створення нового інституту міжнародного морського права – міжнародного району морського дна (Район), режим використання якого був закріплений у положеннях Конвенції ООН з морського права 1982 р. Виділення в просторах відкритого моря зони, що має правовий статус міжнародного району морського дна, стало найважливішою новелою в міжнародному морському праві. У першу чергу, це було пов'язано з успіхами в науково-технічному розвитку, які дали змогу освоювати не лише ресурси континентального шельфу, а й глибоководні райони Світового океану.

Відповідно до статті 1 Конвенції ООН з морського права 1982 р. термін міжнародний район морського дна «Район» означає дно морів і океанів і його надра за межами національної юрисдикції. Оскільки національна юрисдикція прибережних держав у Світовому океані поширюється на морське дно і його надра в межах континентального шельфу, межами Району є зовнішні межі континентальних шельфів прибережних держав, інакше кажучи, це продовження дна і надр глибоководних районів морів і океанів за межами континентальних шельфів прибережних держав. Район і його ресурси оголошені загальною спадщиною людства (ст. 136 Конвенції). Тому жодна держава не може претендувати на суверенітет або суверенні права чи здійснювати їх щодо будь-якої частини Району чи його ресурсів, і жодна держава, фізична або юридична особа не може привласнювати яку-небудь їх частину. Жодні домагання такі або здійснення суверенітету чи суверенних прав і жодне таке присвоєння не визнаються (п. 1 ст. 137 Конвенції). Термін «ресурси» Району означає всі тверді, рідкі або газоподібні мінеральні ресурси, включно з поліметалеві конкреції, на його морському дні або в його надрах (ст. 133 Конвенції). Діяльність у Районі здійснюється з метою розвідки і розробки його ресурсів. Після того як ресурси видобуті, вони розглядаються як корисні копалини. Усі права на ресурси Району належать усьому людству, від імені якого діє Міжнародний орган з морського дна (Орган). Як уже було зазначено вище, Орган покликаний організовувати й контролювати діяльність з розвідки й розробки ресурсів Району. Ці ресурси не підлягають відчуженню. Проте корисні копалини, що видобуваються в Районі, можуть відчужуватися, але лише відповідно до положень Конвенції ООН з морського права і норм, правил та процедур Органу (п. 2 ст. 137 Конвенції). Відповідно до статті 140 Конвенції ООН з морського права 1982 р. діяльність у Районі здійснюється на благо усього людства і з особливим урахуванням

інтересів та потреб держав, що розвиваються, і народів, які не досягли повної незалежності або іншого статусу самоврядування.

Орган забезпечує справедливий розподіл фінансових та інших економічних вигод, одержуваних від діяльності в Районі, через відповідні механізми на недискримінаційній основі. Район відкритий для використання виключно в мирних цілях усіма державами, як прибережними, так і тими, що не мають виходу до моря (ст. 141 Конвенції). При цьому в Конвенції передбачається, що діяльність у Районі повинна здійснюватися з урахуванням необхідності захисту морського середовища (ст. 145 Конвенції) та інтересів усіх держав у сфері торговельного і військового судноплавства та рибальства (ст. 141, 145, 147 Конвенції). Відповідно до положень ст. 139 Конвенції ООН з морського права держави-учасниці зобов'язуються забезпечити, щоб діяльність у Районі, яка ведеться ними, їхніми державними підприємствами, фізичними або юридичними особами, що мають національність цих держав-учасниць або перебувають під їхнім ефективним контролем або їхніх громадян, здійснювалася відповідно до цієї Конвенції. Якщо недотримання цих положень призведе до завдання збитків, то відповідальність за це повинні понести держави-учасниці Конвенції. Відповідно до Конвенції ООН з морського права 1982 р був створений Міжнародний трибунал з морського права (МТМП) (International tribunal for the law of the sea (ITLOS) – незалежний судовий орган, який розглядає правові спори на основі положень цієї Конвенції.

Трибунал був заснований у 1996 р. У 1997 р. він отримує статус спостерігача в Генеральній Асамблеї ООН. До складу Міжнародного трибуналу з морського права входить 21 суддя, які обираються на 9 років державами-учасницями Конвенції ООН з морського права методом таємного голосування серед найбільш авторитетних фахівців у галузі морського права, які мають хорошу репутацію, неупереджене ставлення до розгляду судових справ. Наступність посади забезпечується шляхом переобрання 1/3 суддівського складу один раз на 3 роки. Члени Трибуналу під час виконання ними обов'язків є незалежними і користуються дипломатичними привілеями та імунітетами. Трибунал встановлює свій регламент, обирає Голову, його заступника та Секретаря. Для виконання функцій необхідна присутність 11-ти членів. Трибунал розглядає спори між: державами-учасницями Конвенції, суб'єктами контрактів із розробки морського дна, Міжнародного органу з морського дна і державою-учасницею, юридичною або фізичною особою у випадках, коли Орган несе відповідальність за шкоду, заподіяну цим суб'єктам. Рішення приймається більшістю голосів присутніх членів Трибуналу.

Будь-який член трибуналу має право виражати свою особливу думку. Рішення є остаточним і обов'язковим лише для сторін у спорі і лише в цій справі. Загальний склад Міжнародного трибуналу з морського права представляє головні світові судово-правові системи, забезпечуючи закріплення суддів за п'ятьма географічними регіонами, затвердженими Генеральною Асамблеєю ООН. Це європейські держави та країни Азії, Африки, Латинської Америки і Карибського басейну. У складі Міжнародного трибуналу створено такі палати: – Палата зі спорів щодо морського дна (до сфери діяльності належать питання, що стосуються геологорозвідувальних робіт у міжнародному районі морського дна); – Палата спрощеного судочинства (заслуховує справи за спрощеною процедурою, на прохання обох сторін конфлікту, призначає тимчасові заходи, якщо суд не збирається або не має достатньої кількості членів для винесення рішення); – Постійні спеціальні палати: Палата зі спорів щодо рибальства (розглядає правові спори стосовно збереження, управління морськими живими ресурсами), Палата зі спорів щодо морського середовища (розглядає спори, пов'язані із захистом, збереженням морської екосистеми), Палата з делімітації морських просторів (розглядає спори про розмежування морських територій) і Палата «ad hoc» (створюється на прохання учасників судового процесу, розглядає конкретні спори). Робочими мовами Міжнародного трибуналу з морського права є англійська і французька. Місцезнаходження Міжнародного трибуналу з морського права – м. Гамбург (Німеччина), але його засідання можуть проходити в інших місцях.

## 9. МІЖНАРОДНІ ПРОТОКИ ТА МІЖНАРОДНІ КАНАЛИ

Протоки відіграють важливу роль у міжнародному мореплаванні, створенні єдиної системи морських шляхів. Протокою називають природний морський прохід, що з'єднує райони того самого моря або моря й океани між собою.

Протока може бути розташована на території однієї (Босфор, Дарданелли) або двох держав (Гібралтар, Ла-Манш). Якщо протока перебуває на міжнародних морських або повітряних шляхах, для неї може бути встановлений міжнародноправовий режим користування. Такий режим можуть визначати міжнародні договірно-правові або звичаєво-правові норми. Визначальним моментом для віднесення тієї або іншої протоки до категорії проток, використовуваних для міжнародного судноплавства, є такі: – розташування протоки на світових морських шляхах; – її інтенсивне використання протягом досить тривалого періоду для цілей мореплавання багатьма державами; – така протока повинна з'єднувати морські простори, що користуються статусом відкритого моря, і бути або єдиним, або найбільш коротким шляхом між такими просторами. У міжнародному праві міжнародні протоки, на відміну від інших морських проток, утворюють окрему категорію. Причому з різноманітних ознак міжнародних проток на перше місце висувався критерій важливості для міжнародного судноплавства. Інтерес до використання таких проток повинний бути загальним. Конвенція ООН з морського права 1982 р. встановила такі види проток, що використовуються для міжнародного судноплавства: – протоки між одною частиною відкритого моря або економічної зони, у яких будь-які судна користуються правом безперешкодного транзитного проходу з метою безперервного і швидкого проходу через протоку (Баб-ель-Мандебська, Гібралтарська, Дрейка, Ла-Манш, Магелланова, Па-де-Кале); – протоки між островом і континентальною частиною прибережної держави, у яких застосовується право мирного проходу як для транзиту, так і для заходу в територіальні і внутрішні води; – протоки між одним районом відкритого моря і територіальним морем держави, у яких також застосовується право мирного проходу; – протоки, правовий режим яких регулюється спеціальними міжнародними угодами (для Чорноморських проток – Конвенція про режим проток 1936 р., для Балтійських проток – Копенгагенський трактат 1857 р. тощо). За загальним правилом, у міжнародних протоках визнається принцип свободи судноплавства і повітряних польотів.

Після ухвалення Конвенції про територіальне море та прилеглу зону 1958 р. це правило отримало договірне закріплення. У статті 38 Конвенції ООН з морського права 1982 р. зазначено, що всі судна та літальні апарати користуються правом транзитного проходу, який становить собою здійснення свободи судноплавства і польоту з метою безперервного та швидкого транзиту через протоку між однією частиною відкритого моря або виключної економічної зони та іншою частиною відкритого моря або виключної економічної зони. Під час здійснення проходу через протоку судна та літальні апарати мають утримуватися від будь-якої діяльності, окрім тієї, яка притаманна звичайному порядку безперервного та швидкого транзиту.

Прибережні держави мають право встановлювати правила судноплавства у протоці, навантаження та розвантаження, ухвалювати норми про охорону вод від забруднення, заборону рибальства тощо. На прибережній державі лежить обов'язок вживати заходів для забезпечення безпеки судноплавства у протоці. Каналами називають штучні водні шляхи, що з'єднують частини Світового океану. Канал зазвичай розташований на території однієї держави та перебуває під її суверенітетом. Тому базовим у встановленні режиму користування морськими каналами є національне законодавство. Ураховуючи те, що будівництво міжнародних морських каналів, у першу чергу, служить полегшенню міжнародного судноплавства, для них, крім національного, може бути встановлений і міжнародно-правовий режим користування: по Суецькому каналу (Конвенція щодо забезпечення вільного плавання Суецьким каналом 1888 р.); по Панамському каналу (Угоди про Панамський канал 1977 р.); по Кільському каналу (визнаний міжнародним за Версальським мирним договором 1919 р.); по Сайменському каналу (Договір між Союзом

Радянських Соціалістичних Республік та Фінляндською Республікою про передачу в оренду Фінляндській Республіці радянської частини Сайменського каналу й острова Малий Висоцький 1962 р.).

За загальним правилом, у каналах визнається свобода торгового судноплавства, повага суверенних прав держави-власника каналу, а зона каналу підлягає демілітаризації та нейтралізації. Держави-власниці каналів установлюють правила судноплавства каналом, запроваджують необхідні збори, а також мають право встановлювати правила перевезення небезпечних вантажів (Суецький канал), судноплавства іноземних військових суден (Кільський, Корінфський, Сайменський канали), загальні обмеження з метою забезпечення експлуатації каналу (Кільський канал) або в інтересах власної безпеки (Сайменський канал). За домовленістю між зацікавленими державами можуть бути визначені взаємні обов'язки з підтримання каналу в робочому стані (Сайменський канал). У воєнний час воюючим державам у каналі забороняється висаджувати і приймати на борт війська, вантажити і розвантажувати військові вантажі тощо; щодо території каналу забороняється блокада.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Дайте визначення терміна «міжнародне морське право».
2. Визначте роль Конвенції ООН з морського права 1982 р. у розвитку міжнародного морського права.
3. Сформулюйте поняття «внутрішні морські води».
4. Розкрийте правовий режим внутрішніх морських вод.
5. Дайте визначення терміна «територіальне море».
6. Розкрийте правовий режим територіального моря.
7. Розкрийте функції і внутрішню структуру Міжнародної морської організації.
8. Дайте визначення поняття «прилегла зона».
9. Проаналізуйте правовий режим прилеглої зони.
10. Сформулюйте поняття «відкрите море».
11. Розкрийте правовий режим відкритого моря.
12. Дайте визначення терміна «виключна економічна зона».
13. Розкрийте правовий режим виключної економічної зони.
14. Розкрийте функції і внутрішню структуру Комісії з питань кордонів континентального шельфу.
15. Розкрийте функції та внутрішню структуру Міжнародного органу з морського дна.
16. Розкрийте функції та внутрішню структуру Міжнародного трибуналу з морського права.
17. Дайте визначення термінів «протоки» і «канали».
18. Розкрийте правовий режим міжнародних протоків і міжнародних каналів.

### **Семестровий модуль 4.**

#### **Змістовий модуль 4. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА СПІВРОБІТНИЦТВО**

##### **Лекція 24. МІЖНАРОДНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО**

1. Поняття міжнародного кримінального права.
2. Джерела і принципи міжнародного кримінального права.
3. Міжнародний кримінальний суд.
4. Україна та Міжнародний кримінальний суд.

## 1. ПОНЯТТЯ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Міжнародне кримінальне право бере свій початок з міжнародних звичаєвих норм, які тривалий час забороняли піратство і воєнні злочини. Нині важко вказати конкретно, коли саме виникли перші норми міжнародного кримінального права. На думку одних науковців, вони беруть початок з епохи Стародавнього Єгипту та часів класичної Греції, на думку інших – з епохи Середньовіччя, треті вважають, що норми міжнародного кримінального права вперше були сформовані у XIX столітті, четверті обґрунтовують, що про міжнародне кримінальне право можна говорити лише з XX століття, коли відбулися перші спроби притягнути міжнародною спільнотою до відповідальності осіб, які вчинили злочини під час Першої світової війни. Сама ідея міжнародного кримінального права вже широко обговорювалася у правовій літературі з початку XIX століття.

Хоча окремі думки були сформульовані ще в XVII столітті, зокрема нідерландський вчений Гуго Гроцій визначив основні засади універсальної кримінальної юрисдикції, відповідно до якої кожна держава зобов'язана або самостійно покарати злочинця, або видати його державі, що його переслідує. Згодом ця ідея була розвинена в теорії універсальної дії правових законів, яка основну увагу зосередила на невідворотності покарання. При цьому будь-який злочин розглядався як такий, що природно посягає на загальний світовий правопорядок. Тому на перший план висувалася ідея повної уніфікації кримінального законодавства держав на основі міжнародного кримінального кодексу. На початку XX століття пошуки в галузі теорії міжнародного кримінального права досягли кульмінації. Були розроблені проекти міжнародних кримінальних кодексів і винесені для обговорення на міжнародні конгреси. Жоден із цих проектів не був ухвалений навіть у межах декількох держав.

Практично та сама ситуація зберігається аж до сьогодні, хоча з цієї тематики існують авторитетні наукові дослідження, а у світі укладено декілька десятків загальних міжнародних договорів про уніфікацію кримінального законодавства. Однак існуючі міжнародні договори про уніфікацію кримінального законодавства не можна ототожнювати з поняттям міжнародного кримінального права. Термін «міжнародне кримінальне право» виник на межі XIX і XX ст. і позначав норми, які регулювали співробітництво держав у протидії з такими злочинами, як работоргівля, торгівля наркотиками, фальшивомонетництво та інші, що зачіпали інтереси декількох держав. При цьому широке використання цей термін отримав лише після Другої світової війни, що пов'язано з ухваленням статутів міжнародних кримінальних судових органів: Нюрнберзького трибуналу, Токійського трибуналу, Міжнародного трибуналу по колишній Югославії, Міжнародного трибуналу по Руанді, Спеціального суду по Сьєрра-Леоне, Спеціального трибуналу по Лівану, Міжнародного кримінального суду. Незважаючи на нетривале функціонування цих органів міжнародної кримінальної юрисдикції, вони суттєво вплинули на подальший розвиток системи міжнародної кримінальної юстиції і міжнародного кримінального права загалом.

Зокрема, статuti цих судових органів закріпили спеціальні принципи міжнародного кримінального права, до яких варто віднести такі: невідворотність кримінального покарання за злочини проти міжнародного права; посадове становище особи не звільняє її від персональної відповідальності; якщо держава не встановлює покарання за дії, віднесені за міжнародним правом до категорії злочинів проти миру і людства, то це не є обставиною, яка звільняє винного від міжнародної кримінальної відповідальності; незастосування строків давності до воєнних злочинців. Міжнародне кримінальне право є самостійною галуззю міжнародного публічного права, яке являє собою сукупність принципів і норм права, які регулюють відносини у сфері співробітництва держав і міжнародних організацій щодо запобігання злочинності й покарання винних осіб за скоєння міжнародних злочинів та злочинів міжнародного характеру. Міжнародне кримінальне право як галузь складається з комплексу міжнародно-правових норм. Першу групу цих норм становлять, норми, які встановлюють взаємну правочинність та обов'язки держав і деяких міжнародних

організацій щодо запобігання міжнародним злочинам та злочинам міжнародного характеру, забезпечення дії принципу невідворотності покарання й надання правової допомоги. Другу групу становлять норми, які визначають правовий статус і дії індивіда як суб'єкта міжнародного злочину. Комплексність цієї галузі виражається також у тому, що в ній поєднані матеріально-правові й процесуально-правові норми, і в її систему входять норми, які діють і в мирний і у воєнний час.

Специфіка міжнародного кримінального права обумовлює його особливо відчутну взаємодію з національним кримінальним, кримінально-процесуальним, кримінально-виконавчим правом. Саме під впливом цих галузей внутрішньодержавного права було сформоване міжнародне кримінальне право. У них існують досить схожі норми, які стосуються вини, осудності, віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, звільнення від кримінальної відповідальності, правового статусу підозрюваних, обвинувачених, прокурора та захисника, стадійності провадження у справі тощо. Однак притягнення до кримінальної відповідальності осіб, а також їх покарання виключно на підставі норм міжнародного права є неможливим. Це пов'язано з недостатньо сформованим інституційним механізмом, а також фактичною відсутністю у міжнародному праві санкцій за міжнародні злочини. Міжнародні кримінальні суди та трибунали мають досить обмежену юрисдикцію, крім того, із самого початку заснування та діяльності міжнародних судів та трибуналів передбачалось, що вони не будуть підміняти собою національні суди, які відіграють ключову роль у протидії міжнародним злочинам.

Тому міжнародне кримінальне право знаходить своє вираження передусім через національні правові системи. А отже, припинення міжнародних злочинів і злочинів міжнародного характеру, покарання винних осіб можливе лише за умови поєднання міжнародного кримінального права та зазначених галузей національного права, насамперед національним кримінальним правом. На відмінну від внутрішньодержавного кримінального права, міжнародне кримінальне право має низку особливостей, які полягають у тому, що: – для нього характерне особливе коло суб'єктів, які визначаються залежно від виду злочину; – міжнародне кримінальне право визначає поведінку, у відповідь на яку (через важливість об'єкта посягання) до суб'єкта застосовуються особливі заходи не від імені й за ініціативою потерпілого, а від імені й за ініціативою міжнародного співтовариства; – міжнародне кримінальне право має комплексний характер, включає в єдину галузь норми як матеріального, так і процесуального права, а також норми, що стосуються судустрою та статусу осіб, долучених до кримінального процесу (особи, які скоїли злочин, жертви злочину, адвокати тощо).

Наочним прикладом поєднання вказаних норм є статuti міжнародних кримінальних судових органів (Нюрнберзького трибуналу, Токійського трибуналу, Міжнародного трибуналу по колишній Югославії, Міжнародного трибуналу по Руанді, Спеціального суду по Сьєрра-Леоне, Спеціального трибуналу по Лівану, Міжнародного кримінального суду). Міжнародне кримінальне право тісно є пов'язаним з іншими галузями міжнародного права. Спостерігається тенденція, коли серйозне порушення основних галузевих принципів і норм міжнародного гуманітарного права, міжнародного права прав людини, міжнародного морського права, міжнародного права охорони навколишнього середовища та деяких інших галузей міжнародного права стає міжнародним злочином. Особливо тісний зв'язок простежується між нормами міжнародного кримінального та міжнародного гуманітарного права. У міжнародному гуманітарному праві існує інститут кримінальної відповідальності фізичних осіб за порушення норм міжнародного гуманітарного права. Крім того, у назвах самих міжнародних кримінальних трибуналів часто присутня вказівка на порушення норм саме міжнародного гуманітарного права, що підкреслює особливий, тісний взаємозв'язок указаних галузей міжнародного права. Наприклад, Міжнародний трибунал для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинені на території колишньої Югославії з 1991 р.; Міжнародний кримінальний трибунал для судового переслідування осіб, відповідальних за геноцид та інші серйозні



порушення міжнародного гуманітарного права, здійснені на території Руанди, і громадян Руанди, відповідальних за геноцид та інші такі порушення, вчинених на території сусідніх держав, у період з 1 січня 1994 р. по 31 грудня 1994 р.; Спеціальний суд для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права в Сьєрра-Леоне і злочини відповідно до національного законодавства, вчинених на території Сьєрра-Леоне з 30 листопада 1996 р.

## **2. ДЖЕРЕЛА І ПРИНЦИПИ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА**

Вживаючи термін «джерело права» стосовно міжнародного кримінального права, треба розуміти під ним не лише юридичне джерело права, що є результатом нормотворчої, а в деяких випадках і правозастосовної діяльності. Джерелами міжнародного кримінального права є міжнародні договори; принципи міжнародного права, міжнародні звичаї; рішення міжнародних організацій; судова практика (прецедентне право). Вагомість міжнародних договорів як джерела міжнародного кримінального права обумовлюється тим, що вони містять матеріальні і процесуальні норми, визначають поняття, ознаки складів злочину, зобов'язання держав щодо криміналізації протиправних діянь, підстави щодо співпраці у сфері протидії та розслідування злочинів (Міжнародна конвенція щодо боротьби з підробкою грошових знаків 1929 р., Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р., Конвенція про запобігання та покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів 1973 р., Конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин 1988 р., Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму 1999 р., Конвенція ООН проти корупції 2003 р., Міжнародна конвенція про боротьбу з актами ядерного тероризму 2005 р., Конвенція про боротьбу з незаконними актами по відношенню до міжнародної цивільної авіації 2010 р., Конвенція про кіберзлочинність 2001 р. тощо). Принципи міжнародного права, міжнародні звичаї; рішення міжнародних організацій; судова практика (прецедентне право) як джерела міжнародного кримінального права водночас виступають джерелами загального міжнародного права. Детальна характеристика останніх розкривається у розділі 3 «Джерела міжнародного права». Міжнародному кримінальному праву, як галузі міжнародного права, крім основних (загальних) принципів міжнародного права, водночас притаманні й галузеві принципи. Уперше принципи міжнародного кримінального права отримали своє нормативне закріплення у доповіді Комісії міжнародного права ООН «Принципи міжнародного права, визнані Статутом Нюрнберзького трибуналу» 1950 р., які і знайшли своє закріплення у рішенні цього трибуналу.

Крім цього, принципи міжнародного кримінального права містяться в багатьох інших міжнародно-правових актах, зокрема: Міжнародній Хартії прав людини, Керівних принципах у сфері запобігання злочинності і кримінального правосуддя в контексті розвитку й нового економічного порядку 1985 р., Міжнародних стандартах і нормах ООН у галузі запобігання злочинності і кримінального правосуддя (Мінімальних стандартних правилах поводження з в'язнями 1955 р., Кодексі поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку 1979 р., Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 р., Мінімальних стандартних правилах ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила») 1985 р., Мінімальних стандартних правилах ООН у відношенні заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням «Токійські правила» 1990 р., Керівництві з ефективного розслідування і документування тортур та інших нелюдських або таких, що принижують гідність, поводження чи покарання (Стамбульський протокол) 1999 р., Правилах ООН щодо поводження з жінками-в'язнями та заходів, не пов'язаних з позбавленням волі, по відношенню до жінок злочинниць «Бангкокські правила» 2010 р. тощо), документах Ради Європи (Рекомендація № R (92) 16 Комітету міністрів Ради Європи про Європейські правила щодо громадських санкцій та заходів 1992 р., Рекомендації

CM/Rec(2008)11 Комітету міністрів Ради Європи щодо Європейських правил стосовно неповнолітніх правопорушників, які підлягають призначенню санкцій або заходів 2008 р., Стандартах пробації, закріплених у Рекомендації CM/Rec(2010)1 Комітету міністрів Ради Європи про Правила Ради Європи про пробацію 2010 р. тощо). Своєрідна кодифікація принципів міжнародного кримінального права знайшла своє вираження в частині 3 «Загальні принципи кримінального права» Римського Статуту Міжнародного кримінального суду 1998 р. На підставі комплексного аналізу зазначених міжнародних документів можна сформулювати систему характерних (галузевих) принципів міжнародного кримінального права, які більш детально розглядаються в пункті 3 «Міжнародний кримінальний суд» цього розділу.

Серед **принципів міжнародного кримінального права** слід зазначити такі:

- принцип індивідуальної кримінальної відповідальності;
- принцип «*nullum crimen sine lege*» («немає злочину без закону»);
- принцип «*nulum poena sine lege*» («немає відповідальності без закону»);
- принцип «*ne bis idem*» («немає повторної відповідальності за одне й те ж саме діяння»);
- принцип «*ratione temporis*» («відсутність зворотної сили правового акта»);
- принцип недопустимості посилання на офіційний статус або посадове становище особи;
- принцип недопустимості посилання на наказ начальника або припис закону;
- принцип незастосування строків давності.

### **3. МІЖНАРОДНИЙ КРИМІНАЛЬНИЙ СУД**

Створення Міжнародного кримінального суду Ідея необхідності створення Міжнародного кримінального суду (МКС) (International Criminal Court (ICC)) стала широко обговорюватися після Другої світової війни. Держави-переможниці дійшли висновку, що за геноцид, воєнні злочини повинні нести відповідальність конкретні особи, а не лише держави. Думка про те, що персональна відповідальність тієї чи іншої особи набагато ефективніша, ніж застосування санкцій щодо всієї держави, отримала міжнародне визнання. Слід відзначити, що сама ідея створення Міжнародного кримінального суду була сприйнята міжнародною спільнотою як надто смілива. Хоча її суть, у першу чергу, випливає з того, що міжнародне співтовариство повинно мати механізм правосуддя за серйозні порушення норм міжнародного права. Уперше ООН звернулася до цього питання в 1948 р. Стимулом для цього було, як відомо, створення Нюрнберзького і Токійського трибуналів.

На початку 50-х років ХХ століття з'явився перший проект Статуту Міжнародного кримінального суду, однак головним чином через політичні причини робота над ним була перервана. Поворотним моментом в історії створення постійного суду стало заснування Радою Безпеки ООН Міжнародного трибуналу по колишній Югославії і Міжнародного трибуналу по Руанді. Досвід цих трибуналів був використаний під час розроблення Статуту Міжнародного кримінального суду. У 1993 р. Генеральна Асамблея ООН запропонувала Комісії міжнародного права продовжити роботу над розробленням проекту Статуту Міжнародного кримінального суду. Комісія виходила з розуміння тієї обставини, що Міжнародний кримінальний суд може бути створений на основі міждержавного договору, оскільки Рада Безпеки ООН не має правоздатності створювати постійний суд із загальною юрисдикцією в усіх майбутніх конфліктах, у яких учиняються міжнародні злочини. Комісія представила проект Статуту на 49-й сесії Генеральної Асамблеї ООН з рекомендацією скликати міжнародну конференцію для розгляду проекту і ухвалення конвенції про створення Міжнародного кримінального суду. 9 грудня 1994 р. на сесії Генеральної Асамблеї ООН була ухвалена Резолюція A/RES/49/53 «Створення міжнародного кримінального суду» про створення Спеціального комітету з підготовки основних положень і вирішення питань адміністративного характеру, що впливають із проекту Статуту, і організації скликання міжнародної конференції. Принциповий, історичний крок був зроблений 17 липня 1998 р., коли міжнародне співтовариство погодилося створити

постійно діючий Міжнародний кримінальний суд із правом юрисдикції стосовно виконавців і організаторів міжнародних злочинів. Римський Статут Міжнародного кримінального суду втілює у собі рішення міжнародної спільноти «припинення безкарності виконавців цих злочинів» і вимогу про те, «що обов'язком кожної держави є виконання його кримінальної юрисдикції стосовно винних у міжнародних злочинах». 18 липня 1998 р. Генеральна Асамблея ООН підтримала створення Міжнародного кримінального суду. Якщо раніше міжнародні трибунали створювалися за рішенням Ради Безпеки ООН для розгляду якоїсь конкретної справи – і функціонували як тимчасові, надзвичайні органи, то Міжнародний кримінальний суд діє постійно і займається персональними справами фізичних осіб. Міжнародний кримінальний суд не замінює національні суди.

Він діє в межах своєї юрисдикції лише тоді, коли держави не здатні притягти до відповідальності винних у вчиненні злочинів. Саме існування Міжнародного кримінального суду повинно впливати як каталізатор, що надихає національні правові системи не лише виконувати свої зобов'язання, але й утримуватися від таких злочинів. Підписання державами Статуту Міжнародного кримінального суду в 1998 р. передувало надзвичайно активний і складний підготовчий процес, у якому взяли участь надзвичайно широке коло експертів, представників різних держав і неурядових організацій. 11 квітня 2002 р. відразу 10 держав подали ООН ратифікаційні грамоти, підтверджуючи, що парламенти цих держав формально приєдналися до плану створення постійно діючого Міжнародного кримінального суду. До цих держав входили: Боснія, Болгарія, Камбоджа, Конго, Ірландія, Йорданія, Монголія, Нігерія, Румунія і Словаччина.

У цей же день Генеральний Секретар ООН Кофі Аннан, що прибув у м. Рим (Італія) за запрошенням Президента Італійської Республіки Карло Азеліо Чампі, оголосив у ході відеоконференції між Римом і Нью-Йорком про досягнення необхідного числа для набрання чинності Статуту в 60-ти державах, що ратифікували Римський статут Міжнародного кримінального суду. За умовою ч. 1 ст. 126 Статуту «Статут набуває чинності в перший день місяця, що випливає після 60-го дня після здачі на збереження Генеральному секретарю ООН 60-ї ратифікаційної грамоти або документа про прийняття чи приєднання». У такий спосіб з 1 липня 2002 р. Статут Міжнародного кримінального суду набув чинності, а після скликання Асамблеї держав-учасників протягом 1 року були сформовані робочі органи Суду. Україна підписала Статут Міжнародного кримінального суду 20 січня 2000 р. та 18 жовтня 2006 р. приєдналася до Угоди про привілеї та імунітети Міжнародного кримінального суду 2002 р. Однак до сьогодні Статут Суду так і не був ратифікований. Державами-учасницями Римського статуту Міжнародного кримінального суду є 122 держави (станом на 2019 р.). З них 33 є африканськими державами, 18 – з країн Азіатсько-Тихоокеанського регіону, 18 – зі Східної Європи, 28 – з держав Латинської Америки та Карибського басейну, а 25 – із західноєвропейських та інших держав. Місцеперебування Міжнародного кримінального суду – м. Гаага (Нідерланди).

Юрисдикція Міжнародного кримінального суду Міжнародний кримінальний суд є постійним органом, уповноваженим здійснювати юрисдикцію стосовно осіб, відповідальних за найсерйозніші злочини, що викликають занепокоєння міжнародного співтовариства, зазначені в дійсному Статуті, і доповнює національні системи кримінального правосуддя. Суд наділений міжнародною правосуб'єктністю.

Він має таку правоздатність, що може бути необхідною для здійснення його функцій і досягнення його мети. Суд може здійснювати свої функції і повноваження на території будь-якої держави-учасниці Статуту і, за спеціальною згодою, на території будь-якої іншої держави. Юрисдикція Суду обмежується найсерйознішими злочинами, що викликають занепокоєння в усього міжнародного співтовариства. Відповідно до статті 5 Статуту Суд має юрисдикцію стосовно таких злочинів: 1) злочин геноциду; 2) злочини проти людяності; 2) воєнні злочини; 3) злочини агресії. Геноцид означає будь-яке з таких діянь, вчинених із наміром знищити, цілком або частково, будь-яку національну, етнічну, расову чи релігійну групу як таку: – вбивство членів такої групи; – заподіяння серйозних тілесних ушкоджень

чи розумового розладу членам такої групи; – навмисне створення для будь-якої групи таких життєвих умов, що розраховані на повне чи часткове фізичне її знищення; – заходи, розраховані на запобігання дітонародженню в середовищі такої групи; – насильницька передача дітей з однієї людської групи в іншу (ст. 6 Статуту).

Злочин проти людяності означає будь-яке з таких діянь, коли вони вчиняються в межах широкомасштабного чи систематичного нападу на будь-яких цивільних осіб, і якщо такий напад відбувається свідомо: – вбивство; – винищування; – поневолення; – депортація чи насильницьке переміщення населення; – ув'язнення чи інше жорстоке фізичне позбавлення волі в порушення основних норм міжнародного права; – катування; – згвалтування, притягнення до сексуального рабства, примус до проституції, примусова вагітність, примусова стерилізація чи будь-які інші форми сексуального насильства порівнянної тяжкості; – переслідування будь-якої групи з політичних, расових, національних, етнічних, культурних, релігійних, гендерних або інших мотивів, що визнані недопустимими відповідно до міжнародного права, у зв'язку з будь-якими діями, зазначеними в цьому пункті, або будь-якими злочинами, що підпадають під юрисдикцію Суду; – насильницьке зникнення людей; – злочин апартеїду; – інші нелюдські дії аналогічного характеру, що виражені в навмисному заподіянні сильних страждань або серйозних тілесних ушкоджень, серйозної шкоди психічному або фізичному здоров'ю (ст. 7 Статуту). Суд має юрисдикцію стосовно воєнних злочинів, зокрема коли вони вчинені в межах плану або політики, у разі великомасштабному їх учиненні, а саме серйозні порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р.: – навмисне вбивство; – катування або нелюдське поводження, включно з біологічними експериментами; – навмисне заподіяння тяжких страждань або серйозних тілесних ушкоджень або шкоди здоров'ю; – незаконне, безглузде, великомасштабне знищення і присвоєння майна, не викликане військовою необхідністю; – примус військовополоненого або іншої особи до служби в збройних силах ворожої держави; – навмисне позбавлення військовополоненого або іншої особи права на справедливе і нормальне судочинство; – незаконна депортація, переміщення або незаконне позбавлення волі; – захоплення заручників; – віддання розпоряджень про переміщення цивільного населення з причин, пов'язаних з конфліктом, якщо лише цього не вимагає розуміння безпеки цивільного населення або нагальна потреба військового характеру; – віроломне вбивство або поранення комбатанта ворога; – заява про те, що пощади не буде, та інші (ст. 8 Статуту).

Визначення злочинів агресії, яке передбачене в Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/3314 (XXIX) «Визначення агресії» від 14.12.1974 р., міститься в Римському статуті Міжнародного кримінального суду. У 2010 р. на Міжнародній конференції з перегляду Римського статуту в м. Кампала (Уганда) було ухвалено резолюцію, в якій міститься визначення злочину агресії й вказано умови, за яких Суд здійснює юрисдикцію стосовно цього злочину. Зазначені поправки до Статуту врегулювали питання юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо злочинів агресії і передбачають, що останній може здійснювати свою юрисдикцію лише щодо злочинів агресії, вчинених після спливу одного року після їх ратифікації чи ухвалення тридцятьма державами-учасницями. Крім того, зазначеними поправками визначено, що Суд здійснює свою юрисдикцію стосовно вказаного злочину відповідно до рішення, ухваленого після 1 січня 2017 р. тією ж більшістю держав-учасниць, яка необхідна для ухвалення цих поправок.

Так, 26 червня 2016 р. Палестина стала тридцятьою державою, яка ратифікувала поправки до Статуту Міжнародного кримінального суду, а 14.12.2017 р. Асамблея держав-учасниць Римського Статуту ухвалила Резолюцію ICC-ASP/16/ Res.5 про активацію юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо злочину агресії, в якій визначила датою активації 17 липня 2018 р. У пункті 2 ст. 8 Статуту Міжнародного кримінального суду подано перелік діянь, які «незалежно від оголошення війни будуть кваліфікуватися ... як акт агресії». До таких діянь належать: а) вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави або будь-яка воєнна окупація, який би тимчасовий характер вона

не мала, що є результатом такого вторгнення або нападу, або будь-яка анексія території іншої держави або її частини із застосуванням сили; б) бомбардування збройними силами держави території іншої держави або застосування будь-якої зброї державою проти території іншої держави; в) блокада портів або берегів держави збройними силами іншої держави; г) напад збройними силами держави на сухопутні, морські чи повітряні сили, або морські і повітряні флоти іншої держави; г) застосування збройних сил однієї держави, що перебувають на території іншої держави за згодою з приймаючою державою, порушення умов, передбачених в угоді, або будь-яке продовження їх перебування на такій території після припинення дії угоди; д) дія держави, яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження іншої держави, використовувалася цією іншою державою для здійснення акту агресії проти третьої держави; е) засилання державою або від імені держави збройних банд, груп, іррегулярних сил або найманців, які вчиняють акти застосування збройної сили проти іншої держави, які мають настільки серйозний характер, що це рівнозначно вказаним актам, або її значну участь у них. Держава, що стає учасницею Статуту Міжнародного кримінального суду, визнає тим самим юрисдикцію Суду стосовно злочинів, зазначених у Статуті.

Застосовне право і загальні принципи здійснення правосуддя Міжнародним кримінальним судом Відповідно до статті 21 Статуту Міжнародного кримінального суду для здійснення своїх повноважень Суд застосовує: 1) Статут Суду, Правила процедури і доказування; 2) міжнародні договори, принципи і норми міжнародного права, включно з загальновизнані принципи міжнародного права збройних конфліктів; 3) якщо це неможливо, загальні принципи права, взяті ним із національних законів правових систем світу, включаючи відповідні національні закони держав, що за звичайних обставинах здійснювали б юрисдикцію щодо цього злочину, за умови, що ці принципи не є несумісними з дійсним Статутом Суду, з міжнародним правом і міжнародно визнаними нормами і стандартами. Крім того, в пунктах 2 та 3 цієї статті зауважується, що «Суд може застосовувати принципи і норми права відповідно до того, як вони були витлумачені в його попередніх рішеннях. Застосування і тлумачення права відповідно до цієї статті повинні відповідати міжнародно визнаним правам людини і не допускати жодного несприятливого проведення різниці за такими ознаками, як гендерна ознака, як це визначено в пункті 3 ст. 7 Статуту, вік, раса, колір шкіри, мова, релігія або віросповідання, політичні або інші переконання, національне, етнічне або соціальне походження, майновий стан, народження чи інше становища».

До загальних принципів здійснення правосуддя Міжнародним кримінальним судом (принципи міжнародного кримінального права) належать: – *Nullum crimen sine lege* (ст. 22 Статуту) Особа не підлягає кримінальній відповідальності за Статутом Суду, якщо лише відповідне діяння в момент його вчинення не буде визнано злочином, що підпадає під юрисдикцію Суду. Визначення злочину має бути точним і не повинно застосовуватися за аналогією. У випадку двозначності визначення тлумачиться на користь особи, що перебуває під слідством, стосовно якої ведеться судовий розгляд, або яка визнана винною. – *Nulla poena sine lege* (ст. 23 Статуту) Особа, визнана Судом винною, може бути покарана лише відповідно до положень Статуту Суду. – Відсутність зворотної сили *ratione personae* (ст. 24 Статуту) Особа не підлягає кримінальній відповідальності відповідно до Статуту за діяння до набрання Статутом чинності.

У випадку внесення змін до закону, що застосовується до цієї справи до винесення остаточного рішення, застосовується закон, більш сприятливий для особи, що перебуває під слідством, стосовно якої ведеться судовий розгляд або яка визнана винною. – Індивідуальна кримінальна відповідальність (ст. 25 Статуту) Суд має юрисдикцію стосовно фізичних осіб відповідно до Статуту. Особа, яка вчинила злочин, що підпадає під юрисдикцію Суду, несе індивідуальну відповідальність і підлягає покаранню відповідно до Статуту Міжнародного кримінального суду.

Відповідно до Статуту особа підлягає кримінальній відповідальності і покаранню за злочин, що підпадає під юрисдикцію Суду, якщо ця особа: – вчиняє такий злочин індивідуально, разом з іншою особою або через іншу особу, незалежно від того, чи підлягає ця інша особа кримінальній відповідальності; – наказує, підбурює або спонукає вчинити такий злочин, якщо цей злочин вчиняється або відбувається замах на цей злочин; – з метою полегшення вчинення такого злочину підбурює або яким-небудь іншим способом сприяє його вчиненню або замаху на нього, включно з надання коштів для його вчинення. – Виключення з юрисдикції осіб, що не досягли 18-річного віку (ст. 26 Статуту). Суд не має юрисдикцію стосовно будь-якої особи, що не досягла 18-річного віку на момент вчинення злочину, передбаченого Статутом. – Недопустимість посилення на посадове становище (ст. 27 Статуту) Статут Міжнародного кримінального суду застосовується рівною мірою до всіх осіб без будь-якого розрізнення на основі посадового становища. Зокрема, посадове становище як глави держави або уряду, члена уряду або парламенту, обраного представника або посадової особи уряду в жодному разі не звільняє особу від кримінальної відповідальності згідно зі Статутом і не є підставою для пом'якшення вироку.

Імунітети або спеціальні процесуальні норми, що можуть бути пов'язані з посадовим становищем особи, відповідно до національного або міжнародного права, не повинні перешкоджати здійсненню Судом його юрисдикції стосовно такої особи. – Відповідальність командирів та інших начальників (ст. 28 Статуту) Військовий командир або особа, що ефективно діє як військовий командир, підлягає кримінальній відповідальності за злочини, що підпадають під юрисдикцію Суду, вчинені силами, що перебувають під його ефективним командуванням і контролем або, залежно від обставин, під його ефективною владою і контролем, у результаті нездійснення ним контролю належним чином над такими силами. – Незастосування строків давності (ст. 29 Статуту) Щодо злочинів, що підпадають під юрисдикцію Суду, не встановлюються будь-які строки давності. – Підстави для звільнення від кримінальної відповідальності (ст. 31 Статуту) Особа не несе кримінальної відповідальності, якщо в момент вчинення нею діяння: – особа страждає на психічне захворювання або розлад, що позбавляє її можливості усвідомлювати протиправність або характер своєї поведінки, погоджувати свої дії з вимогами закону; – особа перебуває в стані інтоксикації, що позбавляє її можливості усвідомлювати протиправність характеру своєї поведінки або погоджувати свої дії з вимогами закону, якщо лише ця особа не піддалася добровільно інтоксикації за таких обставин; – особа діяла розумно для особистого захисту або іншої особи, у випадку воєнних злочинів, майна, що є особливо важливим для виживання цієї особи або іншої особи, майна, що є особливо важливим для виконання завдання військового характеру, від неминучого і протиправного застосування сили способом, відповідним ступеню небезпеки, що загрожує цій чи іншій особі, яка захищається, чи майну. – Помилка у факті або помилка в праві (ст. 32 Статуту)

Помилка у факті є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності, лише якщо вона виключає необхідну суб'єктивну сторону цього злочину. Помилка в праві щодо того, чи є визначений тип поведінки злочином, що підпадає під юрисдикцію Суду, не є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності. Однак помилка в праві може бути основою для звільнення від кримінальної відповідальності, якщо вона виключає необхідну суб'єктивну сторону цього злочину. – Накази начальника і розпорядження закону (ст. 33 Статуту) Той факт, що злочин, який підпадає під юрисдикцію Суду, був вчинений особою за наказом уряду або начальника, будь-то військового або цивільного, не звільняє цю особу від кримінальної відповідальності, за винятком випадків, коли: – ця особа була юридично зобов'язана виконувати накази цього уряду або начальника; – ця особа не знала, що наказ був незаконним; – наказ не був явно незаконним. Структура Міжнародного кримінального суду

Відповідно до статті 34 Статуту Суду до складу Міжнародного кримінального суду входять такі органи: – Президія; – Апеляційне відділення, Судове відділення і Відділення попереднього провадження; – Канцелярія Прокурора; – Секретаріат. Виконання функцій

суддями (ст. 35 Статуту): – усі судді обираються як члени Суду, що виконують свої функції на постійній основі, і знаходяться в розпорядженні Суду для виконання своїх функцій з початку терміну їхніх повноважень; – судді, що входять до складу Президії, виконують свої функції на постійній основі з моменту свого обрання; – Президія може, з урахуванням обсягу роботи Суду й консультації з членами Суду, час від часу ухвалювати рішення про те, якою мірою від інших суддів треба виконувати свої функції на постійній основі. Міжнародний кримінальний суд складається з 18-ти суддів (ст. 36 Статуту). Президія, діючи від імені Суду, може внести пропозицію про збільшення числа суддів, вказавши причини, через які це є належним або необхідним. Секретар негайно поширює таку пропозицію серед усіх держав-учасниць. Будь-яка така пропозиція підлягає потім розгляду на засіданні Асамблеї держав-учасниць. Така пропозиція вважається прийнятою, якщо вона схвалена на засіданні двома третинами голосів членів Асамблеї держав-учасниць, і набуває чинності в термін, встановлений рішенням Асамблеї держав-учасниць. Після прийняття пропозиції про збільшення числа суддів на наступній сесії Асамблеї держав-учасниць проводяться вибори додаткових суддів.

Після прийняття і виконання пропозиції про збільшення числа суддів Президія за своїм розсудом може в будь-який час, якщо обсяг роботи Суду дозволяє це, запропонувати зменшити число суддів до 18-ти. У випадку прийняття такої пропозиції число суддів поступово зменшується в міру досягнення терміну повноважень діючих суддів до досягнення необхідного числа. Судді обираються з числа осіб високих моральних якостей, що є безсторонніми і незалежними, які задовольняють вимоги у їхніх державах для призначення на вищі судові посади. Кожен кандидат на обрання до складу Суду повинен володіти: – визнаною компетентністю у сфері кримінального і процесуального права, необхідним досвідом роботи як суддя, прокурор, адвокат або в іншій аналогічній якості в галузі кримінального права; – визнаною компетентністю у відповідних сферах міжнародного права, таких як міжнародне гуманітарне право і права людини, а також великим досвідом професійної юридичної діяльності, що має стосунок до предмета судової діяльності Суду. Кожний кандидат на обрання до складу Суду повинен досконало володіти щонайменше однією з робочих мов Суду і вільно розмовляти нею. Кандидатури на обрання до складу Суду можуть висуватися кожною державою-учасницею Статуту.

Судді обираються на засіданні Асамблеї держав-учасниць, що скликається з цією метою, шляхом таємного голосування. З дотриманням усіх вимог, обраними до складу Суду є 18 кандидатів, що отримали найбільше число голосів і більшість у дві третини голосів держав-учасниць, що є присутніми і беруть участь у голосуванні. У випадку, якщо достатнє число суддів не обрано в ході першого туру голосування, проводяться наступні тури голосування до заповнення місць, що залишаються. У складі Суду не може бути двох громадян однієї держави. Особа, яку можна розглядати до складу Суду як громадянина більш ніж однієї держави, вважається громадянином тієї держави, в якій вона користується своїми цивільними і політичними правами. Держави-учасниці під час доборі суддів ураховують необхідність забезпечення в складі Суду: – представництва основних правових систем світу; – справедливого географічного представництва; – справедливого представництва суддів жіночої і чоловічої статі. Судді займають свою посаду протягом дев'яти років і не мають права на переобрання. Під час перших виборах одна третина суддів, що відбираються по жеребі, залишається на посаді протягом трьох років; одна третина суддів, що відбираються по жеребі, залишається на посаді протягом шести років, а інші судді залишаються на посаді протягом дев'яти років.

Суддя, обраний на трирічний термін, має право бути переобраним на повний термін. Призначений суддя у Судову або Апеляційну палату залишається на посаді до завершення будь-якого судового або апеляційного розгляду, слухання по якому вже почалися в цій Палаті. Суддя, обраний для заповнення вакансії, залишається на посаді до закінчення терміну повноважень свого попередника і, якщо цей термін становить три роки або менше, може бути переобраний на повний термін. До складу Президії входять Голова, перший і

другий Віце-голови (ст. 38 Статуту). Голова, перший і другий Віце-голови обираються абсолютною більшістю голосів суддів. Вони виконують свої функції протягом трирічного терміну або до завершення терміну їхніх повноважень як суддів, залежно від того, який із цих строків минає раніше. Вони можуть бути переобрані один раз. Перший Віце-голова заміняє Голову у випадку, якщо Голова відсутній або відведений. Другий Віце-голова заміняє Голову у випадку, якщо Голова і перший Віце-голова відсутні або відведені. Голова разом із першим і другим Віце-головами утворюють Президію, що несе відповідальність за: – належне управління справами Суду, за винятком Канцелярії Прокурора; – інші функції, покладені на них відповідно до Статуту. Під час виконання своїх обов'язків Президія координує діяльність із Прокурором і заручається згодою останнього з усіх питань, що становлять взаємний інтерес. Після обрання суддів Суд, як тільки це можливо, організовує у своєму складі відділення. Апеляційне відділення складається з Голови і ще чотирьох суддів, Судове відділення – не менше шести суддів і Відділення попереднього провадження – не менше шести суддів. Призначення суддів до складу відділень здійснюється з урахуванням характеру функцій, що покладені на кожне відділення, кваліфікації і досвіду обраних суддів, для того щоб у кожному відділенні існувало придатне сполучення суддів, що є фахівцями в галузі кримінального права, процесу і галузі міжнародного права. Судове відділення і Відділення попереднього провадження складаються переважно із суддів, що володіють досвідом ведення судового розгляду у кримінальних справах. Судові функції Суду здійснюються в кожному відділенні палатами.

Апеляційна палата складається з усіх суддів Апеляційного відділення. Функції Судової палати здійснюються трьома суддями Судового відділення. Функції Палати попереднього провадження здійснюються або трьома суддями Відділення попереднього провадження, або одним суддею цього Відділення відповідно до Статуту і Правил процедури і доказування. Судді, призначені в Судове відділення і Відділення попереднього провадження, виконують свої функції в цих відділеннях протягом трьох років і після закінчення цього терміну – до завершення розгляду будь-якої справи, слухання яких були розпочаті у відповідному відділенні. Судді, призначені в Апеляційне відділення, виконують свої функції в цьому Відділенні протягом усього терміну своїх повноважень.

Судді, призначені в Апеляційне відділення, виконують свої функції лише в цьому Відділенні. Однак ніщо не виключає тимчасове призначення суддів Судового відділення у Відділення попереднього провадження або навпаки, якщо Президія вважає, що цього вимагають інтереси ефективного регулювання обсягу роботи Суду, за умови, що за жодних обставин суддя, що брав участь у попередньому провадженні у справі, не буде мати права засідати на слуханнях у цій же справі в Судовій палаті (ст. 39 Статуту).

Судді є незалежними під час виконання своїх функцій (ст. 40 Статуту). Судді не займаються ніякою діяльністю, що може перешкоджати виконанню ними своїх суддівських функцій або може змусити засумніватися в їхній незалежності. Судді, які повинні виконувати свої функції на постійній основі в місці перебування Суду, не повинні присвячувати себе ніякому іншому заняттю професійного характеру. Президія може звільнити суддю, на його прохання, від виконання функцій, передбачених Статутом, відповідно до Правил процедури і доказування (ст. 41 Статуту). Суддя не бере участь у розгляді справи, у якій його неупередженість могла б бути розумно поставлена під сумнів на тій чи іншій підставі. Будь-яке питання стосовно відводу судді вирішується абсолютною більшістю голосів суддів. Судді, що відводиться, надається право представити свої зауваження з цього питання, однак у процесі ухвалення рішення він не бере участі (ст. 41 Статуту). Канцелярія Прокурора діє незалежно як окремий орган Суду. Канцелярія відповідає за отримання переданих ситуацій і будь-якої обґрунтованої інформації про злочини, що підпадають під юрисдикцію Суду, за їх вивчення і здійснення розслідування і кримінального переслідування в Суді.

Співробітники Канцелярії не виконують вказівок із будь-якого зовнішнього джерела. Канцелярія очолюється Прокурором. Прокурор має всі повноваження щодо керівництва й



управління Канцелярією, включно з персонал, приміщення та інші наявні в нього ресурси. Прокурор має одного або декілька заступників. Прокурор і заступники Прокурора повинні бути громадянами різних держав. Вони працюють на основі повної зайнятості. Прокурором і заступниками Прокурора є особи з високими моральними якостями, високою кваліфікацією, що мають великий практичний досвід у сфері переслідування або ведення розглядів у кримінальних справах. Вони повинні досконало знати хоча б одну з робочих мов Суду і вільно розмовляти нею. Прокурор обирається шляхом таємного голосування абсолютною більшістю голосів членів Асамблеї держав-учасниць. Заступники Прокурора обираються в такому ж порядку зі списку кандидатур, наданого Прокурором. Прокурор висуває три кандидатури для призначення на кожен посаду заступника Прокурора. Прокурор і заступники Прокурора обираються на термін у дев'ять років і не можуть бути переобрані. Прокурор і заступники Прокурора не повинні займатися будь-якою діяльністю, що могла б перешкоджати здійсненню їхніх прокурорських функцій або поставити під сумнів їхню незалежність. Вони не можуть займатися ніякими іншими видами професійної діяльності. Президія може звільнити Прокурора або заступника Прокурора за його проханням від участі в тій чи іншій конкретній справі. Прокурор і заступники Прокурора не беруть участь у справі, якщо їхня неупередженість могла б бути розумно поставлена під сумнів на будь-якій підставі.

Будь-які питання, що стосуються відводу Прокурора або заступника Прокурора, вирішуються Апеляційною палатою (ст. 42 Статуту). Секретаріат відповідає за несудові аспекти управління справами й обслуговування Суду. Секретаріат очолюється Секретарем, що є головною адміністративною посадовою особою Суду. Секретар здійснює свої функції під керівництвом Голови Суду. Секретар і заступник Секретаря повинні мати високі моральні якості, високу кваліфікацію і досконало знати хоча б одну з робочих мов Суду і вільно розмовляти нею. Судді обирають Секретаря абсолютною більшістю голосів таємним голосуванням, беручи до уваги будь-які рекомендації Асамблеї держав-учасниць. Якщо виникає така необхідність і за рекомендацією Секретаря судді обирають у такий же спосіб заступника Секретаря. Секретар обирається на п'ятирічний термін повноважень, може переобиратися один раз і працює на основі повної зайнятості. Заступник Секретаря займає свою посаду протягом п'ятирічного терміну. Секретар створює у структурі Секретаріату Групу з надання допомоги потерпілим і свідкам.

Ця Група забезпечує заходи захисту і процедури безпеки, консультаційну й іншу відповідну допомогу свідкам, потерпілим, іншим особам, яким існує загроза небезпеки в результаті їхніх показань (ст. 43 Статуту). Прокурор і Секретар призначають у їх відповідні органи кваліфікований персонал. У випадку Прокурора це охоплює призначення слідчих. Під час найманні персоналу Прокурор і Секретар забезпечують високий рівень працездатності, компетентності і сумлінності (ст. 44 Статуту). До вступу на посаду відповідно до Статуту судді, Прокурор, заступники Прокурора, Секретар і заступник Секретаря беруть на себе у відкритому засіданні Суду урочисте зобов'язання виконувати свої відповідні функції неупереджено і сумлінно (ст. 45 Статуту). Рішення про відмову від посади судді, Прокурора, заступника Прокурора приймається Асамблеєю держав-учасниць таємним голосуванням: – стосовно судді – більше ніж двома третинами голосів держав-учасниць за рекомендацією, ухваленої більшістю двох третин голосів інших суддів; – стосовно Прокурора – абсолютною більшістю держав-учасниць; – стосовно заступника Прокурора – абсолютною більшістю голосів держав-учасниць за рекомендацією Прокурора. Рішення про відмову від посади Секретаря або заступника Секретаря приймається абсолютною більшістю голосів суддів (ст. 46 Статуту).

Стосовно судді, Прокурора, заступника Прокурора, Секретаря або заступника Секретаря, що вчинив проступок менш серйозного характеру, застосовуються дисциплінарні заходи відповідно до Правил процедури і доказування (ст. 47 Статуту). Суд користується на території кожної держави-учасниці такими привілеями та імунітетами, які є необхідними для досягнення його цілей. Судді, Прокурор, заступники Прокурора і

Секретар користуються, коли вони беруть участь у діяльності Суду, тими ж привілеями та імунитетами, що надаються главам дипломатичних представництв; судово-процесуальний імунітет продовжує надаватися їм і після закінчення терміну їхніх повноважень. Заступник Секретаря, співробітники Канцелярії Прокурора і співробітники Секретаріату користуються привілеями, імунитетами і пільгами, необхідними для виконання ними своїх функцій відповідно до угоди про привілеї та імунітети Суду. Захисникам, експертам, свідкам і будь-яким іншим особам, присутність яких потрібна в місці перебування Суду, забезпечується такий статус, який є необхідним для належного функціонування Суду, відповідно до угоди про привілеї та імунітети Суду (ст. 48 Статуту). Офіційними мовами Суду є англійська, арабська, іспанська, китайська, російська і французька. Постанови Суду, а також інші рішення з основних питань, розглянутих Судом, публікуються офіційними мовами. Робочими мовами Суду є англійська і французька. У Правилах процедури і доказування визначаються випадки, у яких інші офіційні мови можуть використовуватися як робочі (ст. 50 Статуту).

#### **4. УКРАЇНА ТА МІЖНАРОДНИЙ КРИМІНАЛЬНИЙ СУД**

Як уже зазначалося, 20 січня 2000 р. Україна підписала Римський Статут Міжнародного кримінального суду. Згодом, 11 липня 2001 р. Конституційний Суд України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності до Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду прийняв рішення: «Визнати Римський Статут Міжнародного кримінального суду таким, що не відповідає Конституції України, в частині, що стосується положень абзацу десятого преамбули та статті 1 Статуту, за якими Міжнародний кримінальний суд ... доповнює національні органи кримінальної юстиції». У пункті 1 ст. 89 Статуту передбачається, що Міжнародний кримінальний суд може направляти прохання про арешт і передачу особи будь-якій державі, на території якої може знаходитися ця особа. Це положення Статуту суперечить ст. 25 Конституції України: «Громадянин України не може бути виселений за межі України або виданий іншій державі».

Аналізуючи положення Конституції України, Статуту Міжнародного кримінального суду і міжнародно-правову практику, Конституційний Суд України констатував, що поняття «передача» і «видача» в загальнозживаному розумінні інколи розглядаються як синоніми, але в міжнародних документах і спеціальній літературі в них вкладається різний зміст, що робить їхню юридичну природу неідентичною. Тому термін «передача» означає доставляння особи державою Суду, а «видача» – доставляння особи однією державою іншій державі відповідно до положень міжнародного договору, конвенції або національного законодавства. Рішення Конституційного Суду України звичайно не забороняє нашій державі взаємодіяти з Міжнародним кримінальним судом. Згідно з п. 5 (а) ст. 87 Статуту державі, що не є учасницею Статуту, пропонується надавати допомогу на основі спеціальної домовленості, угоди з ним або на будь-якій іншій відповідній основі. Отже, для України Міжнародний кримінальний суд може вважатися додатковою альтернативою до існуючого конвенційного механізму співробітництва у протидії міжнародним злочинам та злочинам міжнародного характеру. Важливо зазначити, що необхідність безпосередньої співпраці України з Міжнародним кримінальним судом на постійній основі є надзвичайно важливою та нагальною. Визнання його юрисдикції «ad hoc», безумовно, є чималим кроком вперед у вищевказаному контексті, проте ця дія не впливає на необхідність ратифікації Україною Римського статуту найближчим часом.

Однак Угода про асоціацію між ЄС та Україною 2014 р. містить положення, яке зобов'язує Україну співпрацювати з Міжнародним кримінальним судом з метою зміцнення миру та міжнародного правосуддя шляхом ратифікації та імплементації Римського статуту та пов'язаних з ним документів (ст. 7).

У такому випадку ратифікація Статуту Міжнародного кримінального суду стане можливим лише після внесення відповідних змін до Конституції України та інших

нормативно-правових актів. На виконання умови Угоди про асоціацію між ЄС та Україною в частині, що стосується співробітництва з Міжнародним кримінальним судом 4 лютого 2015 р., Верховна Рада України ухвалила Постанову «Про Заяву Верховної Ради України «Про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів проти людяності та воєнних злочинів вищими посадовими особами Російської Федерації та керівниками терористичних організацій «ДНР» та «ЛНР», які призвели до особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян». Ухвалення цього документа відповідає вимогам п. 3 ст. 12 Статуту Міжнародного кримінального суду, що передбачає здійснення юрисдикції Судом у випадку визнання його юрисдикції державою, що не є учасником Статуту.

***Питання для самоконтролю:***

1. Дайте визначення поняття «міжнародне кримінальне право».
2. Назвіть особливі ознаки міжнародного кримінального права.
3. Назвіть джерела міжнародного кримінального права.
4. Розкрийте зміст принципів міжнародного кримінального права.
5. Визначте роль і місце Міжнародного кримінального суду в системі міжнародної та національної кримінальної юстиції.
6. Назвіть історичні передумови створення Міжнародного кримінального суду.
7. Визначте межі юрисдикції Міжнародного кримінального суду.
8. Розкрийте зміст застосовного права Міжнародного кримінального суду.
9. Назвіть принципи діяльності Міжнародного кримінального суду.
10. Розкрийте внутрішню будову Міжнародного кримінального суду.
11. Визначте особливості співробітництва України з Міжнародним кримінальним судом.

## **Лекція 25-26. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У ПРОТИДІІ ЗЛОЧИННОСТІ**

1. Міжнародне співробітництво як пріоритетний напрям у протидії злочинності.
2. Принципи міжнародного співробітництва у протидії злочинності.
3. Правова допомога у кримінальних справах.
4. Міжнародно-правове регулювання інституту видачі осіб (екстрадиції).
5. Міжнародне співробітництво у протидії злочинності у межах міжнародних міжурядових організацій.
6. Міжнародне співробітництво у протидії злочинності у межах міжнародних неурядових організацій.

### **1. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ЯК ПРІОРИТЕТНИЙ НАПРЯМ У ПРОТИДІІ ЗЛОЧИННОСТІ**

Злочинність на сучасному етапі розвитку суспільства становить надзвичайно серйозну небезпеку. Вийшовши за межі кордонів певної держави, злочинність набула небезпечного транснаціонального характеру. Вже сьогодні будь-якій державі (незалежно від засобів і ресурсів, якими вона володіє) утруднено вживати заходів, ефективних для протидії транснаціональній організованій злочинності, не застосовуючи ту або іншу форму міжнародного співробітництва. У сучасному міжнародному праві протидія злочинності належить до пріоритетних напрямків міжнародного співробітництва і зумовлена необхідністю взаємодії держав у цій важливій справі. Міжнародне співробітництво у протидії злочинності має давнє історичне підґрунтя: його становлення починається в ті давні часи, коли ще не було системи норм міжнародного права, але вже з'явилися перші ознаки дипломатії.

Принцип співробітництва держав є нормою «*jus cogens*», яка, згідно зі ст. 53 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., визнається світовою спільнотою держав у цілому як норма, відхилення від якої є недопустимим, і яка може бути змінена лише такою нормою загального міжнародного права, що має однаковий характер. Обов'язок співробітництва держав безпосередньо впливає зі Статуту Організації Об'єднаних Націй. Зокрема, ч. 3 ст. 1, ст. 55 і 56 Статуту ООН закріпили положення про зобов'язання держав здійснювати співробітництво з метою вирішення соціальних проблем. Принцип співробітництва держав знайшов своє закріплення в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. (розділ IX), та інших міжнародно-правових актах, у яких зазначається, що співробітництво є не стільки правом, скільки обов'язком держав у таких сферах міжнародних відносин: підтримка міжнародного миру та безпеки; загальна повага прав людини; здійснення міжнародних відносин в економічній, соціальній, культурній, технічній і торговій сферах; співробітництво з ООН і вжиття заходів, передбачених її Статутом. Будь-яка злочинність (національна чи міжнародна) є явищем соціальним, тому співробітництво держав у протидії злочинності є однією зі спеціальних форм соціального співробітництва, що має певні особливості. У спеціальній літературі питання міжнародного співробітництва у протидії злочинності, зумовленого спільними потребами підтримання правопорядку, розглядаються досить часто. Водночас його загальне визначення ще й досі є дискусійним. Слід звернути увагу на те, що для формулювання відповідних дефініцій доволі часто використовується категорія «міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю».

Цілком слушною є думка багатьох науковців, згідно з якою цю форму міжнародного співробітництва держав більш точно позначає категорія «міжнародне співробітництво у протидії злочинності». Вона більшою мірою відповідає європейському підходу до такого виду діяльності, оскільки дозволяє охопити як мінімізацію суперечностей і факторів, що породжують злочинність і сприяють їй, так і скорочення окремих видів злочинів, а також адекватні заходи реагування на вже вчинені злочини. Відповідно, міжнародне співробітництво у протидії злочинності можна визначити як діяльність держав, їх компетентних органів, міжнародних організацій, що ґрунтується на нормах міжнародних договорів та національного законодавства й спрямована на розслідування, кримінальне переслідування, судовий розгляд та запобігання злочинам. Міжнародне співробітництво у протидії злочинності здійснюється у надзвичайно різноманітних формах, однак усі вони зводяться до таких: – укладення міжнародних договорів (договори про взаємну допомогу у кримінальних справах, конвенції з протидії окремим видам злочинів тощо); – створення відповідних міжнародних організацій (спеціально створені для протидії міжнародній злочинності – Міжнародна організація кримінальної поліції (Інтерпол) або організації загальної компетенції, для яких протидія злочинності є одним із напрямків діяльності – Організація Об'єднаних Націй, Рада Європи, Європейський союз, Організація з безпеки і співробітництва в Європі тощо).

На підставі міжнародних договорів та в межах міжнародних організацій держави вирішують різноманітні питання, а саме узгодження національних законодавств у галузі протидії злочинності, надання правової допомоги у кримінальних справах, взаємодія правоохоронних органів, обмін досвідом, надання технічної та фінансової допомоги, створення спільних спеціалізованих баз даних про злочини і злочинців тощо. Важливо відзначити взаємозв'язок і взаємодію між двома названими формами міжнародного співробітництва. З одного боку, міжнародні організації створюються на основі відповідних міжнародних договорів, а з іншого – в межах міжнародних міждержавних організацій розробляються і ухвалюються нові або доповнюються вже існуючі договори, а в деяких випадках створюються органи з контролю за їх виконанням.

Світовою практикою вироблені і чітко розмежовуються певні види (напрямки) міжнародного співробітництва у протидії злочинності, кожен із яких являє собою невід'ємну, але водночас відносно самостійну його частину. Такими видами (напрямами) є розшук злочинців; видача злочинців (екстрадиція); передача засуджених осіб до позбавлення волі для подальшого відбування покарання у державі їх громадянства або постійного місця проживання; передача провадження у кримінальних справах; обмін оперативною, правовою або іншою інформацією; виконання доручень з міжнародного розслідування; підготовка кадрів, обмін досвідом роботи правоохоронних органів різних держав у протидії злочинності; надання експертних та консультативних послуг, спеціальних науковотехнічних засобів та здійснення іншої матеріально-технічної допомоги; спільне вивчення проблем протидії злочинності, прогнозування та програмування цієї діяльності; участь в офіційних заходах (конгресах, нарадах) та науково-технічних конференціях (семінарах, симпозиумах), на яких обговорюються проблемні питання міжнародного співробітництва у протидії злочинності тощо. Кожний із цих напрямків міжнародного співробітництва отримав тією чи іншою мірою міжнародно-правову регламентацію у відповідних міжнародних договорах. Багатогранний характер сучасних міжнародних відносин так чи інакше сприяє розширенню сфер взаємодії держав у протидії злочинності, що свідчить про розвиток трьох рівнів зазначеного співробітництва: двостороннього, регіонального і універсального.

Двосторонній рівень співробітництва у протидії злочинності сягає своїм корінням у давнину. За сучасних умов воно не лише не втратило свого значення – його роль невпинно зростає. Двосторонні міжнародні договори дозволяють більш повно врахувати характер відносин між двома державами, їхні інтереси за кожною конкретною проблемою. У зв'язку з цим найбільшого поширення отримали двосторонні міжнародні договори з таких питань, як надання взаємної допомоги у кримінальних справах, видача злочинців (екстрадиція), передача засуджених осіб до позбавлення волі для подальшого відбування покарання у державі їх громадянства або постійного місця проживання тощо. Двосторонні міжнародні договори порівняно з договорами універсальними виконують функцію деталізації щодо регулювання двосторонніх міждержавних відносин, оскільки саме вони конкретизують нормативні приписи універсальних міжнародних договорів для певної категорії двосторонніх відносин між державами, враховуючи при цьому ті аспекти цих взаємовідносин, що не охоплюються загальним міжнародним правом. При цьому очевидною перевагою двосторонніх міжнародних договорів у регламентації двосторонніх відносин між державами є те, що такі договори укладаються, змінюються і припиняються набагато простіше, ніж договори універсальні.

Це, безперечно, дозволяє державам регулювати свої двосторонні відносини за допомогою більш гнучкого механізму, сприяючи, Разом із тим, прогресивному розвитку сучасного міжнародного права. Особливістю будь-яких двосторонніх міжнародних договорів є недопустимість внесення в них застережень, оскільки в такому випадку втрачається сенс укладення такого договору, спрямованого на максимальне погодження позицій двох держав, їх інтересів та намірів. Ще однією перевагою двосторонніх міжнародних договорів порівняно з договорами універсальними є те, що двосторонні міжнародні договори найчастіше тлумачення не потребують, оскільки укладаються двома державами, що попередньо з'ясували усі можливі неоднозначні аспекти у врегулюванні конкретної сфери міждержавних відносин. Окрім двостороннього, держави здійснюють співробітництво у протидії злочинності й на регіональному рівні, що можна пояснити збігом інтересів і характером відносин держав певного регіону. Співробітництво держав на регіональному рівні у протидії злочинності здійснюється, головним чином, у межах, установлених регіональними міжнародними організаціями (Рада Європи, Європейський Союз, Організація з безпеки і співробітництва в Європі). Регіональний рівень міжнародного співробітництва дозволяє державам оперативно відреагувати на будь-які прояви у кримінальній сфері, що становлять загрозу міжнародного характеру.

При цьому механізм такої співпраці і елементи контролю, як правило, мають великий ступінь конкретності і деталізації. У перебігу розвитку співробітництва між державами досить швидко з'ясувалося, що не можна обмежитися лише двосторонніми й регіональними міжнародними договорами. Стало зрозуміло, що деякі види злочинів зачіпають інтереси всього світового співтовариства, що створило передумови для розвитку міжнародного співробітництва держав у зазначеній галузі на універсальному рівні. Важливу роль у цій системі міжнародного співробітництва у протидії злочинності відіграє Організація Об'єднаних Націй і Міжнародна організація кримінальної поліції (Інтерпол). Слід зазначити, що важливим зовнішньополітичним завданням для будь-якої держави є формування безпечного міжнародного середовища, розвиток кооперації у протидії міжнародній злочинності в універсальному (глобальному), регіональному і двосторонньому вимірах, що є найважливішими гарантіями суверенного розвитку самої держави. Держави повинні прагнути до забезпечення для себе гідного геополітичного статусу повноцінного і рівноправного суб'єкта міжнародного права, надійного партнера у вирішенні будь-яких питань, що стосуються співпраці у протидії злочинності. Віднесення проблеми міжнародного співробітництва у протидії злочинності до одного з напрямків зовнішньополітичної діяльності держави буде сприяти в цілому підвищенню авторитету цієї держави на міжнародній арені.

## **2. ПРИНЦИПИ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ**

Міждержавне співробітництво взагалі, а тим більше в такій специфічній галузі, як протидія злочинності, повинно ґрунтуватися на системі певних критеріїв, стандартів, тобто системі міжнародних принципів. Міжнародні принципи доцільно розділити на дві групи. Першу групу становлять основні (загальні) принципи, які характеризуються загально визнаними положеннями, дія яких поширюється на всю сферу міжнародного права. До другої групи входять спеціальні (галузеві) принципи, які характеризуються більш вузькою сферою застосування, обумовленою специфікою предмета міжнародноправового регулювання. Між основними (загальними) і спеціальними (галузевими) принципами існує певна субординація. Спеціальні (галузеві) принципи не можуть суперечити загальним принципам сучасного міжнародного права.

Міжнародне співробітництво у протидії злочинності є лише частиною міжнародного співробітництва держав, тому, крім спеціальних (галузевих), на нього також поширюються всі основні (загальні) принципи міжнародного права. Основні (загальні) принципи міжнародного права становлять його фундамент, направляють і координують усі стадії правового регулювання міжнародних відносин. Вони закріплено в Статуті ООН 1945 р., Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р. і Заключеному акті Ради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. До основних (загальних) принципів міжнародного права, яких у галузі міжнародного співробітництва у протидії злочинності необхідно гранично точно і неухильно дотримуватися, належать: суверенної рівності держав; невтручання у внутрішні справи; рівноправ'я та самовизначення народів; незастосування сили або погрози силою; мирного вирішення міжнародних спорів; непорушності кордонів; територіальної цілісності; поваги до прав людини й основних свобод; співробітництва; добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом. Основоположним принципом у галузі протидії злочинності вважається принцип співробітництва. Цей принцип останнім часом почав одержувати значне матеріальне забезпечення, що свідчить про повну готовність і рішучість більшості держав до спільної або самостійної протидії небезпечним злочинам міжнародного характеру.

Міжнародно-правова література як спеціальні (галузеві) принципи міжнародного співробітництва у протидії злочинності розглядає принципи невідворотності покарання; гуманності; ефективності; швидкого реагування і ненадання допомоги у кримінальних

справах політичного, расового, військового і релігійного характеру. Зміст принципу невідворотності покарання полягає в тому, що будь-яка особа, яка скоїла злочин, повинна підлягати відповідальності й понести певне покарання.

Цей принцип зобов'язує держави координувати свої дії для притягнення злочинців до індивідуальної кримінальної відповідальності, де б вони не перебували. Принцип невідворотності покарання є основою, що уможливорює міжнародне співробітництво держав у протидії злочинності, адже саме необхідність притягти до відповідальності кожного злочинця зумовлює міжнародне співробітництво держав і диктує його форми. Із принципом невідворотності покарання тісно пов'язаний принцип гуманності, який закріплено у таких міжнародно-правових актах, як Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р., Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 р., Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином 1988 р., Основні принципи поводження з в'язнями 1990 р., Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями 1955 р. тощо. Сутність цього принципу полягає в тому, що жодний злочинець не повинен уникнути покарання, однак це покарання повинно відповідати меті ресоціалізації злочинця. Покарання є не лише карою за скоєне, воно також містить у собі вимогу до перевиховання, виправлення особи. Дотримання принципів ефективності і швидкого реагування вкрай важливо в розслідуванні злочинів. Принцип ефективності пов'язаний із реалізацією функцій правоохоронними органами з максимальною результативністю за мінімальних витрат сил засобів. Принцип швидкого реагування обумовлюється негайним ужиттям заходів для виконання міжнародних доручень, спільних операцій тощо. Принцип ненадання допомоги у кримінальних справах політичного, расового, військового і релігійного характеру зводиться до того, що у співробітництві може бути відмовлено, якщо прохання про надання допомоги стосується правопорушення, яке, на думку запитуваної держави, є діянням політичного, расового, військового і релігійного характеру.

### **3. ПРАВОВА ДОПОМОГА У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ**

Правова допомога у кримінальних справах є найпоширенішим видом міжнародного співробітництва у протидії злочинності і входить до нього як самостійна частина. У підтвердження цього твердження у міжнародно-правовій літературі згадуються три принципи відмінності між правовою допомогою і міжнародним співробітництвом. Перша відмінність полягає в тому, що під час здійснення міжнародного співробітництва держави діють у межах своїх повноважень, тоді як у межах правової допомоги у кримінальних справах відбувається часткова передача запитуючою державою компетенції за власною кримінальною справою іншій державі. У підґрунті другої відмінності лежить принцип інтересу.

Міжнародне співробітництво як вид спільної діяльності ґрунтується на спільності інтересів держав, тоді як у випадку надання правової допомоги йдеться лише про інтереси держави, яка звертається за допомогою у конкретній кримінальній справі. Третя відмінність міжнародної правової допомоги від міжнародного співробітництва полягає в характері тих дій, які здійснюються в процесі їх реалізації. Зміст правової допомоги у кримінальних справах звужується лише до здійснення окремих процесуальних дій. Правова допомога передбачає лише процесуальні дії, здійснювані на підставі прохань правоохоронних органів зарубіжних держав. Разом із тим слід зазначити, що на сучасному етапі розвитку міждержавних відносин вищевказані відмінності між правовою допомогою і міжнародним співробітництвом мають досить умовний характер.

Незважаючи на те, що під час здійснення правової допомоги одна держава передає іншій свої процесуальні повноваження у кримінальній справі, по суті, зазначена передача повноважень передбачена двосторонніми (багатосторонніми) договорами та нормами національного права, у зв'язку з чим держава, яка виконує запит про правову допомогу,

фактично діє в межах своєї компетенції. У цій ситуації не цілком вірним є твердження про те, що у разі надання правової допомоги у кримінальних справах йдеться лише про інтереси держави, яка звертається за правовою допомогою у конкретній кримінальній справі, адже, поперше, протидія злочинності, забезпечення правопорядку та відновлення соціальної справедливості, що відбувається за допомогою надання правової допомоги в окремих кримінальних справах, не можна віднести до інтересів лише однієї держави: досягнення цих цілей лежить у площині інтересів усіх без винятку держав. По-друге, правова допомога у кримінальних справах має безперервний і двосторонній характер, заснована на принципі «зворотного зв'язку», у зв'язку з чим співробітництво держав у цій сфері відповідає інтересам усіх сторін взаємодії. Розкриваючи сутність правової допомоги у кримінальних справах, відзначимо, що у сучасному міжнародному праві ця система норм розглядається, головним чином, як інститут міжнародного кримінального права. Правова допомога у кримінальних справах є частиною міжнародного співробітництва у протидії злочинності. Інститут правової допомоги у кримінальних справах спрямований, насамперед, на реалізацію норм міжнародного кримінального права і відіграє допоміжну роль у протидії злочинності. Разом із тим правова допомога у кримінальних справах являє собою міжнародно-правові норми щодо співробітництва держав у галузі кримінального судочинства, в розробленні на їх основі організаційно-правових механізмів такого співробітництва, а також матеріальні і процесуальні правові приписи. Зазначений факт дозволяє зробити висновок про комплексний характер інституту правової допомоги у кримінальних справах, тобто його норми належать як до міжнародного кримінального, так і до міжнародного кримінально-процесуального права.

На підставі викладеного можемо дати визначення правової допомоги у кримінальних справах як системи міжнародних норм, що регулюють співробітництво держав у кримінальних справах, які вимагають учинення процесуальних дій на території інших держав, а також сукупність організаційно-правових механізмів, використовуваних під час взаємному наданні допомоги у зазначених справах. Протягом ХХ-го століття міжнародне співробітництво у наданні правової допомоги у кримінальних справах розвивалося досить динамічно. Окрім того, що швидко зростала кількість двосторонніх міжнародних договорів про правову допомогу у кримінальних справах, з'явилися багатосторонні конвенції (Європейська конвенція про видачу правопорушників 1957 р., Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах 1959 р., Конвенція про передачу засуджених осіб 1983 р., Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом 1990 р., Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах 1993 р. тощо). Правову основу інституту правової допомоги у кримінальних справах становлять не лише міжнародні договори, а також норми національного кримінального та кримінально-процесуального законодавства. У підґрунті правової допомоги лежать саме договори між державами, які передбачають офіційний порядок діяльності їх органів. Випадки надання міжнародної правової допомоги без укладення договорів виняткові, можуть відбуватись лише на рівні центральних державних органів і, як правило, засновані на принципі взаємності.

Міжнародні договори про правову допомогу дозволяють досягти максимального рівня впорядкованості міждержавних відносин у цій сфері і виключити конфлікт повноважень. Міжнародні договори про правову допомогу у кримінальних справах регулюють такі питання, як виконання окремих доручень про здійснення певних процесуальних дій, інформаційний обмін, виконання судових рішень зарубіжних держав, видача злочинців (екстрадиція), а також вирішення правових колізій (конкретний перелік правової допомоги передбачається договором і залежить від домовленості між державами). Правова допомога у кримінальних справах полягає у виконанні (за відповідним проханням) компетентними органами однієї держави дій, які необхідні для розслідування кримінальної справи, його розгляду в суді або для виконання призначеного в справі покарання в іншій (запитуючій) державі. У більшості випадків правова допомога у кримінальних справах



полягає у виконанні доручень судово-слідчих органів зарубіжної держави про виконання окремих процесуальних дій (проведення обшуку, вилучення, експертизи, допиту обвинувачуваного, підсудного, потерпілого тощо), а також передання речей, які можуть мати значення доказів або отримані злочинним шляхом.

У міжнародних договорах про надання правової допомоги у кримінальних справах регламентуються підстави, види і порядок здійснення правової допомоги у кримінальних справах, причому питання видачі злочинців (екстрадиції) можуть регулюватися окремим договором. Крім того, як уже зазначалося, правова допомога може бути виконана державою і за відсутності договору з нею, в порядку взаємності. У багатосторонніх міжнародних договорах з питань протидії окремим видам злочинів, крім зобов'язання держав-учасниць визнати окремі в них діяння злочинними і забезпечити невідворотність покарання за їх скоєння, можуть міститися положення про здійснення правової допомоги і екстрадиції. У 1990 р. Генеральною Асамблеєю ООН був схвалений Типовий договір про взаємну допомогу у кримінальних справах. Основна увага у цьому документі приділяється відмові від здійснення правової допомоги, змісту і виконанню запиту, збереженню таємниці, отриманню документів, доступу до осіб, які перебувають у в'язниці, та інших осіб з метою отримання доказів, проведенню обшуків і затриманню осіб. У здійсненні правової допомоги у кримінальних справах може бути відмовлено, зокрема, якщо запитувана держава припускає, що це призведе до загрози її суверенітету, безпеці, суспільному порядку або іншим важливим інтересам суспільства; якщо допомога несумісна з її законодавством; якщо вчинене діяння є злочином лише у військовому праві. У договорі визначаються гарантії безпеки для осіб, які надають інформацію або документи.

У цілому типовий договір спрямований на розширення сфери надання правової допомоги у кримінальних справах. У 1990 р. Генеральна Асамблея ООН схвалила Типовий договір про передачу кримінального судочинства. До сфери застосування Договору належать випадки, коли обвинувачуваний повернувся в державу свого громадянства, і видача його неможлива, оскільки не допускається законом. У таких випадках може мати місце передача кримінального судочинства державі громадянства обвинувачуваного, зрозуміло, за умови, що діяння вважається злочинним в обох державах (принцип подвійної кримінальності, подвійної злочинності діяння). Запитувана держава може відмовити в проханні про переслідування, якщо підозрювана особа не є її громадянином або постійно в ній не проживає; якщо діяння є злочинним лише у військовому праві; якщо злочин пов'язаний з податками, акцизами, митними або валютними правилами і, зрозуміло, якщо діяння розглядається запитуваною державою як політичний злочин. Порівняно недавно як один із напрямків міжнародного співробітництва у протидії злочинності оформилося визнання і виконання рішень зарубіжних органів у кримінальних справах. Це якісно новий вид міжнародного співробітництва, тому що держави при цьому взаємно самообмежують власні суверенні права, допускаючи дію на своїй території деяких актів, виданих правоохоронними органами іншої держави. Очевидно, що домовлятися про взаємне визнання і виконання рішень органів зарубіжної держави можна лише у разі подібності систем національного законодавства і за умови довіри системі кримінального правосуддя держави-партнера. Формами цього напрямку міжнародного співробітництва є передача осіб, засуджених до позбавлення волі, для відбування покарання в державі їхнього громадянства або постійного місця проживання; передача органам іншої держави нагляду за умовно засудженими або умовно звільненими правопорушниками; передача провадження у кримінальних справах іншій державі або міжнародному органу.

У міжнародно-правовій літературі окрема увага приділяється особам, які утримуються у в'язниці за кордоном. Для вирішення проблемних питань у цій галузі Генеральною Асамблеєю ООН у 1985 р. був схвалений Типовий договір про передачу іноземних ув'язнених. У договорі зазначається, що мета соціальної реабілітації злочинців може бути швидше досягнута, якщо дати їм можливість відбувати покарання у своїх державах. З початку 60-х років минулого століття значного поширення отримала практика

укладення міжнародних договорів про надання відомчої (поліцейської) взаємної допомоги, що істотно розширює можливості і підвищує оперативність та ефективність взаємодії відповідних правоохоронних служб. Така міжвідомча правова допомога здійснюється, як правило, в таких формах: обмін інформацією, в тому числі розвідувального характеру (про осіб, їхні зв'язки, адреси тощо); перевірка показань підозрюваних; упізнання осіб або викрадених предметів за фотографіями і описами; проведення поліцейських допитів або неофіційних опитувань громадян; отримання необхідних довідок із різних установ, торгових і промислових підприємств; висилання документів тощо. У деяких договорах передбачається можливість присутності співробітників поліцейської служби однієї держави під час проведення слідчих дій, які становлять для них інтерес, на території іншої держави. Для забезпечення оперативності у справі відомчої взаємодопомоги в деяких випадках має місце спрощений порядок зносин органів поліції сусідніх держав: не через центральні поліцейські відомства, а через регіональні (обласні) управління поліції прикордонних районів.

#### **4. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ВИДАЧІ ОСІБ (ЕКСТРАДИЦІЇ)**

Виконання завдань кримінального провадження детермінує необхідність використання різних кримінально-процесуальних механізмів, що, як правило, мають процедурні особливості. Одним із таких механізмів є видача осіб (екстрадиція). Саме поняття «екстрадиція» є похідним від латинського терміна «extradere», що, у свою чергу, означає примусове повернення конкретної особи в державу. Інститут екстрадиції пройшов великий еволюційний шлях розвитку – з часів рабовласництва до нинішнього періоду розвитку міжнародного права і міжнародних відносин, хоча в сучасному розумінні він почав формуватися головним чином з XVII-го століття.

Перший договір про екстрадицію датується ще 1280 р. до н. е. Одним із найбільш відомих документів, пов'язаних з екстрадицією є договір, укладений в 1296 р. до н. е. між єгипетським фараоном Рамзесом II і царем хетів Хеттушилем III, в якому говорилося: «Якщо хто-небудь втече з Єгипту і піде в країну хетів, то цар хетів не буде його затримувати, але поверне в країну Рамзеса». Актуальність цього інституту визначається потребою у невідкладних заходах у протидії злочинності, а також реалізацією системи договорів між державами про надання правової допомоги у кримінальних справах. Укладення міжнародних договорів з питань екстрадиції пов'язано з тим, що держава внаслідок принципу суверенітету не може поширювати свою юрисдикцію на територію інших держав. Єдина можливість реалізації принципу невідворотності покарання стосовно злочинця, який перебуває на території іншої держави, – це звернення до такої держави з проханням про надання правової допомоги у кримінальній справі.

Видача осіб належить до тих інститутів міжнародного права, що перебувають на межі міжнародного і внутрішньодержавного права. Інститут видачі осіб містить у собі як міжнародно-правові норми, так і норми національного кримінального і кримінально-процесуального права. Саме це і визначає його комплексний характер. Правовою основою екстрадиції є міжнародні двосторонні і багатосторонні договори, конвенції, національне законодавство про видачу осіб, а також принцип взаємності. Принцип взаємності дозволяє видати особу, керуючись принципом паритетності співпраці або в обмін на гарантію, що за порівнянних обставин (у випадку, коли особа переховується від правосуддя у державі, з якою договір про видачу не укладено, а застосування правових підстав неможливе) запитуюча сторона діятиме відповідно. Отже, під екстрадицією слід розуміти процесуальну дію, яка ґрунтується на міжнародних договорах, загальновизнаних принципах міжнародного права, нормах внутрішньодержавного права, пов'язана з наданням державам правової допомоги, що полягає у переданні підозрюваного, обвинувачуваного або засудженого державою, на території якої він перебуває, державі, на території якої він скоїв злочин, або громадянином якої він є, або державі, що потерпіла від злочину, для

притягнення його до кримінальної відповідальності або виконання вироку суду. У сучасних умовах розвитку міжнародних відносин можна виділити такі види екстрадиції: – видача особи для притягнення її до кримінальної відповідальності; – видача особи для приведення судового вироку до виконання – полягає у переданні особи, яка засуджена іноземним судом і переходить від відбуття покарання, але затримана на території іншої держави; – видача на певний термін (наприклад, для розгляду справи в суді, в якій співучасниками є громадяни різних держав).

Сама екстрадиція полягає не лише у видачі, а й у сукупності заходів, спрямованих на її забезпечення. Процесуальний механізм практичної реалізації екстрадиції визначається чітко визначеними процесуальними діями. За загальними правилами, екстрадиція охоплює: – офіційний запит про встановлення місця перебування на території запитованої держави особи, яку необхідно видати; – проведення екстрадиційної перевірки; – взяття під варту особи, яка підлягає екстрадиції; – видачу особи; – екстрадиційний транзит. У 1990 р. Генеральна Асамблея ООН схвалила Типовий договір про видачу, який визначає підстави видачі, процедуру затримання особи та видачі особи, а також містить імперативні та факультативні підстави для відмови у видачі (екстрадиції). До імперативних підстав відмови у видачі осіб віднесено наявність таких умов: – злочин, стосовно якого існує прохання про видачу, розглядається стороною, яку запитують, як політичний; – якщо існують серйозні підстави вважати, що видана особи буде переслідуватися або буде притягнена до відповідальності за ознаками раси, релігії, національності, політичних переконань; – якщо діяння передбачається військовим правом, але не є таким згідно із загальним кримінальним правом; – стосовно особи, видача якої вимагається, на території сторони, яку запитують, за той же злочин був уже винесений вирок, який набув чинності, або припинено провадження у справі; – на момент отримання вимоги кримінальна справа не може бути порушена, або вирок не може бути приведений до виконання внаслідок закінчення строку давності, амністії або на іншій законній підставі, яка передбачена законодавством сторони, яку запитують; – якщо видача призведе до порушення публічного порядку або загальних принципів законодавства сторони, яку запитують. До факультативних підстав відмови у видачі осіб віднесено наявність таких умов: – особа, стосовно якої подане прохання, є громадянином сторони, яку запитують, або особою, якій надано в цій державі притулок; – якщо на території держави, яка просить видачі, до особи може бути застосовано більш серйозне покарання, ніж на території держави перебування за теж саме діяння, або смертну кару; – якщо злочин, у зв'язку з яким вимагається видача, скоєний на території сторони, яку запитують; – якщо держава, яку запитують, урахувавши характер правопорушення й інтереси сторони, яка запитує, дійде висновку, що видача особи буде несумісна з принципом гуманізму, зважаючи на вік, стан здоров'я та інші особисті обставини особи.

Положення Типового договору про видачу 1990 р. є базовими і знайшли своє закріплення в багатосторонніх міжнародних договорах, серед яких слід зазначити Європейську конвенцію про видачу правопорушників 1957 р., Конвенцію про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах 1993 р. тощо. Положення цих конвенцій практично однакові. Сторони зобов'язуються видавати одна одній осіб, які перебувають на їх території, для притягнення до відповідальності або приведення до виконання вироку суду. Крім того, ними регламентовано порядок, якого повинні дотримуватись держави під час проведенні процедури видачі.

Європейська конвенція про видачу правопорушників 1957 р. у статті 1 зазначає, що держави-учасниці зобов'язуються видавати одна одній усіх осіб, які переслідуються компетентними органами запитуючої держави за вчинення правопорушення або які розшуковуються зазначеними органами з метою виконання вироку або постанови про утримання під вартою. Конвенція не містить конкретних видів злочинів, у зв'язку з учиненням яких здійснюється видача, як критерій використовується вид покарання за вчинене правопорушення – видача здійснюється у зв'язку з правопорушеннями, які

караються за законами запитуючої держави та запитуваної держави позбавленням волі або згідно з постановою про утримання під вартою на максимальний термін не менше одного року або суворим покаранням. Якщо особа визнається винною і вирок про ув'язнення або постанова про утримання під вартою проголошується на території запитуючої держави, термін призначеного покарання повинен становити не менше чотирьох місяців (ст. 2). Згідно з Європейською конвенцією про видачу правопорушників 1957 р. встановлено вимоги щодо запиту на видачу підтверджуючих документів (ст. 12).

Зокрема, запит супроводжується: 1) оригіналом або завіреною копією обвинувального вироку та постанови суду, постанови про негайне затримання, ордера на арешт або іншого розпорядження, яке має таку саму силу і видане відповідно до процедури, передбаченої законодавством запитуючої держави; 2) викладом правопорушень, за які вимагається видача, час і місце їх учинення, їх юридична кваліфікація і посилання на відповідні правові положення зазначаються якнайточніше; 3) копією відповідних законодавчих актів або, коли, це неможливо, викладом відповідного закону і, за можливістю, якнайточнішим описом відповідної особи, а також будь-якою іншою інформацією, яка може сприяти встановленню її особистості та громадянства. У разі якщо вимоги про видачу надійдуть від декількох держав, сторона, до якої звертаються, самостійно вирішує, яка з цих вимог має бути задоволена. Щодо кримінального переслідування виданої особи передбачається таке обмеження: без згоди сторони, яка видала особу, останню не можна притягти до кримінальної відповідальності або піддати покаранню за вчинений до її видачі злочин, за який її не було видано.

Сторони повідомляють одна одну про результати провадження у кримінальній справі проти виданої особи. На вимогу сторони, яка видала особу, їй надсилається копія остаточного рішення. Запит на видачу повинен містити: 1) найменування запитуваної установи; 2) опис фактичних обставин діяння і текст закону запитуючої держави, на підставі якого це діяння визнається злочином; 3) прізвище, ім'я, по батькові особи, яка підлягає видачі, її громадянство, місце проживання або перебування, за можливістю опис зовнішності та інші відомості; 4) вказаний розмір збитків, завданий злочином (ст. 58 Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах 1993 р.). Особливим юридичним інструментом, який скасував формальну процедуру екстрадиції в межах держав-членів Європейського Союзу, стало Рамкове рішення Європейської ради від 13.06.2002 р. «Про Європейський ордер на арешт та процедури передачі осіб між державами-членами». Європейський ордер на арешт – це судове рішення, видане державою-членом ЄС із метою арешту та видачі іншою державою-членом розшукуваної особи в цілях проведення кримінального обвинувачення або виконання тюремного вироку або наказу про тримання під вартою. Відповідно до зразка ордера, поданого в тексті Рамкового рішення, ордер – це простий документ, що містить ім'я та громадянство розшукуваної особи, підтвердження наявності чинного рішення суду проти цієї особи, природу та правову кваліфікацію злочину, його опис та відповідні покарання, що мають бути застосовані, а також інформацію про судовий орган, що видав ордер.

Головною метою європейського ордера є заміна тривалих процедур екстрадиції на більш просту й ефективну систему передання осіб, які вчинили злочин, між державами-членами ЄС. Основними перевагами європейського ордера на арешт є, по-перше, швидкість процедури передання осіб, які вчинили злочин. Держава, що заарештувала особу, повинна передати її в державу, яка видала ордер, упродовж трьох місяців або 90 днів з моменту арешту особи. Держава, яка вимагає передання особи, може надіслати європейський ордер за допомогою електронних засобів зв'язку компетентним органам влади держави, де переховується злочинець. Особу, яка вчинила злочин, може бути заарештовано негайно на підставі європейського ордера. Упродовж 48-ми годин особа, щодо якої видано ордер, повинна з'явитися в суд. Якщо особа не хоче оскаржити передачу, тоді її може бути передано впродовж 10-ти днів. По-друге, простота передання особи, яка вчинила злочин. А

саме: під час передання такої особи не має значення національна відмінність визначення злочину, за вчинення якого особа передається, тобто його кваліфікація. За європейським ордером на арешт особа передається за вчинення злочину, який карається позбавленням волі на максимальний термін: не менше одного року або строк призначеного покарання повинен становити не менше чотирьох місяців.

Під час передання також діє принцип взаємного визнання судових рішень. Тобто судові рішення держави, яка вимагає від іншої держави-члена ЄС арешту і передання особи, повинно бути визнано та виконано цією державою настільки швидко, наскільки це можливо. Виконання ордеру на арешт є судовим процесом, що відбувається під наглядом національної судової влади, до обов'язків якої належить контроль за дотриманням прав та свобод особи, яка підлягає переданню за європейським ордером, відповідно до положень Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. У цьому разі повноваження міністра юстиції і міністра внутрішніх справ держави, до якої звертаються з вимогою видати злочинця на підставі європейського ордеру на арешт, істотно обмежені. Рішення про передачу такої особи або відмову в її передачі приймається екстрадиційним суддею. Разом із позитивними якостями існують також недоліки європейського ордеру на арешт. По-перше, за європейським ордером відсутнє право не передавати підданих держав-членів ЄС. За цим ордером існує принцип, за яким усі особи, які вчинили злочин і є підданими держав-членів ЄС, відповідають за скоєні злочини перед судами ЄС.

У цьому випадку такий інститут захисту, як політичний притулок, у межах держав-членів ЄС не існує. Це є порушенням Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. По-друге, за європейським ордером відсутнє розмежування тимчасового арешту і того, що застосовується в деяких державах-членів ЄС. По-третє, обмеженість застосування європейського ордеру на арешт, а саме: такий ордер застосовується лише між договірними державами-членами ЄС. З іншими державами діє попередня процедура екстрадиції, яка закріплена в Європейській конвенції про видачу правопорушників 1957 р. По-четверте, побоювання деяких держав-членів ЄС про можливість використання європейського ордеру на арешт з порушенням норм чинного європейського законодавства: у використанні ордеру як інструмента політичного тиску, існуючої недоторканності поліцейської влади, а також практичних проблем у відмінності між визначенням розслідування злочину і судовим переслідуванням особи за вчинення злочину в континентальних європейських державах. Існує проблема також у відмінності застосування підстав для відмови в екстрадиції осіб, які вчинили злочин. Європейський ордер на арешт визнає деякі підстави для відмови в екстрадиції особи: принцип подвійного притягнення до кримінальної відповідальності; у зв'язку з амністією і строками давності притягнення до кримінальної відповідальності особи; якщо особа, передача якої вимагається, є неповнолітньою або не досягла віку кримінальної відповідальності за вчинений злочин; якщо особу може бути засуджено за скоєння злочину до довічного позбавлення волі або до смертної кари тощо.

Проте не всі підстави для відмови в екстрадиції застосовуються державами-членами ЄС, внаслідок чого виникають питання в неузгодженості дій між ними, тим паче, що у статті 19 «Захист у разі переміщення, вислання чи екстрадиції» Хартії основних прав Європейського Союзу 2000 р. зазначається, що особа не може бути видана державі, де існує серйозна загроза того, що може бути засуджена до смертної кари, піддана катуванню або вона може зазнати нелюдського або такого, що принижує людську гідність, поводження. В Україні видача осіб регулюється Конституцією України, Кримінальним Кодексом України, Кримінальним процесуальним кодексом України і міжнародними договорами. Статтею 25 Конституції України і відповідно статтею 10 Кримінального Кодексу України забороняється видача громадян України іноземній державі. Варто зазначити, що ухвалений 2012 р. Кримінальний процесуальний кодекс України суттєво оновив інститут екстрадиції. Згідно з національним законодавством екстрадиція вживається в значенні видачі особи (іноземця або особи без громадянства) державі, компетентними органами якої ця особа

розшукується для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку (п. 2 ч. 1 ст. 541 КПК України, пункти 2, 3 ст. 10 КК України).

Україна, дотримуючись узятих на себе міжнародних зобов'язань про формування національного законодавства, у тому числі кримінального процесуального, гарантує забезпечення прав і свобод людини, стосовно якої розглядається питання про видачу іноземній державі. Кримінальний процесуальний кодекс України передбачає гарантії прав такої особи, які водночас є підставами для відмови в екстрадиції: невидача своїх громадян, закінчення строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності або виконання вироку за злочин тощо. Важливо зазначити, що застосування обґрунтованих посилань на рішення Європейського суду з прав людини під час процедури екстрадиції є не лише важливим у дотриманні прав людини, а й обов'язковим, оскільки правові роз'яснення, викладені в рішеннях Суду, повинні підлягати прямому виконанню на національному рівні. Центральними органами України щодо видачі особи (екстрадиції), якщо інше не передбачено міжнародним договором України, є, відповідно, Генеральна прокуратура України та Міністерство юстиції України (ч. 1 ст. 574 КПК України). Генеральна прокуратура України є центральним органом України щодо видачі (екстрадиції) підозрюваних, обвинувачених у кримінальних провадженнях під час досудового розслідування. Міністерство юстиції України є центральним органом України щодо видачі (екстрадиції) підсудних, засуджених у кримінальних провадженнях під час судового провадження або виконання вироку (ст. 574 КПК України). Міжнародні стандарти інституту видачі особи (екстрадиції) як джерело українського законодавства покликані для врегулювання правових відносин між державами за допомогою національного законодавства та міжнародних договорів, забезпечуючи відповідними нормами права формування міжнародних відносин у сфері екстрадиції. Для України, яка стала на шлях розвитку міжнародних відносин, важливим залишається питання приведення національної правової системи у відповідність до вироблених міжнародною спільнотою стандартів співробітництва з надання правової допомоги у кримінальних справах у формі екстрадиції.

## **5. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У ПРОТИДІІ ЗЛОЧИННОСТІ У МЕЖАХ МІЖНАРОДНИХ МІЖУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ**

Розвиток міжнародних відносин і міжнародного права дозволив організувати співробітництво держав у протидії злочинності у межах міжнародних організацій. У 1872 р. в м. Лондон (Великобританія) відбувся перший пенітенціарний конгрес, на якому була створена Міжнародна кримінальна і пенітенціарна комісія. У подальшому відбулося ще 10 конгресів, на яких обговорювалися питання ідентифікації злочинців, координації діяльності поліцейських органів, підготовки кримінальної статистики тощо. Діяльність, спрямована на протидію злочинності, здійснювалася в межах Ліги Націй у період після Першої світової війни.

Так, була зроблена спроба уніфікувати кримінальне законодавство. У межах цієї організації було створено декілька комітетів із питань протидії незаконному обігу наркотиків, торгівлі жінками та дітьми тощо. Комітети контролювали виконання відповідних міжнародних договорів, збирали інформацію, обробляли дані про злочинність. Найбільш активно діяльність міжнародних організацій у галузі протидії злочинності стала здійснюватися з моменту створення Організації Об'єднаних Націй. Сьогодні вже існує величезна розгалужена міжнародна інституційна система, елементи якої здійснюють діяльність щодо співпраці держав у галузі протидії злочинності. Загальновизнаним центром координації діяльності держав і міжнародних організацій у галузі протидії злочинності є Організація Об'єднаних Націй (ООН), статутним обов'язком якої є вирішення проблем соціального та гуманітарного характеру.

Це досягається шляхом установлення єдиних стандартів і норм у цій галузі міждержавного співробітництва, ухвалення уніфікованих конвенцій, типових договорів, інших міжнародно-правових актів та правил поведіння з правопорушниками. У даній

сфері здійснюють свою діяльність головні, допоміжні органи ООН і більшість її спеціалізованих установ. Так, Генеральна Асамблея ООН за допомогою Комісії міжнародного права готує і приймає конвенції з протидії окремим видам злочинів, рекомендації з координації заходів запобігання актам міжнародного тероризму, незаконного обігу наркотиків, корупції, кіберзлочинності, легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, тощо. Відповідно до статуту ООН Генеральна Асамблея розглядає доповіді Генерального Секретаря, які стосуються проблем запобігання злочинності, боротьби з нею і поведження з правопорушниками. На засіданнях Ради Безпеки ООН розглядаються питання щодо вчинення актів тероризму і агресії. У разі необхідності Рада передає ці питання в Комісію по розслідуванню. З усіх питань Рада виносить резолюції, положення яких обов'язкові для держав. Економічна і Соціальна Рада ООН визначає стратегію і тактику міжнародного співробітництва ООН у галузі протидії злочинності: приймає рішення про створення відповідних міжнародних органів; визначає їх статус, регламент, напрямки діяльності; скликає сесії і конференції; схвалює довго-, середньо- та короткострокові програми діяльності ООН у протидії злочинності; готує для Генеральної Асамблеї ООН рекомендації, проекти міжнародних договорів з конкретних питань протидії злочинності. Економічна і Соціальна Рада ООН складається з численних комісій, що спеціалізуються на конкретних напрямках протидії злочинності, та науководослідних установ. Спеціалізовані установи ООН беруть участь у протидії злочинності в межах своїх статутних завдань.

Наприклад, Міжнародна організація праці (МОП) в ухвалених конвенціях рекомендує державам і профспілкам вести боротьбу з примусовою працею та іншими злочинами проти трудових прав людини; Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ) постійно займається питаннями профілактики правопорушень, пов'язаних з незаконним розповсюдженням наркотичних засобів і психотропних речовин; з ініціативи Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО) були розроблені і ухвалені конвенції з протидії злочинам проти цивільної авіації і ведеться велика організаційна робота щодо запобігання їм; Організація Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО) організовує співробітництво держав у протидії викраденню і знищенню культурних цінностей; Міжнародна морська організація (ІМО) в межах Конвенції ООН з морського права 1982 р. координує роботу з протидії злочинів, що вчиняються у відкритому морі, тощо.

Відповідно до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/46/152 «Створення ефективної програми ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя» від 18.12.1991 р. була проведена корінна реорганізація діяльності організації в розглянутій сфері, зокрема заснована Програма ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя (ПЗЗКП) (United Nations Programme on Crime Prevention and Criminal Justice (UNODC)), яка значно зміцнила можливості світової спільноти в протидії злочинності як глобальній небезпеці. Постійним органом, який відповідає за реалізацію Програми, є її Секретаріат, який розміщується у складі Відділення ООН у м. Відень, (Австрія). Україна бере участь у здійсненні Програми від часу її ухвалення. Завданням Програми є надання допомоги у вирішенні питань міжнародного співтовариства у галузі протидії злочинності, а також надання своєчасної практичної допомоги державам у вирішенні проблем протидії як національній, так і транснаціональній злочинності.

Загальні цілі Програми полягають у такому: – запобігання злочинності всередині держав, у тому числі транснаціональній злочинності; – протидія злочинності як на національному, так і на міжнародному рівні; – активація регіонального і глобального співробітництва у протидії злочинності; – об'єднання зусиль держав-членів ООН у запобіганні транснаціональній злочинності й боротьбі з нею; – здійснення ефективного правосуддя за належній повазі прав і свобод людини; – сприяння дотриманню найвищих стандартів справедливості, гуманності, правосуддя і професійної поведінки. Програма ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя поєднує діяльність Комісії із запобігання злочинності і кримінального правосуддя, Конгресів ООН із запобігання

злочинності і поводження з правопорушниками, Інститутів ООН із запобігання злочинності і поводження з правопорушниками, мережі призначуваних урядами Національних кореспондентів із запобігання злочинності і кримінального правосуддя й Інформаційної мережі з питань злочинності та правосуддя. Розглянемо діяльність окремих елементів Програми ООН. Комісія із запобігання злочинності і кримінального правосуддя (КЗЗКП) (Commission on Crime Prevention and Criminal Justice (ССРСJ) створена в 1992 р. у складі Економічної і Соціальної Ради ООН (ЕКОСОР). Комісія складається із 40-ка держав-членів, які обираються ЕКОСОР на три роки, і проводить щорічні сесії тривалістю не більш 10-ти днів. Комісія виконує такі функції: – розроблення керівних принципів для ООН щодо запобігання злочинності і кримінального правосуддя; – розроблення, контроль і огляд процесу виконання програми роботи на основі системи середньострокового планування і відповідно до встановлених принципів пріоритетності; – сприяння і допомога в координуванні заходів Інститутів ООН із запобігання злочинності й поводження з правопорушниками; – мобілізація підтримки Програми з боку держав-членів; – підготовка для Конгресів ООН і розгляд пропозицій, які надаються ними, про включення окремих питань у свою програму роботи. Конгреси ООН із запобігання злочинності і поводження з правопорушниками (КЗЗПП) (UN Congress on the Prevention of Crime and Treatment of Offenders (СРСТО) проводяться раз на п'ять років, починаючи з 1955 р. До порядку денного Конгресу входить досить широке коло питань. Він визначається як консультативний орган Програми ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя і служить для: – обміну думками між державами, міжурядовими та неурядовими органами й окремими експертами; – обміну досвідом у сфері досліджень права та розроблення програм; – виявлення нових тенденцій і проблем щодо запобігання злочинності та кримінального правосуддя; – подання рекомендацій та зауважень Комісії із запобігання злочинності та кримінального правосуддя з окремих питань; – подання пропозицій для розгляду Комісією із запобігання злочинності та кримінального правосуддя у зв'язку з можливими темами для включення в програму роботи.

Діяльність Конгресу закінчується ухваленням підсумкового документа – доповіді Конгресу. Цей великий за обсягом документ готується генеральним доповідачем. Він містить основну інформацію про проведення Конгресу: порядок денний, тексти доповідей, резолюції та рекомендації, ухвалені Конгресом. Доповідь приймається і схвалюється Конгресом. Рішення і рекомендації, ухвалені Конгресом, мають рекомендаційний характер, але мають велике значення для зміцнення і розширення міжнародного співробітництва держав у протидії кримінальній злочинності, сприяють обміну досвідом боротьби з конкретними видами кримінальних злочинів, сприяють розробленню нових міжнародних угод і їх уніфікації в цій галузі. До Інститутів ООН із запобігання злочинності і поводження з правопорушниками (ІЗЗПП) (UN Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders (IPCTO) належать Міжрегіональний науково-дослідний інститут ООН з питань злочинності і правосуддя (United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute (UNICRI), і регіональні інститути (азіатський, латиноамериканський, африканський, Гельсінський). Крім того, у зазначеній галузі з ООН співробітничать три інші установи: Арабський дослідницький і навчальний центр з питань безпеки (Arab Security Studies and Training Centre (ASSTC), що розташований в м. Ер-Ріяд (Саудівська Аравія); Австралійський інститут кримінології (Australian Institute of Criminology (AIC), що розташований в м. Канберра (Австралія) і Міжнародний центр реформування кримінального законодавства та політики кримінальної юстиції (International Center for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy (ICCLR & CJP), що розташований в м. Ванкувер (Канада). Зазначені установи, які становлять мережу по виконанню Програми ООН із запобігання злочинності і кримінального правосуддя, служать сполучною ланкою між ООН і державами в різних регіонах світу, розвивають міжрегіональне, регіональне і субрегіональне співробітництво з метою сприяння здійсненню політики ООН у вказаній галузі і забезпечення того, щоб політика держав не відставала від діяльності і планів ООН,



інформують ООН про проблеми і першочергові завдання регіонів і допомагають у реалізації Програми.

**Основними функціями Інститутів ООН із запобігання злочинності і поводження з правопорушниками** є такі: – проведення наукових досліджень; – підготовка і підвищення кваліфікації кадрів національних правоохоронних систем; – надання технічної допомоги в розробленні і здійсненні різних проектів (міжнародних і в окремих державах), а також в інформаційній діяльності в цій галузі. Національні кореспонденти ООН із запобігання злочинності і кримінального правосуддя (НКЗЗКП) (UN National Correspondents in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice (NCFPCPJ) призначаються державами-членами з числа провідних спеціалістів. Вони сприяють розвитку співробітництва з юридичних, наукових і технічних питань, підготовки кадрів, обміну інформацією про національне законодавство, організації системи кримінального правосуддя тощо. Держави-члени повинні надавати підтримку ООН у питаннях розроблення і функціонування Інформаційної мережі з питань злочинності та правосуддя (ІМЗП) (UN Crime and Justice Information Network (UNCJIN), яка має на меті сприяння збиранню, аналізу і поширенню інформації, а також централізації інформації від неурядових організацій і наукових установ у цій сфері. Держави, зокрема, надають Генеральному секретарю дані про динаміку, структуру і масштаби злочинності і кримінального правосуддя. На основі цієї інформації готуються висновки ООН про тенденції злочинності, функціонування систем кримінального правосуддя і стратегій із запобігання злочинності.

Організація Об'єднаних Націй бере участь безпосередньо або діє як координатор чи посередник: під час проведенні наукових досліджень і розробок на національному, регіональному і глобальному рівнях з конкретних проблем протидії злочинності; під час обміні інформацією і поширенні серед держав інформації з цього питання, особливо у зв'язку з новаторськими заходами і результатами, отриманими під час їхньому застосуванні; в підготовці кадрів правоохоронців і підвищенні їх кваліфікації, а також у разі наданні технічної допомоги правоохоронним органам. Україна як одна з держав-фундаторів ООН надає особливого значення діяльності ООН з підтримання міжнародного миру та безпеки, розглядаючи участь у ній як важливий чинник своєї зовнішньої політики. Упродовж багаторічної історії членства в ООН Україна зробила суттєвий внесок у її діяльність, зокрема у галузі міжнародного співробітництва у протидії злочинності. За час свого членства в Раді Безпеки ООН, Економічній і Соціальній Раді ООН, Раді ООН з прав людини, Комісії із запобігання злочинності та кримінального правосуддя, Комісії із наркотичних засобів, Статистичної комісії та інших органах Україна проводила активну діяльність щодо вироблення міжнародних механізмів із протидії різним виявам міжнародної злочинності. Провідною і водночас унікальною міжнародною міждержавною організацією, діяльність якої спрямована на розвиток міжнародного співробітництва у протидії злочинності, вважається Міжнародна організація кримінальної поліції (Інтерпол) (International Criminal Police Organization (ICPO-INTERPOL)).

Правову основу діяльності Інтерполу становлять його Статут і Регламент, які набули чинності 13 червня 1956 р. Завдяки винятковій структурі, правовій базі й технічному оснащенню Інтерпол здатний ефективно і раціонально координувати міжнародне поліцейське співробітництво у протидії злочинності, що має транснаціональний характер. До завдань Інтерполу належать: – забезпечення широкої взаємодії всіх органів (установ) кримінальної поліції в межах існуючого законодавства держав і в дусі Загальної декларації прав людини 1948 р.; – створення і розвиток установ, які можуть успішно запобігати і боротися із загальною кримінальною злочинністю (ст. 2 Статуту Інтерполу). Інтерполу категорично забороняється здійснювати будь-яке втручання або діяльність політичного, воєнного, релігійного або расового характеру. Структуру Інтерполу становлять: Генеральна Асамблея, Виконавчий комітет, Генеральний секретаріат, Національні центральні бюро (НЦБ), радники з наукових питань (ст. 5 Статуту Інтерполу). Генеральна Асамблея є

найвищим органом Організації і складається з делегатів, призначених державами-членами Інтерполу.

Це керуючі посадові особи тих органів, які виконують поліцейські функції; спеціалісти з питань, включених у порядок денний засідання. Головними функціями Генеральної Асамблеї є такі: – визначення принципів діяльності та загальних засобів, які повинні сприяти досягненню цілей організації; – ухвалення рішень та надання рекомендацій членам організації з питань, що належать до її компетенції; – визначення фінансової політики організації; – розгляд та схвалення угод з іншими організаціями. Генеральна Асамблея збирається на свої сесії щорічно. Право голосу на сесіях має лише один делегат від кожної держави-учасниці. Рішення ухвалюються більшістю голосів, за винятком тих, де необхідно 2/3 голосів. Виконавчий комітет складається з Президента організації, трьох Віцепрезидентів і дев'яти делегатів. Ці 13 членів представляють різні держави відповідно до принципу справедливого географічного представництва. Президента і трьох Віце-президентів обирає Генеральна Асамблея з числа своїх делегатів. Президент і Віце-президенти повинні представляти різні континенти. Президент обирається на 4 роки, а Віце-президенти на 3 роки. Виконавчий комітет здійснює контроль за виконанням рішень Генеральної Асамблеї; готує порядок денний її сесій; надає Генеральній Асамблеї плани роботи і пропозиції, які він вважає доцільними; здійснює контроль за діяльністю Генерального секретаря Інтерполу; користується всіма повноваженнями, які делеговані йому Генеральною Асамблеєю. Виконавчий комітет збирається на засідання не менше одного разу на рік за пропозицією Президента. Президент організації головує на сесіях Генеральної Асамблеї і Виконавчого комітету, керує дебатами; здійснює контроль за відповідністю діяльності Організації рішенням Генеральної Асамблеї, Виконавчого комітету і по можливості підтримує постійний безпосередній зв'язок із Генеральним секретарем організації. Постійно діючим органом Інтерполу є Генеральний секретаріат. Цей орган є міжнародним центром у протидії злочинності і діє як спеціалізований та інформаційний центр. До його функцій належать: упровадження рішень Генеральної Асамблеї і Виконавчого комітету; здійснення ефективного управління діяльністю Організації; підтримання зв'язку з національними і міжнародними органами; підготовка необхідних публікацій тощо.

*Генеральний секретаріат складається з Генерального секретаря, технічного й адміністративного персоналу, який виконує функції із забезпечення діяльності організації. Кандидатура Генерального секретаря подається Виконавчим комітетом і затверджується Генеральною Асамблеєю строком на 5 років, з правом переобрання, але лише до досягнення ним 65-ти років. Генеральний секретар підбирає персонал та управляє ним, розпоряджається бюджетом, організовує і направляє роботу постійних служб відповідно до директив Генеральної Асамблеї і Виконавчого комітету, перед якими він відповідальний. Зазвичай, держави, після набуття членства в Інтерполі, створюють у короткий термін у структурі свого поліцейського відомства Національне центральне бюро (НЦБ). Для поліції кожної держави НЦБ – це служба, через яку вона отримала практично вихід на рівень міжнародного співробітництва, можливість брати участь у протидії злочинності на міжнародному рівні.*

Для Інтерполу це певна з'єднувальна ланка з поліцією держав-членів. У своїй державі Бюро підтримує відносини з різними національними установами (прокуратура, суд, банки, митниці, імміграційні служби), а на міжнародному рівні – з НЦБ інших держав і Генеральним секретаріатом організації. Кожне НЦБ обстоює, перш за все, інтереси своєї держави, забезпечує ефективність участі поліцій держав-членів Інтерполу в міжнародному співробітництві, у тому числі на рівні прямих двосторонніх контактів. З наукових питань Інтерпол може консультуватися з радниками, які виконують виключно консультативні функції і призначаються Виконавчим комітетом на 3 роки. Усі співробітники Генерального секретаріату, крім керівників, поділяються на дві групи (категорії): – офіцерський корпус, представники якого виконують оперативно-аналітичні функції, пов'язані з обробкою

інформації, що надходить про злочини та злочинців, виконують запити поліцейських відомств різних держав про надання певних відомостей з архівів Інтерполу; – технічний і обслуговуючий персонал: секретарі, телефоністи, оператори картотек, працівники бібліотек, фотографи тощо. Основна діяльність Інтерполу полягає в прийнятті, обробці, збереженні і розповсюдженні інформації про злочини і злочинців. У його системі здійснюються такі основні види міжнародного розшуку: – розшук злочинців для їх арешту та видачі; – розшук злочинців та підозрюваних для спостереження за їхньою поведінкою; – розшук осіб, що безвісти зникли; – розшук викрадених цінностей. Кожному виду розшуку відповідає свій колір циркуляра, що розсилається національними центральними бюро у випадку звичайного розшуку.

Для розшуку злочинців, для їх арешту і видачі передбачено можливість термінового розшуку. Наразі пріоритетними напрямками співробітництва держав-членів Інтерполу з Організацією і між собою є протидія незаконному обігу наркотиків, легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, міжнародному тероризму, фальшивомонетництву, крадіжкам витворів мистецтва, торгівлі людьми, кіберзлочинності, нелегальній міграції та іншим злочинам транснаціонального характеру. В Інтерполі склався постійно діючий механізм координації дій поліцій різних держав у протидії злочинності. Відповідно до його цілей можна виокремити дві сфери діяльності цієї організації: зовнішню – забезпечення прямих контактів між підрозділами кримінальної поліції різних держав і дія за межами Інтерполу, а також внутрішню – забезпечення контактів у межах Організації, її Генерального секретаріату, різних комітетів і технічних служб. На практиці ці сфери є взаємозалежними і взаємодоповнюючими. Володіючи статусом спостерігача в роботі Генеральної Асамблеї ООН, Інтерпол бере участь у розробленні проєктів міжнародних договорів з протидії окремим видам злочинів і тим самим сприяє міжнародному правотворчому процесу у зазначеній сфері.

Інтерпол не є учасником таких міжнародних договорів, але в багатьох з них містяться норми, що покладають на нього обов'язки з інформаційного забезпечення співробітництва держав у галузі протидії злочинності. На підставі формування правової основи співпраці з іншими міжнародними організаціями у сфері спільної діяльності, консультативного та інформаційного обміну, технічного співробітництва, Інтерполом укладені договори про співробітництво з Радою Європи (РЕ), Організацією Об'єднаних Націй (ООН), Організацією американських держав (ОАД), Африканським Союзом (АС), Міжнародною торговою палатою (МТП), Європейським центральним банком (ЄЦБ), Міжнародною морською організацією (ІМО), Управлінням ООН з наркотиків і злочинності (УНЗ), Всесвітнім антидопінговим агентством (ВАДА) тощо.

*Робочими мовами Інтерполу є англійська, французька, арабська та іспанська. Загалом до складу Організації входять 194 держави, що робить її найбільшою у світі міжнародною організацією (ООН – 193 держави-члени) (станом на 2019 р.). Місцезнаходження штаб-квартири Інтерполу – м. Ліон (Франція). Україну було прийнято до Міжнародної організації кримінальної поліції у 1992 р. на 61-й сесії Генеральної Асамблеї організації. Повноправним членом цієї організації наша держава стала в 1993 р. після створення Національного центрального бюро Інтерполу. За цей період пройдено нелегкий шлях становлення, розвитку і визнання українського Бюро Інтерполу одним із передових підрозділів, що представляє інтереси нашої держави на міжнародному рівні. 25 березня 1993 р. Кабінет Міністрів України своєю Постановою № 220 затвердив положення «Про Національне центральне бюро Інтерполу».*

Відповідно до цієї Постанови встановлюється, що взаємодія правоохоронних органів України з компетентними органами зарубіжних держав щодо вирішення питань боротьби зі злочинністю, що має транснаціональний характер або виходить за межі країни, здійснюється лише через Національне центральне бюро Інтерполу, яким виступає Національна поліція України. Сьогодні самостійним структурним підрозділом апарату Національної поліції України, що забезпечує представництво України в Міжнародній

організації кримінальної поліції (Інтерпол) та Європейському поліцейському офісі (Європол), є Департамент міжнародного поліцейського співробітництва. Департамент є центром координації та забезпечення взаємодії правоохоронних та інших органів державної влади України з компетентними органами зарубіжних держав з питань, що належать до сфери діяльності Інтерполу. За весь час свого існування Міжнародна організація кримінальної поліції (Інтерпол) зробила значний внесок у розвиток міжнародного співробітництва у протидії злочинності.

Україна як член організації вирішила безліч питань щодо взаємодії з національними правоохоронними органами зарубіжних держав, і від готовності України до зазначеної співпраці залежить престиж нашої держави в очах усієї світової спільноти. Однією з перших ознак розбудови нової європейської системи внутрішньої безпеки стало заснування регіональної міжурядової організації – Європейського поліцейського офісу (Європол) (European police office (Europol)). Організація була створена на основі Договору про Європейський Союз (Маастрихтський договір) від 7 лютого 1992 р., у якому був підтверджений намір заснувати європейську поліцейську службу для покращення співробітництва між державами-членами ЄС у протидії міжнародній злочинності. Із метою чіткого визначення правового статусу Європолу і розширення його компетенції представники європейських держав на підставі Договору про Європейський Союз розробили Конвенцію про створення Європолу, яка 26 липня 1995 р. була підписана 15-ма представниками держав-членів ЄС (Бельгія, Данія, Німеччина, Фінляндія, Франція, Греція, Ірландія, Італія, Люксембург, Нідерланди, Австрія, Португалія, Швеція, Іспанія і Великобританія). Конвенція про створення Європолу набула чинності 1 жовтня 1998 р. (після ратифікації всіма державами-членами ЄС), унаслідок чого Європол набув офіційного статусу міжурядової правоохоронної організації. Фактично Європол розпочав повноцінну діяльність з 1 липня 1999 р., оскільки для створення відповідних умов роботи виникла потреба в доповненні Конвенції, а також розробленні і затвердженні низки правових документів. Конвенція закріплювала критерії щодо віднесення конкретних злочинів до компетенції Європолу, а саме: скоєний організованою групою, зачіпає інтереси декількох держав-членів ЄС або розслідування неможливо провести силами однієї держави. У документі містився конкретний список злочинів, яким доручалося займатися Європолу: незаконний обіг наркотиків і ядерних матеріалів, торгівля людьми, вбивство, нелегальна міграція, викрадення автомобілів, тероризм, легалізація (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, фальшивомонетництво тощо.

Надалі в Конвенцію неодноразово вносилися зміни, у тому числі ті, що розширювали сферу повноважень Європолу. Для спрощення цього процесу Рада Європейського Союзу своїм Рішенням № 2009/371 від 6 квітня 2009 р. наново заснувала Європол як правоохоронну установу, повністю інтегровану до організаційної структури ЄС і фінансовану не за рахунок внесків держав-членів, а безпосередньо з бюджету Союзу. Головним завданням Європолу в сучасних умовах є взаємодія національних правоохоронних органів держав-членів ЄС (за умови визнання і поваги державного суверенітету кожної держави) у протидії злочинам транснаціонального характеру в таких формах: – обмін поліцейською інформацією між відрядженими національними поліцейськими службами до штаб-квартири Європолу офіцерами зв'язку; – оцінка криміногенної ситуації на континенті з метою виявлення нових злочинних явищ і тенденцій (підготовка на підставі наявної інформації стратегічних доповідей і аналітичних матеріалів); – надання технічної підтримки, експертного сприяння національним правоохоронним органам. Європол у своїй діяльності підзвітний Раді ЄС. Рада несе відповідальність за основні ухвалені управлінські рішення Європолу; спільно з Європейським парламентом призначає Дирекцію Організації; затверджує бюджет Організації (яка є частиною загального бюджету ЄС); разом з Європейським парламентом приймає правила, що стосуються діяльності Європолу; готує щорічну спеціальну доповідь до Європейського парламенту про діяльність Європолу. Рада ЄС призначає

Адміністративну раду Європолу, яка здійснює стратегічне керівництво та нагляд за виконанням завдань Організацією.

Адміністративна рада складається з одного високопоставленого представника від кожної держави-члена та Європейської комісії. Приймає свої рішення більшістю в дві третини, при цьому кожен член має один голос. Адміністративна рада Європолу проводить свої зібрання не рідше за один раз на рік з метою обговорення широкого кола питань, які стосуються поточної діяльності та подальшого розвитку Організації. Щороку Адміністративна рада розробляє бюджет Європолу, програми роботи щодо майбутньої діяльності та загальний звіт про заходи, проведені минулого року, які надаються Раді ЄС для затвердження та інформування Європейського парламенту. Адміністративна рада рекомендує для затвердження Раді ЄС персональний склад Дирекції Європолу, до якої входять Директор та його заступники. Дирекція відповідає за повсякденну діяльність Європолу, рівень ефективності виконання завдань, організацію, підбір персоналу тощо. Головою Європейського поліцейського офісу є Директор, який призначається Радою ЄС одностайно, після отримання висновку Адміністративної ради Європолу. Директор призначається на чотирирічний строк, який може бути продовжений один раз на додатковий період у чотири роки. Директор відповідає за управління Європолом, виконання покладених на Організацію завдань, управління персоналом і будь-яких інших завдань, що отримані ним від Ради ЄС або Адміністративної ради. Директор має трьох заступників, які призначаються Радою ЄС строком на чотирирічний термін, який може бути продовжений ще на один строк. Три його заступники керують Оперативним департаментом, Департаментом управління і Департаментом забезпечення.

У державах-членів ЄС діють національні відділи зв'язку як органи зв'язку між Європолом і національними компетентними органами. Вони виступають об'єднуючою ланкою між Європолом і компетентними службами держав-членів ЄС. При штаб-квартирі Європолу на постійній основі працюють спеціальні службові особи держав-членів – офіцери зв'язку. Вони представляють національні відділи зв'язку і відповідають за обмін інформацією між Європолом і відділами зв'язку у своїх державах.

Офіцери зв'язку, діючи згідно з національним правом держави-члена ЄС, яка його направила, сприяють в обміні інформацією між національними відділами, які їх відрядили, та Європолом, зокрема: – забезпечують Європол інформацією з національного відділу; – надсилають інформацію з Європолу до свого національного відділу; – взаємодіють зі службовцями Європолу, забезпечуючи інформацією та надаючи консультації під час аналізу інформації, що стосується своєї держави. Офіцери зв'язку мають право ознайомлюватися з різноманітними файлами Європолу, користуються привілеями та імунітетом недоторканності, встановленими в договорах ЄС. Керівники національних відділів зустрічаються на постійній основі, щоб надати допомогу Європолу з оперативних питань, як за власною ініціативою, так і на вимогу Адміністративної ради або Директора Європолу. Держави-члени ЄС повинні вживати необхідних заходів для того, щоб національні відділи могли виконувати власні завдання, зокрема мали доступ до відповідних національних баз даних.

До завдань національних відділів Європолу належать: – забезпечення Європолу за їх власною ініціативою інформацією та розшуковими даними, необхідними для виконання його завдань; – надання відповідей на запити Європолу щодо інформації, розшукових даних; – підтримка оновлень інформації або розшукових даних; – оцінка інформації або розшукових даних згідно з національним законодавством для компетентних органів та передача їм цих матеріалів; – надсилання запитів про інформацію, розшукові дані та аналітичні матеріали до Європолу; – забезпечення Європолу інформацією для її подальшого зберігання у комп'ютеризованих системах; – забезпечення відповідності національному законодавству обміну інформацією з Європолом. До завдань Європолу належить підтримання комп'ютерної системи, яка об'єднує в єдину інформаційну систему

всі держави-члени ЄС. Мережа містить у собі три головні складові частини (системи): інформаційну, аналітичну та індекс-систему.

Завдяки їй національні відділи отримують безпосередньо через комп'ютерну мережу Європолу інформацію про злочини і злочинців. До комп'ютерної системи Європолу ставиться низка жорстких формальних вимог, а саме забезпечення дотримання прав і свобод людини, безпека, надійність захисту інформації, передбачення можливості для здійснення ефективного нагляду і контролю, перш за все за змістом і використанням значущих персональних даних з боку уповноваженого на це органу. Контролююча інстанція складається з уповноважених осіб із захисту інформації, по два представника від держави-члена Європолу. До складу персоналу Європолу входять співробітники з різних правоохоронних органів, у тому числі поліції, прикордонних органів, митниці, служби безпеки. Такий міжвідомчий підхід дозволяє всебічно, повно та комплексно проводити збір інформації та мінімізувати простір, у якому злочинці можуть здійснювати свої протиправні дії. Партнери Європолу мають право використовувати дані Європолу для запобігання, виявлення і розслідування злочинів, а також для виявлення і затримання злочинців. Експерти та аналітики Європолу можуть брати участь у спільних слідчих групах, які допомагають проводити кримінальні розслідування на місцях у державах-членах ЄС. Близько сотні кримінальних аналітиків проводять постійне оцінювання, комплексний і перспективний аналіз злочинності в Європейському Союзі. Вони визначають і оцінюють загрози для ЄС, що можуть виникнути з боку організованої злочинності; окреслюють структуру організованих злочинних груп, основні види злочинів, що впливають на ЄС. Важливо відзначити, що Європейський поліцейський офіс не є наднаціональною поліцейською організацією із надзвичайними повноваженнями. Він позбавлений будь-яких виконавчих функцій. Його персонал не має права здійснювати кримінальне провадження, затримувати злочинців або проводити слідчі дії.

***Європол задумано як єдину інформаційну базу даних, у якій містяться відомості про злочинців і злочини, що мали місце на території ЄС.*** Європейський поліцейський офіс закріпив співробітництво у правоохоронній діяльності шляхом підписання міжнародних договорів з державами, що не є членами ЄС, – США, Канадою, Норвегією, а також міжнародними організаціями – Всесвітнюю митною організацією (ВМО), Європейським моніторинговим центром з наркотиків та наркотичної залежності (ЄМЦННЗ), Європейським центральним банком (ЄЦБ), Міжнародною організацією кримінальної поліції (Інтерпол) тощо. Штат центрального представництва Європолу налічує орієнтовно 900 співробітників. Робочими мовами Європолу є мови, що є офіційними в діяльності Європейського Союзу. Місцеперебування штаб-квартири Європолу – м. Гаага (Нідерланди). Одним із позитивних результатів налагодження співробітництва України з ЄС у галузі протидії злочинності є підписання 14 грудня 2016 р. Угоди між Україною та Європейським поліцейським офісом про оперативне та стратегічне співробітництво (ратифікована Україною 12 липня 2017 р.). Метою Угоди є встановлення відносин співробітництва між Україною та Європолом для підтримки України та держав-членів ЄС у запобіганні і боротьбі з організованою злочинністю, тероризмом та іншими формами міжнародної злочинності, зокрема шляхом обміну інформацією між Україною та Європолом. Укладення Угоди між Україною та Європолом не лише сприятиме зусиллям України у протидії міжнародній злочинності на національному та міжнародному рівні, але й засвідчує прагнення нашої країни до поглиблення практичної взаємодії з європейськими правоохоронними інституціями. Національним відділом, що здійснює зв'язок з Європолом, як уже було зазначено, виступає Департамент міжнародного поліцейського співробітництва, що входить до структури Національної поліції України. Департамент здійснює представництво та забезпечує виконання зобов'язань України в Європолі, організовує взаємодію правоохоронних та інших державних органів України з Європолом, а також компетентними органами інших держав з питань, що належать до сфери діяльності Європолу, і використовує та надає іншим правоохоронним органам України доступ до

інформаційно-телекомунікаційних систем і банків даних Європолу, а також вносить до цих банків даних інформацію правоохоронних органів України.

Із метою покращення координації та співробітництва між компетентними органами держав-членів ЄС у протидії організованій злочинності, за результатами саміту Європейської Ради ЄС у м. Тампере (Фінляндія) в 1999 р., було створено Європейську організацію з питань юстиції (Євроюст) (European Organization for Justice (Eurojust)). 14 грудня 2000 р. з ініціативи Португалії, Франції, Швеції та Бельгії був створений Про-Євроюст як підготовчий орган, який складався з національних прокурорів і мав на меті напрацювати схему діяльності Євроюсту в майбутньому. На той час штаб-квартира Про-Євроюсту знаходилась в офісі Ради Європи у м. Брюссель (Бельгія). Офіційну діяльність Про-Євроюст почав 1 березня 2001 р. Терористичні атаки, що мали місце 11 вересня 2001 р. у США, стали каталізатором ухвалення Рішення Ради ЄС 2002/187 «Про заснування Євроюсту з метою посилення боротьби з тяжкими злочинами» від 28 лютого 2002 р. Відповідно до вказаного Рішення Євроюст є постійним органом ЄС, що має правосуб'єктність та фінансується за рахунок загального бюджету Європейського Союзу, з місцеперебуванням у м. Гаага (Нідерланди). З моменту свого заснування Євроюст змінився, як у кількісному складі національних членів (у зв'язку з розширенням ЄС) і фінансових потребах, так і щодо його залучення до європейського судового співробітництва, що вимагало перегляду окремих положень Рішення Ради ЄС 2002/187. Тому 16 грудня 2008 р. було ухвалено Рішення Ради ЄС 2009/426 «Про зміцнення Євроюсту та внесення змін до Рішення Ради 2002/187», метою якого є зміцнення оперативної здатності Євроюсту, інтенсифікація обміну інформацією між зацікавленими сторонами, спрощення співробітництва між національними органами та Євроюстом та зміцнення співробітництва з партнерами та третіми державами.

**До завдань Євроюсту належать:**

– розвивати й покращувати координацію між компетентними органами держав-членів щодо дій з розслідування і кримінального переслідування, які вони проводять на своїй території, з урахуванням будь-якого запиту, що надійшов від компетентного органу однієї з них, а також будь-якої інформації, наданої компетентним органом на підставі розпоряджень, виданих відповідно до установчих договорів;

– зміцнювати співробітництво між компетентними органами держав-членів, зокрема шляхом сприяння виконанню запитів у сфері судової співпраці, в тому числі щодо документів, які потребують взаємного визнання;

– підтримувати іншими способами зусилля компетентних органів держав-членів для підвищення ефективності розслідувань та заходів із кримінального переслідування.

Євроюст складається з національних членів (прокурорів, суддів або офіцерів поліції), кожен із яких має, зазвичай, одного заступника та помічника, які працюють на постійній основі. Національні члени, виконуючи повноваження національних компетентних органів, мають право на отримання запитів та рішень стосовно розслідування і кримінального переслідування, у тому числі щодо правових документів, які вводять у дію принцип взаємного визнання, а також право на їх передачу, сприяння їх виконанню, надання додаткової інформації, що має до них стосунок, та на забезпечення контролю за їх виконанням. Національні члени мають право брати участь у роботі спільних слідчих груп, у тому числі у їх створенні.

При цьому кожна держава-член визначає, національний член бере участь у спільній слідчій групі як національний компетентний орган або від імені Євроюсту. Національні члени, кожен із яких має один голос, становлять Колегію Євроюсту, яка приймає рішення більшістю у 2/3 голосів. Колегія відповідальна за діяльність Організації, затверджує проєкт бюджету й передає затверджений варіант до Європейської комісії ЄС. Колегія обирає голову на 3 роки з правом бути обраним двічі. Роботі Колегії сприяє Адміністрація, яку очолює Адміністративний директор. Його основні обов'язки полягають у поточному управлінні Євроюстом, керівництві персоналом, наглядом за реалізацією щорічної

програми роботи. Крім того, Адміністративний директор розробляє проект бюджету, який направляється до Колегії. Адміністративний директор обирається одногосно на 5 років. Звільнений з посади він може бути за наявності не менше 2/3 голосів. Одна людина не може бути обрана Адміністративним директором більш як двічі. Адміністрація складається із Секретаріату Колегії, відділів (бюджетного, фінансів і закупівель, аналізу справ, кадрів, захисту інформації, інформаційного управління) і служб (юридичної і зв'язків з громадськістю).

Важливу роль у діяльності Євроюсту відіграє Спільний наглядовий орган, що є незалежним зовнішнім органом у сфері захисту даних. Цей орган складається із суддів та постійних членів, які забезпечують відповідність нормативноправовим актам ЄС процесу обробки персональних даних. Спільний наглядовий орган здійснює моніторинг діяльності Євроюсту, пов'язаної з обробкою персональних даних, і гарантує, що вона проводиться відповідно до Рішення Ради 2002/187 «Про заснування Євроюсту з метою посилення боротьби з тяжкими злочинами». Для виконання своїх завдань цей орган має повний доступ до всіх відповідних документів. Євроюст надає йому всю необхідну інформацію й допомагає у виконанні покладених завдань іншими способами.

Крім того, Спільний наглядовий орган розглядає звернення від осіб, щодо яких проводиться розслідування. До повноважень Євроюсту віднесені всі види злочинів, на які поширюються повноваження Європолу, а також інші види злочинів, щодо яких Євроюст (відповідно до його цілей) надає допомогу в процесі розслідування і кримінального переслідування на запит компетентних органів держав-членів. Євроюст розвиває міжнародне співробітництво у протидії злочинності шляхом укладення договорів з державами, що не є членами ЄС (Албанія, Аргентина, Боснія і Герцеговина, Єгипет, Канада, Ісландія, Ізраїль, Японія, Корея, Молдова, Монголія, Сінгапур, Швейцарія, Таїланд, Туреччина, США тощо). Окрім того, Євроюст активно співпрацює з Міжнародною організацією кримінальної поліції (Інтерпол), Європейським поліцейським офісом (Європол), Європейською судовою мережею (ЄСМ), Європейським бюро з боротьби з шахрайством (ОЛАФ), Європейською агенцією з прикордонної та берегової охорони (ФРОНТЕКС), Європейським поліцейським коледжем (CEPOL) тощо. З огляду на зацікавленість України і Євроюсту у розвитку тісної та динамічної співпраці для вирішення існуючих і майбутніх викликів, пов'язаних з тяжкими злочинами 27 червня 2016 р., була підписана Угода про співробітництво між Україною і Європейською організацією з питань юстиції (ратифікована Україною 08 лютого 2017 р.).

Угода створює правову основу для використання Україною можливостей Євроюсту, що передбачає підвищення ефективності компетентних органів України та ЄС у розслідуванні і кримінальному переслідуванні за тяжкі злочини транснаціонального характеру, зокрема організованої злочинності і тероризму. Документом передбачено співробітництво у формі створення спільних слідчих груп, оперативного обміну інформацією, координації дій з протидії транскордонній злочинності, сприяння збиранню доказів, надання правової допомоги, вирішення конфлікту юрисдикцій тощо. Компетентним органом в Україні для виконання цієї Угоди є Генеральна прокуратура України. Важливо зазначити, що укладення Угоди про співробітництво між Україною і Європейською організацією з питань юстиції є одним із критеріїв Плану дій щодо лібералізації Євросоюзом візового режиму і відповідає намірам України та ЄС розвивати відносини у сфері юстиції та внутрішніх справ.

Напрацьований у межах ЄС досвід з протидії злочинності є унікальним і прогресивним, що вказує на його значущість і широку застосовність в Україні. Регіональні міжнародні організації в Європі мають великий досвід міждержавної взаємодії у галузі протидії злочинності, що пояснюється історично сформованим процесом економічної і політичної інтеграції. Внаслідок своєї специфіки, найбільш актуальними сьогодні залишаються питання врегулювання регіональних взаємовідносин між державами у галузі протидії злочинності у межах Ради Європи (РЄ) – найбільшій представницької європейської



міжурядової організації (станом на 2019 р. нараховує 47 держав-членів). Міжнародна співпраця з протидії злочинності, що здійснюється у межах Ради Європи, дає широкі можливості координації антикримінальних зусиль держав-членів у галузі запобігання злочинності, боротьби з нею і притягнення до відповідальності правопорушників.

Головна роль у зазначеній діяльності відводиться Європейському комітету з проблем злочинності (ЄКПЗ) (European Committee on Crime Problems (CDPC) який був створений Комітетом міністрів Ради Європи в 1957 р. для здійснення аналізу стану кримінального законодавства держав, рівня злочинності, ефективності профілактичних заходів та інших заходів, пов'язаних із вивченням різних аспектів кримінально-правової системи. Велике значення надається розгляду в Європейському комітеті з проблем злочинності питань з протидії окремим видам (категоріям) злочинів, таким як тероризм, незаконний обіг наркотиків і вогнепальної зброї, легалізація (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, торгівля людьми, незаконна міграція, кіберзлочинність тощо. У своїй діяльності Європейський комітет з проблем злочинності керується програмами Ради Європи, рішеннями Комітету міністрів і Парламентської асамблеї Ради Європи. Наукова експертиза діяльності Європейського комітету з проблем злочинності забезпечується Науковою кримінологічною радою, конференціями директорів науково-дослідних кримінологічних інститутів і невеликими дослідницькими комітетами і групами експертів. Європейський комітет з проблем злочинності проводить велику кількість наукових досліджень у своїй галузі, готує публікації з проблемних питань кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого права, а також кримінології. Із метою приведення законодавства і практики держав-членів Ради Європи у галузі протидії злочинності до єдиного знаменника Європейським комітетом з проблем злочинності було підготовлено більше 20-ти проектів міжнародних договорів, а також більше 80-ти проектів резолюцій, ухвалених згодом Комітетом міністрів Ради Європи. Ці документи містять рекомендації з розвитку національного законодавства і правозастосовної діяльності.

До **функцій Європейського комітету з проблем злочинності** належить забезпечення контролю за виконанням положень відповідних конвенцій Ради Європи, а також резолюцій та рекомендацій Комітету міністрів Ради Європи. Зростання масштабів незаконного обігу наркотиків у Західній Європі зумовило заснування в 1971 р. Групи зі співробітництва у протидії зловживанню наркотиками та їх незаконному обігу, відомої більше як Група Помпиду (Co-operation Group to Combat Drug Abuse and Illicit Trafficking in Drugs, Pompidou Group). У 1980 р. Група набула офіційного статусу та увійшла до складу Ради Європи. На цей момент членами Групи Помпиду є 37 держав і одна держава-спостерігач (Мексика). Крім того, учасником Групи Помпиду є Європейська комісія ЄС. Основним завданням Групи Помпиду є протидія незаконному обігу і вживанню наркотиків шляхом підтримки розвитку ефективної і науково обґрунтованої політики щодо використання наркотичних засобів у державах-членах групи.

Група Помпиду не є виконавчим органом, не надає допомогу і не передає оперативну інформацію, а лише забезпечує розроблення та обмін пропозиціями між урядами європейських держав із проблем зловживання та незаконного обігу наркотиків. Для зміцнення співробітництва у протидії злочинності у межах Ради Європи створено низку комітетів експертів: – Європейський комітет з правового співробітництва (ЄКПС) (European Committee on legal cooperation (CDCJ), який відповідає за правову діяльність Ради Європи, розробляє проекти міжнародних договорів і рекомендацій Комітету міністрів Ради Європи; – Європейський комітет з кримінальних питань (ЄККП) (European committee on crime problems (CDPC), який здійснює нагляд та координацію діяльності Ради Європи щодо запобігання злочинів та контролю за злочинністю; – Комітет експертів з питань захисту дітей від сексуальної експлуатації та жорстокого поводження (Committee of experts on the protection of children against sexual exploitation and sexual abuse (PC-ES), діяльність якого спрямована на створення умов правового співробітництва у цій галузі, а також удосконалення інструментів, пов'язаних із визначенням відповідальності за злочини

сексуальної експлуатації дітей та жорстокого поводження з ними; – Комітет експертів з питань застосування європейських конвенцій у галузі кримінального судочинства (Committee of experts on the operation of European conventions on co-operation in criminal matters (PC-OC), що являє собою форум, на якому експерти з держав-членів та держав-спостерігачів, а також представники інших міжнародних організацій обговорюють напрямки розвитку міжнародного співробітництва у галузі кримінального судочинства; – Комітет експертів з питань ефективності правосуддя (European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), який розробляє механізм для більш ефективного функціонування органів юстиції держав-членів і імплементації міжнародних документів, ухвалених Радою Європи у цій галузі; – Комітет експертів з оцінювання заходів протидії відмиванню грошей (Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism (MONEYVAL), що здійснює контроль за ефективністю протидії легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та виконанням відповідних міжнародних стандартів у цій галузі тощо. У 1993 р. Комітетом міністрів Ради Європи була ухвалена так звана «Статутна Резолюція» (93) 28, що заклала інституційні основи діяльності Групи держав по боротьбі з корупцією (Групи Греко) (Group of States against Corruption (GRECO). Незважаючи на те, що юридично GRECO стала міжнародною організацією лише в 1999 р. (Комітет міністрів Ради Європи Резолюцією (98) 7 затвердив Статут GRECO), вона розглядалася такою із самого моменту ухвалення рішення про заснування. Згідно зі Статутом до завдань Групи GRECO належать моніторинг за дотриманням Керівних принципів боротьби з корупцією та імплементація Цивільної конвенції про боротьбу з корупцією 1999 р., Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією 1999 р. і Додатковий протокол до Конвенції 2003 р. Група GRECO своєю діяльністю сприяє протидії корупції, здійснюючи контроль за виконанням державами-членами взятих на себе у цій сфері зобов'язань.

Це допомагає виявити прогалини у національній антикорупційній політиці держав, прискорити здійснення необхідних для цього реформ на законодавчому, інституційному та практичному рівнях. Група GRECO також забезпечує платформу для поширення практики щодо запобігання та виявлення фактів корупції. У роботі органів Групи GRECO можуть брати участь представники різних інститутів Ради Європи. Група щорічно надає доповідь про свою діяльність до Ради Європи. У справі протидії злочинності велику роль відіграє договірно-правовий (конвенційний) механізм співробітництва держав-членів Ради Європи. У межах організації було схвалено значну кількість міжнародних договорів, що регламентують співробітництво держав у галузі запобігання злочинності, боротьби з нею і поводження з правопорушниками, а саме: Європейська конвенція про видачу правопорушників 1957 р.; Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах 1959 р.; Європейська конвенція про покарання за дорожньо-транспортні злочини 1964 р.; Європейська конвенція про нагляд за умовно засудженими або умовно звільненими правопорушниками 1964 р.; Європейська конвенція про міжнародну дійсність кримінальних вироків 1970 р.; Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах 1972 р.; Конвенція про передачу засуджених осіб 1983 р.; Конвенція про кіберзлочинність 2001 р.; Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми 2005 р. тощо. Із метою забезпечення прав людини під час здійснення кримінального судочинства у межах Ради Європи було ухвалено низку міжнародно-правових актів, а саме: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.; Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних 1981 р.; Європейська конвенція щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів 1983 р.; Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню 1987 р., тощо.

Після набуття 9 листопада у 1995 р. членства в Раді Європи Україна взяла на себе низку зобов'язань у галузі реформування чинного законодавства на основі норм та стандартів Ради Європи. Україна стала стороною основних міжнародних договорів у галузі

протидії злочинності, що дозволяє національним правоохоронним органам визначати механізм цієї співпраці з державами-членами Ради Європи. Завдяки участі України у договорах, укладених Радою Європи, вдалося значно посилити гарантії захисту прав українських громадян, сформувавши правову основу для співпраці України з європейськими державами у різних сферах життя, зокрема у протидії злочинності. Значна допомога у цьому напрямку надається Україні в межах строкових Планів дій Ради Європи (впроваджуються починаючи з 2005 р.), що здійснюються у формі конкретних проєктів з метою розширення можливостей нашої держави у галузі протидії окремим видам (категоріям) злочинів.

## **6. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ У МЕЖАХ МІЖНАРОДНИХ НЕУРЯДОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ**

Важливу роль в об'єднанні і координації зусиль держав у протидії злочинності покликані відігравати й міжнародні неурядові організації, що беруть участь у вирішенні різних питань з протидії злочинності, поводження з правопорушниками, забезпечення дотримання мінімальних стандартів кримінального правосуддя, а також у справі прогресивного розвитку міжнародного кримінального права. Перш за все, слід відзначити, що у міжнародно-правових актах і міжнародно-правовій літературі термін «міжнародні неурядові організації» застосовується стосовно організацій, що діють на національному, субрегіональному, регіональному або міжнародному рівнях. При цьому визначальним у терміні залишається слово «неурядові», що підкреслює незалежність цих організацій від національних урядів, а також їх тісний зв'язок із такими категоріями, як широкі маси, влада народу тощо. Відмінності між урядовими і неурядовими організаціями лежать у їх правовій основі. Проте в реальності велике різноманіття цих організацій робить важко помітними їх категорії і ускладнює проведення чітких меж між ними. У зв'язку з цим була здійснена спроба провести розмежування між ними на основі суверенітету: міжнародні урядові організації – пов'язані, а міжнародні неурядові організації – не пов'язані із суверенітетом держав.

Важливо зазначити те, що в Статуті ООН не уточнюється рівень неурядової організації, тобто на якому рівні вона функціонує: на національному, субрегіональному, регіональному або міжнародному. У Статуті ООН лише закріплено повноваження Економічної і Соціальної Ради ООН щодо проведення належних заходів для консультацій із неурядовими організаціями, що належать до її компетенції (ст. 71 Статуту ООН). Відповідно до Резолюції Економічної і Соціальної Ради ООН 288 (X) «Перегляд заходів консультацій з неурядовими організаціями» від 27 лютого 1950 р. і Резолюції Економічної і Соціальної Ради ООН 1296 (XLIV) «Заходи з консультацій з неурядовими організаціями» від 23 травня 1968 р. під терміном «міжнародна неурядова організація» розуміється «будь-яка міжнародна організація, створена не на підставі міжурядової угоди».

Аналіз наукової думки і міжнародних документів дозволяє виробити певні критерії, що визначають об'єктивні умови діяльності міжнародних неурядових організацій, а саме: – організація повинна мати некомерційний характер (під некомерційним характером розуміється вимога про фінансування організації самими членами або добровільними внесками); – організація не повинна використовувати або пропагувати насильницькі методи; – не визнаються міжнародні неурядові організації визвольного руху, воюючі або повсталі сторони та інші озброєні угруповання, навіть якщо їх дії легітимні відповідно до міжнародного права; – організація не повинна брати участь у політичній діяльності з метою досягнення влади (з числа міжнародних неурядових організацій виключаються будь-які політичні партії і їх опозиційні об'єднання).

На підставі викладеного можна дати таке визначення: міжнародна неурядова організація – це організація некомерційного характеру, створена не на основі міжурядової угоди, однак відповідно до нормативного акта держави-місцез перебування для здійснення діяльності у двох і більше державах відповідно до основних принципів і норм міжнародного права. Фактично міжнародні неурядові організації являють собою об'єднання національних

громадських організацій двох і більше держав для досягнення спільних цілей у міжнародному масштабі. Урядові структури також можуть брати участь у діяльності міжнародних неурядових організацій, але вони не відіграють у них домінуючої ролі. Після з'ясування природи міжнародних неурядових організацій треба виділити найбільш впливові з них, діяльність яких спрямована на підтримку і розвиток співробітництва держав у протидії злочинності.

До таких організацій слід віднести Міжнародну асоціацію кримінального права, Міжнародне кримінологічне товариство, Міжнародний кримінальний і пенітенціарний фонд тощо. Діяльність Міжнародної асоціації кримінального права, Міжнародного кримінологічного товариства і Міжнародного кримінального і пенітенціарного фонду, що отримали консультативний статус при Економічній і Соціальній Раді ООН, об'єднує створений у 1982 р. Міжнародний комітет з координації. Проте кожна з цих організацій, до складу яких входять фахівці з міжнародного кримінального права, незважаючи на свій рекомендаційний характер, мають суттєвий вплив на розвиток теоретичних і практичних аспектів міжнародного співробітництва у протидії злочинності. Міжнародна асоціація кримінального права (МАКП) (International Association of Penal Law (IAPL)) була сформована в 1924 р. як правонаступник Міжнародного союзу кримінального права (International Union of Penal Law (IUPL)), створеного в 1889 р. Міжнародна асоціація кримінального права є науковою установою і у своїй роботі керується принципами, закріпленими в Статуті ООН 1945 р. і Загальній декларації прав людини 1948 р. Асоціація є консультативним органом при ООН і Раді Європи. До завдань Міжнародної асоціації кримінального права належать: – сприяння співробітництву фахівців різних держав, які вивчають кримінальне право і застосовують його на практиці; – координація правил кримінального процесу; – розвиток єдиного універсального міжнародного кримінального права та уніфікація кримінального процесу різних держав. Основною формою діяльності Міжнародної асоціації кримінального права є проведення науково-практичних конгресів і міжнародних практичних курсів з актуальних проблем кримінального та кримінально-процесуального права. У проміжках між конгресами Міжнародна асоціація кримінального права проводить колоквиуми. Їх тематика, як правило, відповідає темі майбутнього конгресу і стосується регіональних проблем, які обговорюватимуться на конгресі.

Вищим органом Міжнародної асоціації кримінального права є Загальні збори членів асоціації. Вони скликаються раз на 5 років одночасно з Міжнародним конгресом з кримінального права. Конгрес приймає рішення, що стосуються діяльності Асоціації, може вносити поправки до Статуту організації. Загальні збори обирають на 5-річний строк Керівну раду в складі Президента, Віце-президентів, Генерального секретаря, заступників Генерального секретаря і членів (усього 49), які представляють регіони світу та основні правові системи. На кожному конгресі склад Ради оновлюється наполовину. Керівна рада підтримує і контролює відносини з національними групами, вирішує питання про прийняття нових членів Асоціації та виключення з Асоціації, встановлює розміри членських внесків, забезпечує діяльність Асоціації. Міжнародна асоціація кримінального права зробила істотний внесок щодо створення Міжнародного кримінального суду. Сама ідея створення відповідного механізму для розслідування міжнародних злочинів, порушень прав людини і винесення в них судових рішень зародилася і отримала свій розвиток у Міжнародній асоціації кримінального права.

Більшість заходів, проведених Міжнародною асоціацією кримінального права, здійснили безпосередній вплив на програми технічної допомоги і співпраці з різними управліннями і підрозділами Секретаріату ООН і її спеціалізованими установами. Ці програми спрямовані на сприяння державам, що розвиваються, особливо африканським і арабським, а також державам Центральної і Східної Європи. Вони охоплюють такі сфери діяльності, як захист прав людини і забезпечення їх дотримання під час здійснення кримінального правосуддя; міжнародна співпраця в питаннях кримінального правосуддя, включно з екстрадицією і взаємну правову допомогу; протидія організованій злочинності;

забезпечення ефективного управління і надання підтримки Міжнародному кримінальному суду тощо. У 1972 р. Міжнародна асоціація кримінального права спільно з місцевою владою міста Сіракузи (Італія) створили Міжнародний інститут кримінальної юстиції та прав людини (МІКЮПЛ) (Siracusa International Institute for Criminal Justice and Human Rights (SII)). Цей Інститут спрямовує свою діяльність на розвиток більш ефективних систем кримінальної юстиції в усьому світі, а також у зміцненні поваги до прав людини та верховенства права. Він проводить наукові дослідження у галузі кримінальної юстиції і забезпечує професійну підготовку дипломованих фахівців. Щорічно в січні, травні, грудні Інститут проводить учбові семінари, де проходять навчання наукові і практичні співробітники із різних держав. Періодично Інститут організовує міжнародні конференції експертів з різних питань протидії злочинності.

Міжнародна асоціація кримінального права видає щоквартальний журнал «Міжнародний огляд кримінального права». Робочою мовою Асоціації є французька. Місцезнаходження Міжнародної асоціації кримінального права – м. Париж (Франція). Провідну роль у вирішенні окремих питань міжнародного співробітництва у протидії злочинності відіграє Міжнародне кримінологічне товариство (МКТ) (International Society for Criminology (ISC)). Ця міжнародна неурядова організація була заснована в м. Рим (Італія) в 1937 р. за ініціативою італійського професора кримінальної антропології Беніньо ді Тулліо. Відповідно до Статуту організації 1949 р. Міжнародне кримінологічне товариство має консультативний статус при ООН і свого постійного представника в цій організації. У 1960 р. Міжнародне кримінологічне товариство отримало консультативний статус при Організації об'єднаних націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО). До складу товариства входять національні інститути і фахівці цієї галузі. Основним завданням Міжнародного кримінологічного товариства є сприяння дослідженню кримінологічних аспектів злочинності на міжнародному рівні, при об'єднанні для цього зусиль науковців і практичних фахівців у галузі кримінології, криміналістики, психології, соціології тощо. Здійснюючи свою діяльність, Міжнародне кримінологічне товариство організовує міжнародні конгреси, семінари, колоквіуми, публікує їх матеріали, сприяє в науковому обміні між національними науковими та навчальними центрами, організовує міжнародні кримінологічні курси з підвищення кваліфікації наукових кадрів, організовує спільно з іншими міжнародними організаціями та національними науковими установами регіональні міжнародні кримінологічні центри, засновує і призначає стипендії та премії для стимулювання розвитку кримінологічної науки. Фінансування Міжнародного кримінологічного товариства забезпечується членськими внесками, добровільними внесками держав, власною видавничою та іншою діяльністю.

Вищим органом Міжнародного кримінологічного товариства є Генеральна асамблея, яка збирається один раз на п'ять років під час проведення міжнародного конгресу. Адміністративним органом товариства є Керівна рада, що складається з 30-ти членів, що обираються всіма членами товариства шляхом голосування поштою. До складу Керівної ради входять представники всіх континентів і держав, де кримінологія отримала достатній розвиток. Керівна рада обирає Президента, Генерального секретаря, двох заступників Генерального секретаря. Організацією наукової роботи товариства займається Науковий комітет. П'ятнадцять членів Наукового комітету обираються Керівною радою на п'ять років і можуть переобиратися. Кандидатури у члени Наукового комітету пропонує Президент або Генеральний секретар товариства.

При цьому враховуються наукова кваліфікація кандидатів, забезпечення представництва в Науковому комітеті різних регіонів світу. Науковий комітет на своїх щорічних засіданнях проводить роботу з підготовки міжнародних конгресів, визначає їх тематику, організовує міжнародні колоквіуми та семінари, забезпечує видання журналу товариства «Міжнародний аналіз кримінології» (два випуски на рік) і щомісячної оперативної інформації про життя суспільства «Нові листи». Він координує і очолює роботу міжнародних кримінологічних центрів у містах Монреалі (Канада) та Генуя (Італія).

Коллективними та індивідуальними членами Міжнародного кримінологічного товариства є представники більше 80-ти держав-членів ООН. Головною подією в роботі Міжнародного кримінологічного товариства є його конгреси. За час існування товариства проведено більше десяти конгресів. Серед обговорюваних проблем на конгресах були питання: методи і політика запобігання злочинності, поведження з правопорушниками, протидія тероризму, протидія організованим злочинності, інтернаціоналізація злочинності, співпраця правоохоронних органів у виявленні, розслідуванні і запобіганні злочинності, методи протидії злочинності тощо.

Товариство підтримує тісні наукові зв'язки з Організацією Об'єднаних Націй (ООН), Міжнародною асоціацією кримінального права (МАКП), Міжнародним кримінальним і пенітенціарним фондом (МКПФ), Міжнародною організацією кримінальної поліції (Інтерпол), Європейським Союзом (ЄС) тощо. Робоча мова Міжнародного кримінологічного товариства – французька. Місцеперебування – м. Париж (Франція). У справі розвитку міжнародного співробітництва у протидії злочинності окрему роль відіграє Міжнародний кримінальний і пенітенціарний фонд (МКПФ) (International Penal and Penitentiary Foundation (IPPF)). Це міжнародна неурядова науково-юридична організація, що була заснована в 1951 р. у м. Берн (Швейцарія). Фонд має консультативний статус при ООН у галузі превенції злочинності. Сьогодні Міжнародний кримінальний і пенітенціарний фонд об'єднує фахівців у галузі кримінального і пенітенціарного права майже з 30-ти держав.

До завдань Фонду належать організація і заохочення наукових досліджень у галузі запобігання злочинності, а також вивчення форм поведження із засудженими в різних державах. Основною формою діяльності Фонду є проведення наукових конгресів, сесій і колоквиумів. Фонд також організовує міжнародні семінари, влаштовує зустрічі начальників пенітенціарних установ тощо. Керівними органами Міжнародного кримінального і пенітенціарного фонду є Рада і Виконавчий комітет. Рада складається з представників (не більше 3-х осіб) кожної держави і скликається не менше одного разу на 5 років. До складу Виконавчого комітету входять Президент, два Віце-президенти і Генеральний секретар. Бюджет фонду становлять кошти, які він успадкував від Міжнародної кримінальної і пенітенціарної комісії (1872–1951), яка в 1951 р. делегувала свої функції ООН. Міжнародний кримінальний і пенітенціарний фонд взаємодіє з Міжнародною організацією кримінальної поліції (Інтерпол), Європейським комітетом з проблем злочинності (ЄКПЗ), Міжрегіональним науково-дослідним інститутом ООН з питань злочинності і правосуддя (ЮНІКРІ) та іншими міжнародними організаціями.

Робочими мовами фонду є англійська і французька. Місцеперебування Міжнародного кримінального і пенітенціарного фонду – м. Берлін (Німеччина). У підсумку слід зауважити, що у світі спостерігається тенденція до зростання ролі міжнародних неурядових організацій у справі протидії злочинності. Про це свідчать такі тенденції їх розвитку, як: – невинне зростання їх кількості; – посилення співробітництва у вирішенні не окремих, а глобальних проблем сучасної міжнародної злочинності; – зростання рівня і масштабів взаємодії з міжнародними міжурядовими організаціями, особливо установами системи ООН; – формування ширшого від національно обмеженого світогляду в учасників неурядових організацій, що узвичаєно називати міжнародною соціалізацією; – зміцнення незалежності та авторитету цих організацій, що приводить до певного конкурування у формах та методах діяльності з міжурядовими організаціями. Незважаючи на те, що існуючі міжнародні неурядові організації нині все ще продовжують відігравати другорядну, допоміжну роль у координації міжнародного співробітництва у протидії злочинності, мають обмежені фінансові можливості, порівняно невелику кількість персоналу, не можна недооцінювати їх специфічний внесок у діяльність щодо запобігання злочинності, боротьби з нею і поведження з правопорушниками.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. Дайте визначення поняття «міжнародне співробітництво у протидії злочинності».

2. Розкрийте форми міжнародного співробітництва у протидії злочинності.
3. Назвіть види (напрямки) міжнародного співробітництва у протидії злочинності.
4. Визначте рівні міжнародного співробітництва у протидії злочинності.
5. Розкрийте зміст принципів міжнародного співробітництва у протидії злочинності.
6. Сформулюйте поняття «правова допомога у кримінальних справах».
7. Назвіть види надання правової допомоги у кримінальних справах.
8. Дайте визначення терміна «екстрадиція».
9. Розкрийте процесуальний механізм практичної реалізації екстрадиції.
10. Назвіть імперативні та факультативні підстави для відмови в екстрадиції.
11. Розкрийте зміст Європейського ордеру на арешт.
12. Визначте роль ООН у розвитку міжнародного співробітництва у протидії злочинності.
13. Розкрийте зміст Програми ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя.
14. Розкрийте основні напрямки діяльності і внутрішню структуру Міжнародної організації кримінальної поліції (Інтерпол).
15. Розкрийте основні завдання та внутрішню структуру Європейської організації з питань юстиції (Євроюст).
16. Розкрийте особливості регіонального міжнародного співробітництва у протидії злочинності у межах Ради Європи.
17. Розкрийте особливості міжнародного співробітництва у протидії злочинності у межах міжнародних неурядових організацій.

## **Лекція 27. МІЖНАРОДНЕ КОСМІЧНЕ ПРАВО**

1. Поняття і принципи міжнародного космічного права.
2. Прогресивний розвиток міжнародного космічного права.
3. Суб'єкти міжнародного космічного права.
4. Джерела міжнародного космічного права.
5. Міжнародно-правовий режим космічного простору та небесних тіл.
6. Міжнародно-правовий статус космічних об'єктів і космонавтів.
7. Відповідальність у міжнародному космічному праві.

### **1. ПОНЯТТЯ МІЖНАРОДНОГО КОСМІЧНОГО ПРАВА, ЙОГО ХАРАКТЕРНІ РИСИ**

Початок формуванню міжнародного космічного права було покладено запуском Радянським Союзом 4 жовтня 1957 р. першого штучного супутника Землі. Ця подія ознаменувала нову еру в розвитку людства і справила істотний вплив на різні аспекти життєдіяльності держав, у тому числі на міжнародні відносини. Запуск першого штучного супутника Землі зумовив появу відразу за цією подією міжнародного звичаю. Відповідно до нього держави визнали право мирного прольоту над їх територіями не лише в космосі, а й на відповідній ділянці повітряного простору під час запуску або приземлення космічного об'єкта. Космічний простір, розташований у юридичному і фізичному сенсі за межами земного повітряного простору, що простирається в безкрайсть не маючи ніякої межі, не пристосований для життя і діяльності людини, а також ніяких інших живих істот, крім спеціальних апаратів і пристроїв, причому на обмежений час.

Тому в цей час для держав немає сенсу оголошувати територіальні претензії на певні ділянки таких просторів. У результаті такої обмеженої функціональності юридичний статус космічного простору склався як статус міжнародного простору, тобто простору, на який не поширюється суверенітет або юрисдикція жодної держави. З початком освоєння космічного простору для людства відкрилася зовсім нова сфера діяльності, яка має велике значення для

його життя на Землі. Стало за необхідне відповідне правове регулювання, в якому головна роль, звичайно, відводиться міжнародному праву. Створення міжнародного космічного права цікаво в тому відношенні, що демонструє здатність міжнародного співтовариства швидко реагувати на потреби життя, використовуючи широкий арсенал нормотворчих процесів.

*Під міжнародним космічним правом розуміють галузь сучасного міжнародного права, що регулює відносини між його суб'єктами у зв'язку з їх діяльністю з дослідження та використання космічного простору, включно з небесні тіла, а також визначає права й обов'язки учасників космічної діяльності.* Об'єктом міжнародного космічного права є те, з приводу чого суб'єкти міжнародного космічного права стають учасниками міжнародних правовідносин, тобто матеріальні та нематеріальні блага, дії або утримання від дій, які не належать виключно до внутрішньої компетенції держави.

**Об'єктами міжнародного космічного права** є *космічний простір (надземний простір, починаючи з висоти 100 км над рівнем моря), планети Сонячної системи, Місяць, штучні космічні об'єкти та їхні основні частини, наземні компоненти космічних систем, космічні екіпажі, діяльність із використання космічного простору й небесних тіл і результати космічної діяльності.* Договірною поняття «космічний об'єкт» поки не вироблено. Існує лише практика, що склалася стосовно реєстрації штучних космічних об'єктів відповідно до Конвенції про реєстрацію об'єктів, що запускаються в космічний простір, 1975 р. Стаття 1 цієї Конвенції закріпила положення про те, що термін «космічний об'єкт» охоплює його складові частини, а також засіб його доставки та його частини. Необхідно зазначити, що штучний об'єкт стає космічним з моменту його запуску. При цьому навіть з моменту невдалого запуску такого об'єкта. Об'єкт також вважається космічним і після повернення його на землю як запланованого, так і аварійного. Не існує також і договірною визначення поняття «космічна діяльність». Сьогодні такою вважається діяльність людини з дослідження та використання космічного простору, у тому числі небесних тіл позаземного походження. Уперше цей термін був згаданий в Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/1721 (XVI) «Міжнародне співробітництво у використанні космічного простору в мирних цілях» від 20.12.1961 р. Використання терміна «космічна діяльність» дозволяє вважати, що держави відносять сюди як діяльність у космічному просторі, так і діяльність на Землі, якщо вона пов'язана з діяльністю в космічному просторі.

Тлумачення поняття «космічна діяльність» залежить від тієї чи іншої держави. Але заведено вважати, що під космічною діяльністю мається на увазі розміщення створених людиною предметів на навколосеземних орбітах, у міжпланетному просторі, на поверхні Місяця та інших небесних тілах. Іноді сюди відносять також суборбітальні запуски (тобто вертикальний запуск предметів на великі висоти з їх подальшим поверненням на Землю без виходу на навколосеземну орбіту). Безперечно, сюди ж належать дії людей (космонавтів) та робота автоматичних (автономних і радіокерованих із Землі) апаратів та приладів на борту космічних об'єктів. Отже, поняття космічної діяльності пов'язується з діяльністю в космічному просторі, включно з операції, що здійснюються на Землі у зв'язку із запуском космічного об'єкта, його управлінням і поверненням на Землю.

Але сьогодні ще далеко не всі питання, пов'язані з визначенням космічної діяльності, відрегульовані. Приміром, не встановлено, чи можна вважати космічною діяльністю операції на Землі, якщо вони не завершилися успішним переміщенням об'єкта в космічному просторі. Мабуть, на цьому етапі в питанні визначення космічної діяльності слід виходити в кожному конкретному випадку з відповідних положень міжнародних договорів, що застосовуються до цих правовідносин.

Термін «космічний простір» вживається в одному лише Договорі про принципи діяльності держав з дослідження і використання космічного простору, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, 1967 р. (Договір про космос). Але в міжнародному космічному праві визначення цього поняття немає. Питання про визначення космічного



простору продовжує залишатися на порядку денному Комітету ООН з використання космічного простору в мирних цілях (КОПУС). Комітет ООН з використання космічного простору в мирних цілях (КОПУС) (Committee on the Peaceful Uses of Outer Space (COPUOS)) є постійним органом ООН, утвореним відповідно до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/1472 (XIV) «Міжнародне співробітництво в галузі мирного використання космічного простору» від 12.12.1959 р. До складу Комітету входять 65 держав-членів ООН. Комітет має два підкомітети: Науково-технічний підкомітет є координатором міжнародного співробітництва в галузі космічних досліджень і технологій; Підкомітет з правових питань працює над розвитком правових інструментів, супутніх швидкого технологічного розвитку в галузі освоєння космічного простору. Комітет є головним міжнародним форумом з координації космічної діяльності держав у мирних цілях на благо всіх націй і відіграє ключову роль у межах системи ООН з дослідження відкритого космосу.

Він наділений такими повноваженнями: підтримувати тісні відносини з урядовими та неурядовими організаціями, які опікуються питаннями космічного простору; забезпечувати обмін інформацією про діяльність, пов'язану з космічним простором, яка може бути надана урядами на добровільних засадах; сприяти міжнародному співробітництву в галузі космічної діяльності. Як уже було зазначено, функції Секретаріату Комітету ООН з використання космічного простору в мирних цілях виконує Управління ООН з питань космічного простору (Секція обслуговування Комітету та досліджень), що розташований у м. Відень (Австрія). Міжнародне космічне право як окрема галузь міжнародного права має низку характерних особливостей.

До групи особливостей, що стосуються космічного простору, можна віднести: – у космічному просторі знаходяться небесні тіла, території яких нікому не належать і можуть бути в перспективі використані людством; – космос практично безмежний; – на відміну від сухопутної території, Світового океану і повітряного простору, космічний простір не піддається поділу на будь-які зони в процесі його використання; – космічний простір являє собою особливу небезпеку для діяльності в ньому людини.

До групи особливостей, що стосуються космічної діяльності, належать: – використання космосу у військових цілях є ні з чим не зрівнянною небезпекою; – у результатах космічної діяльності зацікавлені всі без винятку держави, а здійснювати її самостійно можуть наразі лише декілька найбільш розвинених у науковому і промисловому відношенні держав; – запуск космічних апаратів та їх повернення на землю можуть бути пов'язані з використанням повітряного простору іноземних держав і просторів відкритого моря; – космічні запуски можуть завдавати шкоди іноземним державам і їхнім громадянам.

Під принципами міжнародного космічного права розуміють базисні норми, на основі яких повинні розроблятися правила поведінки суб'єктів міжнародного космічного права. Названі базисні норми закріплено в Договорі про принципи діяльності держав з дослідження і використання космічного простору, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, 1967 р. (Договорі про космос). Деякі принципи були конкретизовані і розвинені в інших універсальних міжнародних угодах, що згадувалися вище, зокрема в Угоді про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах 1979 р.

**До принципів міжнародного космічного права** належать такі:

- дослідження і використання космосу на благо і на користь усього людства;
- рівність під час дослідження і використання космосу;
- свобода наукових досліджень у космосі;
- недопустимість національного привласнення космосу;
- дослідження і використання космосу в мирних цілях;
- міжнародна відповідальність за національну діяльність у космосі;
- міжнародна відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами;
- національна юрисдикція і контроль держави над космічними об'єктами, занесеними до її реєстру;

- співпраця та взаємна допомога під час здійснення космічної діяльності;
- дослідження і використання космосу без шкідливого забруднення.

На основі цих принципів Договір про космос 1967 р. визначає права держав у зв'язку з їх космічною діяльністю: – держави мають право досліджувати і використовувати космічний простір без будь-якої дискримінації; – держави мають право вільно здійснювати наукові дослідження в космічному просторі; – держави мають право використовувати військовий персонал, будь-яке устаткування або засоби для наукових досліджень і мирного використання космосу; – держави зберігають права власності на космічні об'єкти та на їх складові під час їх перебування в космосі або на небесному тілі, або після повернення на Землю; – держави мають право звертатися з проханням одна до одної про надання можливості спостерігати за польотом своїх космічних об'єктів; – держави на основі взаємності мають право відвідувати після заздальгідь надісланого запиту всі станції, установки, обладнання і космічні кораблі на небесних тілах.

**Договір про космос 1967 р. також містить зобов'язання держав щодо їх діяльності в космосі:**

- держави повинні сприяти міжнародній співпраці в космосі і заохочувати її;
- держави повинні не допускати національного привласнення космічного простору і небесних тіл ні шляхом проголошення суверенітету над ними, ні шляхом використання або окупації, ні будь-якими іншими засобами;
- держави повинні здійснювати діяльність у космосі відповідно до міжнародного права, включно з Статут ООН, на користь підтримки міжнародного миру та безпеки та розвитку міжнародної співпраці і взаєморозуміння;
- держави повинні не виводити в космос будь-які об'єкти з ядерною зброєю або іншими видами зброї масового знищення, небесні тіла повинні використовуватися державами виключно з мирною метою (заборонено створення на них військових баз, випробування будь-яких видів зброї і проведення військових маневрів);
- держави повинні надавати допомогу космонавтам з інших держав у випадку аварії, лиха або вимушеної посадки і негайно повертати їх державі, що їх запустила;
- держави повинні повертати космічні об'єкти та їх складові, знайдені на їх території, державі, що запустила, на її прохання;
- держави повинні негайно інформувати одна одну і Генерального секретаря ООН про виявлені ними космічні явища, що могли б становити небезпеку для життя або здоров'я космонавтів;
- держави несуть міжнародну відповідальність за діяльність у космічному просторі своїх урядових органів і неурядових юридичних осіб;
- держави несуть міжнародну відповідальність за шкоду, завдану їх космічними об'єктами;
- під час здійснення космічної діяльності держави повинні враховувати інтереси інших держав;
- держави повинні вживати заходів для уникнення шкідливого забруднення космосу і несприятливих змін земного середовища;
- перед проведенням космічного експерименту з можливим створенням шкідливих перешкод держави повинні провести відповідні міжнародні консультації;
- держави повинні на рівних підставах розглядати прохання одна одної про надання можливості спостереження за польотом своїх космічних об'єктів (будівництво станцій стеження);
- максимально можливою мірою держави повинні інформувати Генерального секретаря ООН, громадськість і міжнародне наукове співтовариство про характер, перебіг, місце і результати своєї космічної діяльності;
- всі станції, установки, обладнання і космічні кораблі на небесних тілах повинні бути відкриті для відвідування їх представниками інших держав.

Положення Договору про космос 1967 р. поширюються як на держави, що здійснюють космічну діяльність, так і на ті, що не беруть участь у ній. Більшість із вищевказаних принципів знайшли своє вираження у низці міжнародно-правових актів, що стосуються діяльності з дослідження та використання космічного простору.

## **2. ПРОГРЕСИВНИЙ РОЗВИТОК МІЖНАРОДНОГО КОСМІЧНОГО ПРАВА**

Визначними етапами прогресивного розвитку міжнародного космічного права стали три Всесвітні конференції з дослідження та використання космічного простору в мирних цілях, що були проведені під егідою ООН. Першу Конференцію ООН з дослідження та використання космічного простору в мирних цілях (United Nations conference on the exploration and peaceful uses of outer space (UNISPACE) було проведено з 14 по 27 серпня 1968 р. у м. Відень (Австрія) відповідно до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/2221 (XXI) «Конференція ООН з дослідження та використання космічного простору в мирних цілях» від 19.12.1966 р. Конференцію було скликано з метою вивчення практичних вигод для держав, які можуть бути отримані від дослідження та вивчення космічного простору, у тому числі й некосмічних держав. У Першій Конференції взяли участь 78 держав з усіх континентів Землі, спеціалізовані установи ООН, дві вже неіснуючі європейські міждержавні космічні організації (Європейська організація з розробки ракет-носіїв – ЕЛДО і Європейська організація з космічних досліджень – ЕСРО, які в 1975 р. сформували Європейське космічне агентство (ЄКА), а також Міжнародна організація супутникового зв'язку (ІНТЕЛСАТ) і одна неурядова організація – Комітет з дослідження космічного простору (КОСПАР). Міжнародна організація супутникового зв'язку (ІНТЕЛСАТ) (International Telecommunications Satellite Organization (INTELSAT) є міжнародною комерційною організацією, що була заснована 20 серпня 1964 р. представниками 11-ти держав, що підписати Угоду про тимчасові заходи з утворення Всесвітньої комерційної системи супутникового зв'язку. У 1971 р. держави-учасниці уклали Міждержавну угоду про Міжнародну організацію супутникового зв'язку (ІНТЕЛСАТ), а уповноважені ними національні організації з питань зв'язку – Експлуатаційну угоду (ІНТЕЛСАТ). Організація володіє Глобальною системою супутникового зв'язку (ГССЗ), послугами якої користуються понад 200 держав світу, з них майже 50 держав використовують її для забезпечення свого внутрішнього зв'язку. Міжнародна організація супутникового зв'язку бере участь у щорічних сесіях Комітету ООН з використання космічного простору в мирних цілях (КОПУС), у виконанні Програми розвитку ООН (ПРООН).

*Місцезнаходження Міжнародної організації супутникового зв'язку – м. Вашингтон (США).* Комітет з дослідження космічного простору (КОСПАР) (Committee On Space Research (COSPAR) є найбільш авторитетною міжнародною неурядовою космічною організацією, що була створена в 1958 р., через рік після запуску першого штучного супутника Землі. Комітет сприяє науковцям різних країн в обміні інформацією, отриманою за допомогою космічних супутників і автоматичних метеорологічних станцій (АМС). До 1980 р. Наукові асамблеї Комітету проходили кожного року, нині – раз на два роки. Проте, Наукова асамблея КОСПАР є найбільш визнаною міжнародною конференцією в галузі дослідження космічного простору. Наукову структуру КОСПАР утворюють 8 наукових комісій, які замінили робочі групи, і 11 експертних груп. До складу Комітету входять 45 держав. Місцезнаходження штаб-квартири Комітету з дослідження космічного простору – м. Париж (Франція).

На Першій Конференції ООН з дослідження та використання космічного простору в мирних цілях (UNISPACE) було представлено більш як 180 доповідей з космічної тематики, підготовлених запрошеними делегаціями (колективами науковців) та організаціями з питань: – використання космічних супутників для радіо-, телефонного та телевізійного зв'язку; – можливості використання космічного зв'язку з метою розвитку освіти та культури; – використання метеосупутників і ракет-зондів та розвиток глобальних і

регіональних систем і служб, включно з служби прогнозування погоди та метеорологічних досліджень; – використання супутників для морської та повітряної навігації і служб, що мають стосунок до неї; – використання іншої космічної техніки, що дає практичну вигоду, включно з системи накопичення даних, геодезичні супутники та супутники дослідження природних ресурсів Землі; – медичних та біологічних проблем космічних досліджень і земного застосування космічної медицини та біології в інтересах громадського здоров'я, промисловості та сільського господарства; – некосмічного застосування космічної техніки; – використання результатів космічних досліджень і їх застосування в загальній та спеціальній освіті; – економічних, правових та соціальних проблем дослідження та використання космічного простору в мирних цілях, а також значення розвитку космічної діяльності.

Другу Конференцію ООН з дослідження та використання космічного простору в мирних цілях (UNISPACE – 82) було проведено з 9 по 21 серпня 1982 р. у м. Відень (Австрія) відповідно до Резолюції A/RES/ 35/14 Генеральної Асамблеї ООН «Міжнародне співробітництво у використанні космічного простору в мирних цілях» від 3.11.1980 р. У Конференції взяли участь 94 держави-члени ООН, а також 45 міжурядових і неурядових організацій як спостерігачі. Основну увагу під час підготовки й під час проведення Конференції було зосереджено на розгляді трьох основних питань: оцінка стану розвитку космічної науки та техніки; практичне використання космічних технологій; діяльність ООН щодо удосконалення правових механізмів діяльності з дослідження та використання космічного простору в мирних цілях, а також розширення міжнародного співробітництва у цій галузі.

У Резолюції A/RES/37/90 «Друга Конференція ООН з дослідження та використання космічного простору в мирних цілях», ухваленій 10 грудня 1982 р., Генеральна Асамблея ООН схвалила рекомендації Другої Конференції, закликала уряди всіх держав вжити ефективних заходів з метою виконання цих рекомендацій, а також запропонувала організаціям і спеціалізованим установам ООН та іншим відповідним міжурядовим організаціям співпрацювати з метою впровадження цих рекомендацій. Серед конкретних рекомендацій Другої Конференції, схвалених Генеральною Асамблеєю ООН, були такі: – сприяння більш широкому обміну наявним досвідом у конкретних сферах використання космічної техніки; – провадження ООН та іншими організаціями досліджень у сфері наявної та перспективної космічної діяльності; – урахування все більшої комерціалізації космічної діяльності в заходах з удосконалення міжнародно-правової бази цієї діяльності; – сприяння більш широкому співробітництву в галузі космічної науки та техніки між розвиненими державами та державами, що розвиваються, а також останніх між собою; – зміцнення, поширення та орієнтація Програми ООН з використання космічної техніки на досягнення запланованих цілей; – розроблення програми стипендій для поглибленої підготовки фахівців у галузі космічної науки та техніки, їх використання за сприянням держав-членів і відповідних міжнародних організацій; – організація регулярних семінарів з використання новітньої космічної техніки та створення нових її систем для організаторів і керівників, що залучені до питань застосування і розроблення космічної техніки, а також семінарів для користувачів у конкретних сферах застосування; – стимулювання прогресу в державах, що розвиваються, завдяки можливостям місцевого потенціалу та самостійної технічної бази у сфері космічної техніки в співробітництві з ООН і/або державами-членами ООН чи спеціалізованими установами; – розповсюдження через технічні наради та семінари інформації щодо нових та передових видів космічної техніки, а також її використання з можливістю надання результатів державам, що розвиваються; – надання або організація надання технічних консультативних послуг щодо реалізації проєктів застосування космічної техніки на прохання держав-членів або будь-якої зі спеціалізованих установ; – створення міжнародної служби космічної інформації.

Третя конференція ООН з дослідження та використання космічного простору в мирних цілях (UNISPACE – III) відбулася відповідно до Резолюції Генеральної Асамблеї

ООН A/RES/52/56 «Міжнародне співробітництво у використанні космічного простору в мирних цілях» від 10.12.1997 р. з 19 по 30 липня 1999 р. у м. Відень (Австрія) як спеціальна сесія Комітету ООН з використання космічного простору в мирних цілях (КОПУС). Тема Конференції – «Космос на службі людству в XXI столітті». Участь у Конференції взяли представники 98-ми держав-членів ООН (у тому числі вперше як незалежна держава Україна була представлена на Конференції), представники Святішого Престолу та Швейцарії, спостерігач від Палестини, представники 9-ти органів, програм та спеціалізованих установ ООН, 23-х міжнародних міжурядових організацій і понад 100 неурядових організацій і підприємств з виробництва космічної техніки, які отримали запрошення від Оргкомітету Конференції на участь у роботі форуму як гості за поданням своїх урядів. Окрім підбиття підсумків розвитку космічної діяльності за час, який минув після Другої Конференції 1982 р., оприлюднення інформації щодо національних програм розвитку космічної науки та техніки, а також огляд шляхів удосконалення міжнародного співробітництва в межах розвитку світової космонавтики, порядок денний Третьої Конференції включав розгляд таких питань, як: рівень наукових знань про Землю та її навколишнє середовище; стан розвитку космічної науки та техніки та їх прикладне застосування; користь фундаментальної космічної науки і створення потенціалу тощо. У межах Третьої Конференції були проведені семінари, круглі столи, форуми і наради, на яких обговорювалися питання: охорони навколишнього середовища та дистанційного зондування для забезпечення сталого розвитку; останніх досягнень та планів дослідження Сонячної системи; використання даних спостереження Землі в системі середньої освіти; дистанційного зондування з метою виявлення, моніторингу та пом'якшення наслідків стихійних лих; дослідження Марсу; спостереження за навколоземними об'єктами; глобальної навігаційної супутникової системи; перспектив космічної діяльності в наступному столітті і комплексної стратегії глобальних спостережень на порозі нового тисячоліття. У межах Третьої Конференції відбулись зустрічі з космонавтами, а також був проведений Молодіжний форум, який приділив значну увагу правовим проблемам у галузі засвоєння космічного простору, формулюванню нових завдань у сфері розвитку міжнародного космічного права щодо мирного використання космічного простору. Підкресливши значний внесок Комітету ООН з використання космічного простору в мирних цілях (КОПУС) і його Підкомітету з правових питань у становленні і прогресивному розвитку міжнародного космічного права, Молодіжний форум проаналізував тенденції формування міжнародного космічного права, у тому числі й не вирішені до цього часу проблемні питання: про можливий перегляд Принципів, що стосуються використання ядерних джерел енергії у космічному просторі 1992 р.; про визначення та делімітацію космічного простору, а також використання геостационарної орбіти, включно з розгляд шляхів і засобів раціонального та справедливого розподілу ресурсів геостационарної орбіти тощо.

Водночас, орієнтуючись на важливість правового врегулювання нових напрямків космічної діяльності, Третя Конференція рекомендувала Комітету ООН з використання космічного простору в мирних цілях (КОПУС) і його Підкомітету з правових питань проаналізувати і внести через Секретаріат на розгляд державчленів пропозиції щодо нових можливих пунктів порядку денного: – комерційні аспекти космічної діяльності (питання права власності, страхування та відповідальності); – огляд чинних норм міжнародного права, які можуть бути застосовані щодо космічного сміття; – порівняльний аналіз принципів міжнародного космічного права та міжнародного економічного права; – огляд принципів використання державами штучних супутників Землі для міжнародного безпосереднього телевізійного мовлення та принципів, що стосуються дистанційного зондування Землі з космосу, з метою їх можливого майбутнього перетворення в договори; – удосконалення Конвенції про реєстрацію об'єктів, що запускаються в космічний простір, 1975 р. тощо. Третя конференція ООН із дослідження та мирного використання космічного простору 1999 р. (UNISPACE – III), безумовно, стала визначним етапом у розвитку

міжнародного космічного права, підтвердженням чого стало ухвалення двох основних програмних документів: Доповіді Третьої конференції ООН із дослідження та використання космічного простору в мирних цілях і Віденської декларації про космічну діяльність і розвиток людського суспільства: Космос на межі тисячоліть. У цих документах світове співтовариство отримало системне викладення аналізу стану розвитку сучасної космонавтики як каталізатора соціально-економічного прогресу, а також наочні приклади численних результатів практичного використання космічних засобів і технологій для вирішення глобальних проблем людства, внеску в цей процес нових «космічних» націй і зростаючої ролі світового ринку космічних послуг і технологій та приватного сектора. Велику роль у розвитку міжнародного космічного права відіграють міжнародні неурядові організації, серед яких найбільш авторитетними є Комітет з дослідження космічного простору (КОСПАР), Міжнародна астронавтична федерація (МАФ), Міжнародна академія астронавтики (МАА), Міжнародний інститут космічного права (МІКП) тощо. Міжнародна астронавтична федерація (МАФ) (International Astronautical Federation (IAF) є міжнародною неурядовою некомерційною науковою організацією, що була створена в 1950 р. на Першому Міжнародному астронавтичному конгресі главами восьми держав: Австрії, Аргентини, Великобританії, Данії, Іспанії, Франції, ФРН та Швеції (м. Париж, Франція). Федерація займається проблемами дослідження і освоєння космосу в мирних цілях, а також питаннями ракетної техніки і космосу з правової точки зору.

До завдань МАФ входять: сприяння розвитку космонавтики в мирних цілях; допомога в поширенні інформації, що стосується космонавтики; стимулювання і підтримка інтересу громадськості до космонавтики, заохочення участі в дослідженнях, що мають стосунок до космонавтики через міжнародні та національні дослідницькі інститути, університети і приватні компанії; скликання міжнародних конгресів, симпозіумів, колоквиумів та інших наукових нарад з питань космонавтики; співпраця з відповідними міжнародними та національними організаціями в усіх сферах, що мають стосунок до космонавтики і мирного дослідження космосу. Щорічно Федерація спільно з Міжнародною академією астронавтики (МАА) (International Academy of Astronautics (IAA) і Міжнародним інститутом космічного права (МІКП) (International Institute of Space Law (IISL) проводять Міжнародний конгрес астронавтики (International Astronautical Congress (IAC). Місцезнаходження штаб-квартири Міжнародної астронавтичної організації – м. Париж (Франція). Міжнародна академія астронавтики (МАА) (International Academy of Astronautics (IAA) є міжнародною неурядовою організацією в галузі вивчення і мирного використання космічного простору, що була заснована в 1960 р.

До основних завдань МАА належать: сприяння розвитку космонавтики в мирних цілях; підтримка вчених і фахівців, що досягли видатних результатів у будь-якій галузі науки і техніки, яка причетна до космонавтики; реалізація програм міжнародного співробітництва в галузі аерокосмічних досліджень тощо.

До складу Міжнародної академії астронавтики входять більше 1200-т науковців із 86-ти країн. Основними науковими виданнями Академії є щомісячний журнал «Acta Astronautica», Інформаційний бюлетень «IAA Newsletter», спеціалізовані багатомовні словники (на компакт-дисках), збірники «Космічні дослідження» («Cosmic studies») тощо.

Місцезнаходження Міжнародної академії астронавтики – м. Париж (Франція). Міжнародний інститут космічного права (МІКП) (International Institute of Space Law (IISL) є міжнародною неурядовою організацією, що була створена в 1960 р. на основі Постійного правового комітету Міжнародної астронавтичної федерації (МАА). Інститут отримав статус спостерігача в Підкомітеті з правових питань Комітету ООН з використання космосу в мирних цілях (КОПУС). Членами Інституту є юристи, відомі своїми дослідженнями в галузі міжнародного космічного права. Сьогодні Інститут налічує понад 400 членів з більш як 40-ка держав. Завданнями МІКП є сприяння міжнародному співробітництву в дослідженні проблем космічного права; проведення конференцій і колоквиумів із різних питань міжнародного космічного права; надання консультаційних послуг; видання

спеціалізованої літератури тощо. Крім того, Інститут займається питаннями покращення викладання міжнародного космічного права у закладах вищої освіти, популяризації його ідей серед громадськості. Місцезнаходження Міжнародного інституту космічного права – м. Париж (Франція). Зазначені міжнародні неурядові організації, що були створені наприкінці 50 – на початку 60-х років ХХ століття з метою максимального сприяння та розвитку контактів у дослідженні космічного простору, відіграли важливу роль у період, коли міжнародні міждержавні організації ще не були створені або перебували на стадії організаційного формування.

Важливими напрямками багатостороннього наукового співробітництва на неурядовому рівні стали, в першу чергу, космічний зв'язок і метеорологія, космічна медицина, біологія тощо. Останнім часом все більшого значення набувають питання дослідження наслідків космічної діяльності для навколишнього середовища Землі. Міжнародні неурядові організації створювалися не державами, а науковими товариствами і установами, як правило, з ініціативи авторитетних науковців. Вони надають можливість для науковців і фахівців різних держав збиратися для проведення дискусій, обміну думками та інформацією з різноманітних проблем освоєння космічного простору. Саме тому міжнародні неурядові організації, не проводячи самостійно космічних досліджень і експериментів, зробили і продовжують робити значний внесок у розвиток співробітництва та розширення контактів між державами, зацікавленими в подальшому розвитку освоєння космічного простору.

### **3. СУБ'ЄКТИ МІЖНАРОДНОГО КОСМІЧНОГО ПРАВА**

Під суб'єктами міжнародного космічного права розуміються учасники міжнародно-правових відносин з приводу діяльності в космічному просторі або використання космічної технології. Основними суб'єктами міжнародного космічного права є держави, оскільки саме вони здійснюють основний обсяг космічної діяльності. Обсяг правосуб'єктності держав не обмежений і поширюється на всі сфери космічної діяльності. При цьому міжнародна правосуб'єктність держав не залежить від будь-якого акта чи волевиявлення інших учасників міжнародно-правових відносин. Космічною діяльністю займається нині дуже обмежене число високорозвинених держав, а також держави, що володіють відповідними можливостями. Саме вони і виступають основними суб'єктами міжнародного космічного права.

У більшості космічних держав їх функції як суб'єктів міжнародного космічного права здійснюються через спеціально створені державні органи, на які покладаються владні повноваження з ліцензування космічної діяльності, реєстрації об'єктів, що запускаються в космічний простір; організації, нагляду і контролю за здійсненням відповідної діяльності всіма суб'єктами на території чи під юрисдикцією певної держави, а також нормотворчого забезпечення тощо. Водночас саме на цих органах лежить відповідальність за гарантування безпеки всієї національної космічної діяльності.

Вторинними, похідними суб'єктами міжнародного космічного права є створені державами міжнародні міждержавні організації відповідно до своєї компетенції – Міжнародна організація супутникового зв'язку (ІНТЕЛСАТ), Європейська організація супутникового зв'язку (ЄВТЕЛСАТ), Європейське космічне агентство (ЄКА), Арабська організація супутникового зв'язку (АРАБСАТ) тощо. Європейська організація супутникового зв'язку (ЄВТЕЛСАТ) (European Telecommunications Satellite Organization (EUTELSAT)) є міжнародною регіональною організацією, що була створена відповідно до Конвенції про заснування Європейської організації супутникового зв'язку та Експлуатаційної угоди до неї 1982 р. Офіційного статусу ЄВТЕЛСАТ набула 1985 р. Сьогодні, членами Організації є 49 держав. Європейська організація супутникового зв'язку відіграє активну роль у світовому телекомунікаційному співтоваристві і є ключовим гравцем у секторі супутникового зв'язку. Основним завданням Організації є проектування, створення та експлуатація космічного сегмента Європейської системи супутникового

зв'язку. Місцезнаходження штаб-квартири Європейської організації супутникового зв'язку – м. Париж (Франція). Європейське космічне агентство (ЄКА) (European Space Agency (ESA)) є міжнародною регіональною установою, що була створена в 1975 р. за ініціативою держав-членів Європейської конференції з космосу (Бельгія, Великобританія, Данія, Іспанія, Італія, Нідерланди, Франція, ФРН, Швейцарія та Швеція), що проходила в м. Париж (Франція). Згодом до них приєдналися Ірландія, Австрія, Норвегія, Фінляндія. Агентство здійснює свою діяльність відповідно до положень Конвенції про створення Європейського космічного агентства 1975 р. Діяльність ЄКА орієнтована на сприяння і розвиток співробітництва європейських держав у галузі космічних досліджень, створення та практичне застосування космічної техніки і технологій виключно в мирних цілях. Досягнення цієї основної мети здійснюється на засадах взаємної погодженої довгострокової космічної політики держав-членів, узгодження та координації національних космічних програм, їх інтеграції в єдиний Європейський космічний план тощо.

Місцезнаходження штаб-квартири Європейського космічного агентства – м. Париж (Франція). Арабська організація супутникового зв'язку (АРАБСАТ) (Arab Satellite Communications Organization (ARABSAT)) є міжнародною регіональною організацією, провідним оператором супутникового зв'язку в арабському світі, що була заснована в 1976 р. державами-членами Ліги арабських держав (ЛАД). Основною метою АРАБСАТ є надання послуг у телекомунікаційних, інформаційних, культурних та освітніх секторах для арабських держав відповідно до міжнародних стандартів. Маючи понад 20 держав-членів, Організація відіграє важливу роль у посиленні комунікацій в арабському світі.

Сьогодні АРАБСАТ є однією з найбільших у світі супутникових операторів, який здійснює трансляцію більше 500-т телеканалів, 200-т радіостанцій, платних телевізійних мереж і широкий спектр каналів HD у понад 80-ти країнах Близького Сходу, Африки та Європи. Місцезнаходження штаб-квартири Арабської організації супутникового зв'язку – м. Ер-Ріяд (Саудівська Аравія).

Існують **чотири умови, яких повинні дотримуватися міжнародні міжурядові організації**, щоб бути суб'єктом за основними угодами в галузі міжнародного космічного права:

- 1) організація повинна офіційно заявити про набуття нею прав та обов'язків за відповідною угодою;
- 2) більшість держав-членів цієї організації повинні бути учасниками відповідної угоди;
- 3) більшість держав-членів цієї організації повинні бути учасниками Договору про принципи діяльності держав із дослідження і використання космічного простору, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, 1967 р. (Договір про космос);
- 4) організація повинна здійснювати космічну діяльність. Міжнародне космічне право не виключає можливості здійснення космічної діяльності неурядовими організаціями (юридичними особами).

Однак вони не є суб'єктами міжнародного космічного права, оскільки не беруть безпосередньої участі у нормотворчому процесі. Угоди, які підписуються великими корпораціями з державами, не є міжнародними договорами, а являють собою лише угоди цивільно-правового характеру. Відповідно до статті VI Договору про космос 1967 р. діяльність неурядових юридичних осіб у космічному просторі, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, повинна проводитися з дозволу і під постійним спостереженням відповідної держави-учасниці Договору, а самі держави несуть міжнародну відповідальність за забезпечення того, щоб діяльність таких юридичних осіб проводилася відповідно до положень, що містяться в договорі.

Існує думка, що суб'єктами міжнародного космічного права можуть бути й фізичні особи. Наприклад, у статті V Договору про космос 1967 р. вжито вислів «посланець людства в космос», однак це не означає визнання фізичної особи суб'єктом міжнародного космічного права, оскільки за ст. VIII цього Договору держава під час реєстрації космічного



об'єкта зберігає повну юрисдикцію і контроль над таким об'єктом і його екіпажем. Тим самим підтверджується статус космонавта як громадянина тієї чи іншої держави, а не самостійного суб'єкта міжнародного права. Вираз «посланець людства в космос» має характер урочистого визнання космонавта як особистості, що здійснює свої польоти на благо всього людства. Деякими науковцями висловлюються міркування про те, що суб'єктом міжнародного космічного права є все людство в цілому. Ця точка зору спирається на ідею «спільної зацікавленості всього людства», що закріплена в Договорі про космос 1967 р. Така позиція не може бути визнана науково обґрунтованою, а, швидше, навіть утопічною, оскільки вона не враховує сучасний стан у житті міжнародного співтовариства і в міжнародних відносинах, основу яких становить реальне існування держав із різними політичними й економічними системами. У цих умовах неможливо уявити собі людство в цілому як носія єдиних прав та обов'язків. Крім того, незрозумілим залишається, у взаємовідносинах із якими іншими суб'єктами права можуть реалізовуватися такі права й обов'язки. Отже, суб'єктами міжнародного космічного права є лише суверенні держави та міжнародні міжурядові організації, що здійснюють космічну діяльність.

#### **4. ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНОГО КОСМІЧНОГО ПРАВА**

Правове регулювання космічної діяльності із самого початку почалось здійснюватися шляхом укладення, головним чином, універсальних міжнародних угод, відкритих для участі будь-якої держави. Основна роль у розробленні таких міжнародних угод належить Організації Об'єднаних Націй, насамперед Генеральній Асамблеї, її допоміжному органу – Комітету ООН з використання космічного простору в мирних цілях (КОПУС) і його Підкомітету з правових питань. Ще в грудні 1958 р. у Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/1348 (XII) «Питання про використання космічного простору в мирних цілях» підкреслювалися як спільна зацікавленість людства в космічному просторі, так і необхідність обговорення в ООН правових проблем, які можуть виникнути під час здійснення програми дослідження космічного простору. Водночас ставилося питання про необхідність використання космічного простору лише у мирних цілях. Положення про міжнародне співробітництво у використанні космічного простору в мирних цілях було підтверджено у Резолюціях Генеральної Асамблеї ООН A/RES/1721 (XVI) «Міжнародне співробітництво у використанні космічного простору в мирних цілях» від 20.12.1961 р. і A/RES/1962 (XVIII) «Декларація правових принципів, що регулюють діяльність держав з дослідження і використання космічного простору» від 13.12.1963 р.

У цих резолюціях Генеральної Асамблеї ООН знайшли підтвердження звичаєві принципи і норми щодо космічної діяльності. У 1967 р. у межах ООН був підписаний Договір про принципи діяльності держав із дослідження і використання космічного простору, включно з Місяцем та іншими небесними тілами (Договір про космос). Цей Договір є одним з основних міжнародних документів у сфері правової регламентації використання космічного простору, оскільки він не лише визначив його режим, але й сформував права та обов'язки держав у будь-якій діяльності, що пов'язана з дослідженням і використанням космосу. Договір закріпив положення про те, що дослідження і використання космічного простору є надбанням усього людства, космічний простір відкритий для всіх держав на основі рівності і відповідно до міжнародного права, держави несуть міжнародну відповідальність за національну діяльність у космосі, космічна діяльність проводиться в інтересах підтримання міжнародного миру та безпеки, а також розвитку міжнародного співробітництва і взаєморозуміння тощо. Договір набрав чинності **10 жовтня 1967 р. Цю дату справедливо вважають днем народження міжнародного космічного права.**

Іншими джерелами міжнародного космічного права є такі:

– Угода про рятування космонавтів, повернення космонавтів та повернення космічних об'єктів, запущених у космічний простір, 1968 р.;

- Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р.;
- Конвенція про розповсюдження несучих програми сигналів, що передаються через супутники, 1974 р.;
- Конвенція про реєстрацію об'єктів, що запускаються в космічний простір, 1975 р.;
- Угода про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах 1979 р.;
- Принципи використання державами штучних супутників Землі для міжнародного безпосереднього телевізійного мовлення 1982 р.;
- Принципи, що стосуються дистанційного зондування Землі з космічного простору 1986 р.;
- Європейська конвенція про транскордонне телебачення 1989 р.;
- Принципи, що стосуються використання ядерних джерел енергії у космічному просторі 1992 р.;
- Декларація про міжнародне співробітництво в дослідженні та використанні космічного простору на благо і в інтересах усіх держав, з особливим урахуванням потреб країн, що розвиваються, 1996 р.;
- Віденська Декларація про космічну діяльність та розвиток людського суспільства: Космос на межі тисячоліть 1999 р. та інші регіональні і двосторонні угоди між державами, між державами і міжнародними організаціями.

Важливу роль у урегулюванні правового режиму космічного простору відіграє також Договір про заборону випробувань ядерної зброї в атмосфері, у космічному просторі та під водою 1963 р., в якому містяться положення стосовно діяльності в космічному просторі. Обмежений режим заборони випробувань ядерної зброї, введений цим Договором, був розширений до безумовних рамок Договором про всеосяжну заборону ядерних випробувань 1996 р. Генеральна Асамблея ООН схвалила Резолюцію A/RES/61/104 «Договір про всеосяжну заборону ядерних випробувань» від 6 грудня 2006 р., що підкреслює необхідність якнайшвидшого підписання і ратифікації державами Договору про всеосяжну заборону ядерних випробувань 1996 р. Велику групу спеціальних джерел міжнародного космічного права, що нараховуються сотнями, становлять угоди про науково-технічну співпрацю держав щодо дослідження і використання космосу. На підставі таких угод реалізуються космічні програми України, США, держав Західної Європи та Росії. Космічні держави взяли на себе зобов'язання ділитися результатами своєї діяльності в космосі з іншими державами.

## **5. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ КОСМІЧНОГО ПРОСТОРУ ТА НЕБЕСНИХ ТІЛ**

Міжнародне право, встановлюючи режим космічного простору та небесних тіл, не містить загальноновизнаного визначення цих територій. Що стосується космічного простору, то основною причиною такої невизначеності є відсутність у праві чіткого розрізнення між космосом і повітряним простором, який визнається територією держави. У міжнародно-правовій практиці низки держав і в доктрині космос нерідко визначають як простір, що перебуває за межами повітряної сфери Землі, режим якого визначає міжнародне право. У космосі інколи виділяють простори, що мають особливості з погляду їхнього використання: ближній космос, дальній космос, геостаціонарну орбіту.

Правовий режим цих просторів ґрунтується на існуючому режимі всього космічного простору. Небесними тілами слід вважати будьякі космічні тіла, що мають природне походження. Основними міжнародно-правовими актами, що визначають режим дослідження та використання космічного простору та небесних тіл, є Договір про космос 1967 р. та Угода про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах 1979 р. У Договорі про космос 1967 р. майже в усіх статтях використовується термін «космічний простір, включно з Місяцем та іншими небесними тілами». Із цього можна зробити висновок, що правовий режим космічного простору та небесних тіл за положеннями Договору багато в

чому схожі. У цьому документі немає визначення поняття «небесне тіло». заведено вважати, що це поняття охоплює природні космічні тіла типу Місяця, планет, астероїдів. Для міжнародного космічного права важливим є питання розмежування повітряного простору, що перебуває над територією держави і щодо якого держава володіє повним та виключним суверенітетом, і космічного простору, який вважається загальним надбанням усього людства. Щодо останнього діє заборона національного присвоєння. Польоти повітряних суден здійснюються за допомогою використання аеродинамічної підйомної сили. Натомість польоти космічних суден призначені для орбітального інерційного пересування в безповітряному просторі.

На їх рух впливає сила тяжіння Землі та інших планет. Міжнародна авіаційна федерація (МАФ) реєструє політ судна як космічний, починаючи з висоти 100 км. На цій висоті космічний апарат може здійснити повний орбітальний оберт навколо Землі. Дослідження і використання космічного простору, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, здійснюються на благо та в інтересах усіх держав, незалежно від рівня їх економічного або наукового розвитку, і є надбанням усього людства. Це означає, що надбанням усього людства є і результати діяльності, пов'язаної з дослідженням і використанням космосу. Зміст поняття «загальне надбання всього людства» в контексті змісту міжнародних норм дозволяє зробити висновок, згідно з яким космос і небесні тіла не можуть розглядатися як «загальна річ» або «спільна власність» людства. Вони лише перебувають у його загальному користуванні.

Довільне присвоєння об'єктів, що мають статус загального надбання всього людства, недопустимо. Такі об'єкти повинні використовуватися на справедливій і раціональній основі. Концепція «загального надбання всього людства» покликана забезпечити рівність усіх держав у дослідженні і використанні цих об'єктів без будь-якої дискримінації відповідно до міжнародного права за вільному доступі до всіх районів небесних тіл. На Місяці проголошується свобода наукових досліджень, що проводяться з урахуванням рівності всіх учасників Угоди про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах 1979 р. без будь-якої дискримінації. Держави мають право збирати на Місяці зразки мінеральних та інших речовин, вивозити їх із Місяця, а також розпоряджатися ними, зважаючи на бажаність надання частини таких зразків у розпорядження інших учасників Угоди, що не повинно розглядатися як національне привласнення.

У зв'язку з цим у пункті 3 ст. 11 цієї Угоди закріплено положення про те, що «поверхня або надра Місяця, а також ділянки його поверхні або надр чи природні ресурси там, де вони перебувають, не можуть бути власністю жодної держави, міжнародної міжурядової або неурядової організації, національної організації або неурядової установи або будь-якої фізичної особи». Разом із тим держави-учасниці Угоди зобов'язуються встановити міжнародний режим для врегулювання експлуатації природних ресурсів Місяця, коли стане очевидно, що така експлуатація можлива. Цілями цього режиму, зокрема, будуть: впорядковане і безпечне освоєння природних ресурсів Місяця, раціональне їх регулювання, «справедливий розподіл між усіма державами-учасницями благ, отриманих від цих ресурсів, з особливим урахуванням інтересів і потреб держав, що розвиваються, а також зусиль тих держав, які прямо або побічно внесли свій внесок у дослідження Місяця» (п. d ст. 11 Угоди про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах 1979 р.). Космічний простір є частково демілітаризованим, включно з без'ядерним статусом. Розміщення в космосі звичайних видів озброєння та збройних сил загальним міжнародним правом не заборонено, так само як не заборонено використання космосу для військових цілей (деякі обмеження в цій сфері накладають двосторонні міжнародні угоди). Згідно з п. 1 ст. 4 Договору про космос 1967 р. заборонено виведення на орбіту навколо Землі будь-яких об'єктів із ядерною зброєю чи іншими видами зброї масового знищення, а також розміщення такої зброї в космічному просторі іншим чином. Отже, космічний простір є демілітаризованим лише щодо зброї масового знищення. Місяць та інші небесні тіла вважаються повністю демілітаризованими й нейтралізованими територіями та

використовуються виключно у мирних цілях. Заборонено створення на небесних тілах воєнних баз, споруд і укріплень, випробування будь-яких типів зброї чи проведення воєнних маневрів. Однак не заборонено використання військового персоналу для наукових досліджень чи будь-яких інших мирних цілей.

В основних міжнародно-правових документах про космос і космічну діяльність висловлюється стурбованість не лише за збереження міжнародного миру та безпеки, а й за виживання людства. Науково-технічний прогрес, неминучість космічних досліджень і використання космічного простору в наукових та економіко-господарських цілях держав зумовлюють необхідність введення істотних обмежень на космічну діяльність, аби запобігти її можливим негативним наслідкам. Безконтрольна космічна діяльність може спричинити не лише збільшення космічного сміття, а й хімічне, біологічне, радіоактивне та інші види забруднення навколишнього середовища. Не менш небезпечною для земної цивілізації є доставка позаземних речовин, що вимагає не лише обережного поводження з ними, а й ретельної стерилізації самих космічних об'єктів і запобігання біологічному зараженню Землі. У світлі викладеного набуває великого значення положення ст. IX Договору про космос 1967 р. У ній, зокрема, вказується на необхідність проведення наукових досліджень у космічному просторі, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, в такий спосіб, щоб «уникати їх шкідливого забруднення, а також небажаних змін земного навколишнього середовища внаслідок доставки позаземної речовини», і з цією метою у разі потреби вживати відповідних заходів.

## **6. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС КОСМІЧНИХ ОБ'ЄКТІВ І КОСМОНАВТІВ**

Космічними об'єктами є штучні супутники Землі, космічні станції, космічні кораблі багаторазового використання, космічні ракети, транспортні космічні системи, розміщені на Місяці та інших небесних тілах або в їхніх надрах, космічні апарати, обладнання, установки, станції, споруди, в тому числі житлові станції. Складові частини космічного об'єкта, засіб його доставки, його частини вважаються окремими космічними об'єктами. Будь-яка космічна система складається з власне космічного сегмента і наземного сегмента (апаратура управління космічним сегментом, стеження за ним і передання або прийому інформації). Правовий статус наземного сегмента визначається національним законодавством держави, під юрисдикцією якої він перебуває. Виняток можуть становити морські платформи для космічних запусків з акваторій відкритого моря. Правовий статус об'єктів, що належать до космічного сегменту, встановлений у Договорі про космос 1967 р., Угоді про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах 1979 р., Угоді про рятування космонавтів, повернення космонавтів та повернення космічних об'єктів, запущених у космічний простір, 1968 р., а також в Конвенції про реєстрацію об'єктів, що запускаються в космічний простір, 1975 р. Крім того, правовий статус космічних об'єктів може доповнюватися положеннями угод про заснування міжнародних організацій, що здійснюють космічну діяльність, і угод про створення міжнародних космічних станцій.

Міжнародне публічне право регулює діяльність космічних об'єктів з моменту їх запуску або з моменту їх створення в космосі або на небесному тілі. Під час реалізації міжнародного проєкту за участю декількох держав або за участю міжнародної організації міжнародним договором можуть бути врегульовано й інші процеси, наприклад пов'язані зі створенням об'єкта або підготовкою його до запуску. В інших випадках усі питання, пов'язані з космічним об'єктом, перебувають у компетенції держави. Держави самі встановлюють правовий режим своїх космічних об'єктів у період їх знаходження в космосі. Що ж стосується станцій, установок, обладнання та космічних кораблів, що перебувають на Місяці й інших небесних тілах, то вони відкриті для представників інших держав на основі взаємності. Про відвідування повинно бути зроблено завчасне повідомлення в інтересах безпеки і продовження нормального функціонування об'єкта. Важливою для визначення космічного об'єкта є його реєстрація, основне завдання якої полягає у

закріпленні правового зв'язку між космічним об'єктом та державою, яка здійснює запуск. На підставі реєстрації вирішуються питання щодо юрисдикції над космічним об'єктом і його екіпажем, його національної належності та відповідальності за шкоду, заподіяну такими об'єктами. Космічний об'єкт повинен бути зареєстрований державою, що запускає, або міжнародною міжурядовою організацією, що здійснює космічну діяльність. Державою, що запускає космічний об'єкт, вважається держава, яка здійснює або організовує запуск космічного об'єкта, або держава, з території або установок якої здійснюється запуск. Тому може виявитися, що стосовно одного космічного об'єкта є дві або більше держав, що запускають (одна організовує запуск, іншій належить установка, а третя надає для цього свою територію), особливо це стосується міжнародних організацій, які не мають території. У цих випадках суб'єкти, що запускають, повинні укласти угоду про реєстрацію цього космічного об'єкта, щоб виключити подвійну або множинну реєстрацію.

Держава, яка здійснює запуск, повинна інформувати Генерального секретаря ООН про створення такого реєстру, який збирає інформацію, що надається державою реєстрації космічного об'єкта. Така інформація повинна містити: назву держави або держав, які здійснюють запуск; відповідне позначення космічного об'єкта або його реєстраційний номер; дату та територію або місце запуску; основні параметри орбіти та загальне призначення космічного об'єкта. Конвенція про реєстрацію об'єктів, що запускаються в космічний простір, 1975 р., передбачає, що держава реєстрації космічного об'єкта може час від часу передавати Генеральному секретарю ООН додаткову інформацію стосовно космічного об'єкта, а також у якомога швидший строк повідомляти його про космічні об'єкти, стосовно яких вона раніше надала інформацію, і які, будучи виведеними на орбіту навколо Землі, більше не перебувають на цій орбіті. Якщо космічний об'єкт завдав шкоди державі або будь-якій фізичній чи юридичній особі або може мати небезпечний чи шкідливий характер, і держава не може розпізнати вказаний космічний об'єкт, інші держави-учасниці згаданої Конвенції, включно з держави, які володіють засобами спостереження за космічними об'єктами та їх супроводження, повинні відповідати на отримане від такої держави прохання про допомогу в ідентифікації об'єкта.

При цьому держава, яка звертається з таким проханням, надає максимально можливу інформацію про час, характер і обставини, які створили підставу для такого прохання. Умови надання такої допомоги встановлюються за домовленістю між зацікавленими сторонами. Відповідно до Договору про космос 1967 р. держава-учасниця, у реєстр якої занесений об'єкт, запущений у космічний простір, зберігає юрисдикцію і контроль над таким об'єктом і над будь-яким екіпажем цього об'єкта під час їхнього перебування в космічному просторі, в тому числі і на небесному тілі. Права власності на космічні об'єкти, запущені в космічний простір, включно з об'єкти, доставлені або споруджені на небесному тілі, і на їх складові частини залишаються непорушними під час їхнього перебування в космічному просторі або на небесному тілі, або після повернення на Землю. Розміщення космічного об'єкта на поверхні або в надрах небесного тіла не створює права власності на пов'язані з об'єктом ділянки. Космічні об'єкти або їх складові частини, виявлені за межами держави-учасниці Договору, у реєстр якої вони занесені, мають бути повернені цій державі-учасниці Договору, при цьому така держава повинна на вимогу представити до повернення розпізнавальні дані.

Правовий статус космонавтів у міжнародному космічному праві регулюється, перш за все, Договором про космос 1967 р. та Угодою про рятування космонавтів, повернення космонавтів та повернення космічних об'єктів, запущених у космічний простір, 1968 р. У Договорі про космос 1967 р. передбачено, що космонавти розглядаються як «посланці людства в космос» (ст. V). Звичайно, це не означає, що вони володіють якимось наднаціональним статусом. Науковці вважають, що положення Договору про космос 1967 р. має скоріше урочисто-декларативний, а не юридичний характер. Виконуючи космічні польоти навіть у складі міжнародних екіпажів, космонавти є представниками своїх держав, однак при цьому їхня діяльність має і загальнолюдський характер. Космонавтами

вважаються будь-які особи, що перебувають у космічному просторі. У статті 10 Угоди про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах 1979 р. визначається, що держави будуть розглядати будь-яку людину, яка перебуває на Місяці, як космонавта в значенні ст. V Договору про космос 1967 р., а також як члена екіпажа космічного судна в значенні Угоди про рятування космонавтів, повернення космонавтів та повернення космічних об'єктів, запущених у космічний простір, 1968 р. Космонавти, незалежно від громадянства, перебувають під юрисдикцією і контролем держави реєстрації космічного об'єкта. Доктриною зауважено прогалину в міжнародному космічному праві щодо здійснення юрисдикції під час знаходження екіпажа космічного судна в повітряному просторі іншої держави, де діє повний та виключний суверенітет такої держави.

Проте більшість науковців сходиться на тому, що держава повинна зберігати юрисдикцію щодо зареєстрованого космічного об'єкта та його екіпажа впродовж усього космічного польоту, в тому числі й під час перетинання повітряного простору інших держав. Держави-учасниці Договору про космос 1967 р. надають космонавтам усіляку допомогу в разі аварії, лиха або вимушеної посадки на території іншої держави-учасниці Договору, або у відкритому морі. Космонавти, які здійснюють таку вимушену посадку, повинні бути в безпеці і негайно повернені державі, до реєстру якої внесено їх космічний корабель. Під час здійснення діяльності в космічному просторі, в тому числі і на небесних тілах, космонавти однієї держави-учасниці Договору надають можливу допомогу космонавтам інших держав-учасниць Договору. Держави-учасниці Договору негайно інформують інші держави-учасниці Договору або Генерального секретаря ООН про встановлені ними явища в космічному просторі, включно з Місяць і інші небесні тіла, які могли б становити небезпеку для життя чи здоров'я космонавтів.

Відповідно до Угоди про рятування космонавтів, повернення космонавтів та повернення космічних об'єктів, запущених у космічний простір, 1968 р. кожна держава-учасниця, що одержує відомості або виявляє, що екіпаж космічного корабля потерпів аварію, чи перебуває у стані лиха, або вчинив вимушену або ненавмисну посадку на території, що перебуває під її юрисдикцією або у відкритому морі, або в будь-якому іншому місці, що не перебуває під юрисдикцією будь-якої держави, негайно: а) інформує державу, що здійснила запуск, або, якщо конкретна держава-учасниця Угоди не може розпізнати і негайно інформувати про це державу, що здійснила запуск, повідомляє про це для загального відома за допомогою всіх наявних в її розпорядженні відповідних засобів зв'язку; б) інформує Генерального секретаря ООН, який повинен негайно розповсюдити цю інформацію за допомогою всіх наявних у його розпорядженні відповідних засобів зв'язку. На борту космічних об'єктів можуть використовуватися ядерні реактори на певних умовах, що закріплені в Резолюції Генеральної Асамблеї ООН A/RES/47/68 «Принципи, що стосуються використання ядерних джерел енергії у космічному просторі» від 14.12.1992 р. Для зведення до мінімуму кількості радіоактивного матеріалу в космосі і пов'язаних із цим ризиків використання ядерних джерел енергії в космічному просторі обмежується тими космічними польотами, які не можуть здійснюватися розумним способом із використанням неядерних джерел енергії. Держави, які запускають космічні об'єкти з ядерними джерелами енергії на борту, докладають зусиль для захисту окремих осіб, населення і біосфери від радіологічної небезпеки. Конструкція і використання космічних об'єктів із ядерними джерелами енергії на борту з високим ступенем впевненості забезпечують, щоб за передбачуваних або аварійних обставин небезпека була нижчою за прийнятні рівні.

У ході нормальної експлуатації космічних об'єктів із ядерними джерелами енергії на борту, включно з спуск з високої орбіти, необхідно забезпечувати належний захист населення. Для зниження опромінення у випадку аварії під час проєктуванні та конструюванні систем ядерних джерел енергії враховуються відповідні і загальноприйняті міжнародні керівні принципи радіологічного захисту. Будь-яка держава, що запускає космічний об'єкт із ядерними джерелами енергії на борту, своєчасно інформує зацікавлені держави в тому випадку, коли на цьому космічному об'єкті з'являється пошкодження і

виникає небезпека повернення радіоактивних матеріалів на Землю. Після повідомлення про очікуване повернення в атмосферу Землі космічного об'єкта, який має ядерне джерело енергії на борту, і його компонентів усі держави, які володіють засобами контролю і стеження за космічними об'єктами, у дусі міжнародного співробітництва сповіщають Генеральному секретарю ООН і зацікавленій державі відповідну інформацію про пошкоджений космічний об'єкт із ядерним джерелом енергії на борту, якою вони можуть володіти, в можливо найкоротші терміни, з тим, щоб дати державам можливість оцінити ситуацію і вжити будь-яких заходів, які вважаються необхідними. Відповідно до ст. VII Договору про космос 1967 р. та положень Конвенції про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р. кожна держава, яка здійснює або організовує запуск космічного об'єкта, і кожна держава, з території або установок якої здійснюється запуск космічного об'єкта, несе міжнародну відповідальність за шкоду, заподіяну такими космічними об'єктами або їх складовими частинами. Це положення повною мірою застосовується у випадку, коли такий космічний об'єкт має ядерне джерело енергії на борту. Коли дві держави або більше спільно здійснюють запуск космічного об'єкта, вони несуть солідарну відповідальність за заподіяну шкоду.

## **7. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У МІЖНАРОДНОМУ КОСМІЧНОМУ ПРАВІ**

У міжнародному космічному праві особлива увага приділяється відповідальності за шкоду, заподіяну космічними об'єктами, що зумовлюється великою небезпекою, яка виникає під час здійснення космічної діяльності, і як наслідок – можливістю завдання матеріальної шкоди іншим державам, їх юридичним і фізичним особам. Договір про космос 1967 р. встановив принцип міжнародної відповідальності держав за національну космічну діяльність. Відповідно до нього держави несуть міжнародну відповідальність за національну діяльність у космічному просторі, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, незалежно від того, здійснюється вона урядовими органами чи неурядовими юридичними особами. Тому діяльність останніх у космосі повинна проводитися з дозволу і під постійним наглядом відповідної держави. Такі держави повинні забезпечити, щоб національна діяльність здійснювалась відповідно до вимог міжнародного права.

У міжнародному космічному праві, як і в загальному міжнародному праві, визнаються два види відповідальності суб'єктів – політична та матеріальна. Політична відповідальність визнається як норма, але її реалізація ґрунтується головним чином на звичаєвому праві. Вона покладається на держави й міжнародні організації, що беруть участь у правовідносинах, пов'язаних із використанням і дослідженням космічного простору і небесних тіл, включно з Місяцем. У випадку коли космічна діяльність здійснюється міжнародною організацією, за порушення загального міжнародного права й міжнародного космічного права несуть солідарну відповідальність як держава, так і сама міжнародна організація. Формами реалізації політичної відповідальності є сатисфакція та, у певних випадках, репресалії та санкції. Що стосується матеріальної відповідальності, то в міжнародному космічному праві передбачається, що кожна держава, яка здійснює запуск, несе міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, а також їх складовими частинами на Землі, в повітряному чи космічному просторі, включно з Місяцем та іншими небесними тілами, іншій державі та її фізичним і юридичним особам (ст. V Договору про космос 1967 р.).

Детальніше порядок реалізації матеріальної відповідальності держав за заподіяння шкоди космічними об'єктами регламентується Конвенцією про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р. Підставами виникнення матеріальної відповідальності є заподіяння шкоди космічним об'єктом або засобом його доставки, а також його складовими частинами на поверхні Землі, повітряному судну в польоті або космічному об'єкту іншої держави. Шкода, відповідно до Конвенції про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р., може виражатися в позбавленні життя, тілесному ушкодженні або завданні іншої шкоди

здоров'ю, в позбавленні або ушкодженні майна (мається на увазі майно держави, її фізичних і юридичних осіб, а також міжнародних міжурядових організацій). Шкода може виражатися також у завданні збитків космічному об'єкту іншої держави або особам та майну на борту такого космічного об'єкта. Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р. проводить розмежування між шкодою, заподіяною на поверхні Землі або повітряному судну в польоті, й шкодою, завданою в будь-якому іншому місці, окрім поверхні Землі, космічному об'єкту іншої держави. У першому випадку держава запуску несе абсолютну відповідальність за виплату компенсації, а в другому – лише на підставі її вини або вини осіб, за яких вона несе відповідальність. Претензія щодо компенсації за шкоду подається запускаючій державі дипломатичними каналами. Якщо держава не підтримує дипломатичних відносин з відповідною запускаючою державою, вона може звернутися до іншої держави з проханням подати її претензію цій запускаючій державі або якимось іншим чином репрезентувати її інтереси на основі Конвенції про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р. Держава може також подати претензію через Генерального секретаря ООН за умови, що держава-позивач і запускаюча держава є членами Організації Об'єднаних Націй. Отже, самі фізичні та юридичні особи, яким заподіяно шкоду, права на пред'явлення «міжнародної претензії» до запускаючої держави не мають, що, однак, не є перешкодою для пред'явлення цивільного позову в судах запускаючої держави в звичайному порядку.

Відповідно до статті X Конвенції про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р., претензія про компенсацію може бути пред'явлена впродовж одного року з дати заподіяння шкоди або встановлення держави, яка здійснювала запуск і повинна нести відповідальність за шкоду. Однак якщо державі не було відомо про заподіяння шкоди, або якщо вона не змогла встановити державу, яка здійснювала запуск, то держава може висунути претензію впродовж одного року з дати, коли їй стали відомі такі факти. Проте у будь-якому випадку такий період не може перевищувати одного року з дати, коли за розумними припущеннями така держава могла дізнатися про факт заподіяння шкоди. Компенсація, яка виплачується за шкоду, визначається відповідно до міжнародного права і принципів справедливості з тим, щоб забезпечити повне відшкодування шкоди і відновити становище, що існувало до її заподіяння. Якщо врегулювання претензії не було досягнуто дипломатичними переговорами, створюється Комісія з розгляду претензій, яка складається з трьох членів: один призначається позивачем; другий – відповідачем; третій (голова Комісії) – спільно двома сторонами.

Якщо сторони не можуть спільно обрати голову Комісії, будь-яка з них має право звернутися до Генерального секретаря ООН із проханням призначити таку особу. Комісія з розгляду претензій встановлює обґрунтованість претензії про компенсацію та визначає суму компенсації, якщо вона підлягає виплаті. Рішення Комісії за домовленістю сторін може бути або остаточним та обов'язковим, або містити визначення рекомендаційного характеру, яке сторони розглядають у дусі доброї волі. Таке рішення або визначення повинно виноситися у максимально короткий строк, але не пізніше як через рік з дати її створення, якщо вона не вважатиме за необхідне продовжити цей строк. Після винесення рішення чи визначення Комісія передає завірену копію свого рішення чи визначення кожній зі сторін, а також Генеральному секретарю ООН. У разі якщо шкода заподіяна міжурядовою організацією, що здійснює космічну діяльність, держави-члени вживають усіх заходів щодо забезпечення відшкодування збитків цією організацією. Держава звільняється від абсолютної відповідальності, якщо доведе, що шкода повністю або частково є результатом грубої необережності або дії чи бездіяльності, скоєних із наміром завдати збитків, з боку держави-позивача або осіб, яких вона представляє.

У разі заподіяння шкоди космічним об'єктом однієї держави космічному об'єкту іншої доведення вини держави-відповідача лежить на державі-позивачі. Якщо в результаті аварії космічних об'єктів держав завдається шкода третій державі, то ці держави несуть солідарну відповідальність перед третьою державою (абсолютну за шкоду на Землі й



повітряному судну в польоті, й на підставі вини будь-якої з держав запуску за шкоду у космосі). Солідарну відповідальність несуть і держави, які сумісно здійснювали запуск космічного об'єкта. Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р. передбачає можливість для міжнародної міждержавної космічної організації надавати заяви щодо взяття на себе права відповідальності відповідно до Конвенції. Умовою прийняття такої заяви є участь більшості держав-членів організації в Конвенції і Договорі про космос 1967 р. Організація й держави-члени, які є учасниками Конвенції про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р., несуть солідарну матеріальну відповідальність за шкоду. Претензія повинна бути пред'явлена державою-позивачем, у першу чергу самій організації. Якщо протягом шести місяців питання не буде вирішено, то держава-позивач може ставити питання про відповідальність держав-членів цієї організації. Якщо шкода завдана самій міжнародній організації, претензія пред'являється однією з її держав-членів, яка є учасницею Конвенції про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, 1972 р.

***Питання для самоконтролю:***

1. Дайте визначення терміна «міжнародне космічне право».
2. Назвіть об'єкти міжнародного космічного права.
3. Визначте характерні ознаки міжнародного космічного права.
4. Розкрийте зміст поняття «космічна діяльність».
5. Охарактеризуйте основні етапи розвитку міжнародного космічного права.
6. Назвіть суб'єктів міжнародного космічного права.
7. Визначте джерела міжнародного космічного права.
8. Назвіть принципи міжнародного космічного права.
9. Розкрийте особливості міжнародно-правового режиму космічного простору та небесних тіл.
10. Розкрийте міжнародно-правовий статус космічних об'єктів і космонавтів.
11. Розкрийте підстави і порядок притягнення до відповідальності у міжнародному космічному праві.

## **Лекція 28. КОЛІЗІЙНІ НОРМИ СІМЕЙНОГО ПРАВА**

1. Особливості правового регулювання шлюбно-сімейних відносин у праві різних держав
2. Колізійне регулювання укладання та розірвання шлюбу в міжнародному приватному праві
3. Майнові відносини подружжя в міжнародному приватному праві
4. Міжнародне усиновлення та його наслідки
5. Аліментні зобов'язання в міжнародному приватному праві

***Мета лекції*** – розглянути колізійні питання міжнародного приватного права щодо порядку укладання та розірвання шлюбів, правовідносин між подружжям, батьками та дітьми.

### **1. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ШЛЮБНО-СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН У ПРАВІ РІЗНИХ ДЕРЖАВ**

При вивченні будь-якого розділу Особливої частини МПП стає очевидним, що кожна держава у межах своєї юрисдикції встановлює власні правила регулювання однакових відносин. Сфера шлюбно-сімейних відносин у цьому сенсі є унікальною, оскільки ні процес уніфікації, ні існування міжнародних звичаїв не можуть нівелювати ту специфіку в регулюванні, що зумовлюється національними нормами. На регулювання шлюбно-сімейних

відносин дуже сильний вплив справляють історичні традиції, релігійні настанови, місцеві звичаї, соціально-економічні та побутові особливості та ін., що й породжує специфічну регламентацію цих відносин. Відмінним у різних державах є і співвідношення норм різного характеру. Так, однакова за змістом норма у різних спільнот може бути закріплена як норма етична, релігійна чи правова, крім того, різні нормативні чинники набувають різного значення у різних культурах (наприклад, у мусульманських державах переважає вплив релігійних норм, в інших (Японія, Китай) — етично-світоглядних традиційних норм, у європейських — правових норм).

**До шлюбно-сімейних відносин у МПП** належить вирішення колізій щодо: укладання та розірвання «шлюбу з іноземним елементом», тобто шлюбу між особами різної державної належності або здійснення цих дій за кордоном; регулювання відносин подружжя у шлюбах з іноземним елементом; «міжнародне усиновлення», тобто усиновлення дитини особами з іншою державною належністю; аліментні зобов'язання батьків і дітей та ін. У сучасних умовах у сфері правового регулювання сімейних відносин також набуває гостроти проблема регулювання так званих «нових» відносин, пов'язаних з науковими досягненнями та змінами ціннісних орієнтирів у деяких суспільствах (наприклад, відносини щодо «цивільних» шлюбів, одностатевих шлюбів, сурогатного материнства тощо).

Підставою виникнення колізій у галузі шлюбно-сімейних відносин є застосування у різних державах різного правового регулювання до однакових фактичних обставин. Правова система кожної держави закріплює такий інститут сімейного права, як укладання шлюбу. При цьому національне законодавство звичайно містить як власне поняття шлюбу (шлюб-договір, шлюб-статус, шлюб-партнерство)<sup>11</sup>, так і власні вимоги щодо його дійсності. Ці вимоги можна поділити на такі групи.

1. Вимоги до осіб, які укладають шлюб (шлюбний вік, стать, наявність і ступінь споріднення, добровільна згода на шлюб сторін, їх батьків чи інших осіб, відсутність попереднього нерозірваного шлюбу, стан здоров'я та ін.). Такі вимоги ще називають матеріальними. Недодержання матеріальних вимог тягне за собою визнання шлюбу недійсним. Разом із тим наявність у кожній державі власних матеріальних вимог до осіб, які укладають шлюб, сприяє виникненню «кульгаючих відносин» — таких відносин, які одержали неоднакову оцінку в праві різних держав, тобто в одній державі визнаються юридично дійсними, а в іншій — вважаються нікчемними і не породжують жодних правових наслідків.

Так, в Україні до матеріальних умов укладання шлюбу відповідно до статей 21-26 СК України належать досягнення шлюбного віку (для жінок, чоловіків — 18 років), добровільна згода, одношлюбність, різна стать сторін, а також відсутність обставин, що перешкоджають укладанню шлюбу (наприклад, наявність прямого споріднення в осіб, що укладають шлюб, та ін.).

У законодавстві різних держав містяться великі розбіжності щодо шлюбного віку осіб, які укладають шлюб. Наприклад, за законодавством Франції шлюбний вік для чоловіків становить 18 років, для жінок — 15 років, в Японії — відповідно 18 і 16, в Іспанії — 14 і 12, у США в різних штатах шлюбний вік може коливатися від 15 до 21 для чоловіків і від 14 до 18 для жінок. У деяких державах взагалі не встановлено вікового цензу для осіб, які укладають шлюб, зокрема, шлюбний вік не передбачено законодавством Ємену. В кожному конкретному випадку він визначається індивідуально: 10-річний юнак і 9-річна дівчина можуть бути визнані повнолітніми і одержати право на шлюб (за умови досягнення ними статевої зрілості)<sup>12</sup>. За законодавством більшості держав шлюбний вік може бути знижено за наявності поважних причин відповідним компетентним органом (наприклад, за законодавством Італії у виключних випадках шлюбний вік може бути знижено на два роки

<sup>11</sup> Кибенко Е.Р. Международное частное право [Текст] : учеб.-практ. пособие / Е.Р. Кибенко. – Харьков : Эспада, 2003. – С. 118

<sup>12</sup> Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики [Текст] / Л.Р. Сюкияйнен. – М. : Наука, 1986. – С. 164

відповідно до постанови державного прокурора при суді). Згоду законних представників на шлюб неповнолітніх передбачають законодавство Франції та Англії (до 21 року), Німеччини (до 18 років) та деяких інших держав.

Взаємна згода сторін на укладання шлюбу є обов'язковою у більшості європейських держав (Франція, Велика Британія) та США, проте у мусульманських державах таку умову укладання шлюбу не передбачено. Відповідно до сімейного законодавства Ємену, Ірану, Пакистану від імені нареченої шлюбний договір укладає її батько або опікун, який може видати заміж неповнолітню дівчину без її згоди.

Різностатевість сторін за законодавством окремих держав не є обов'язковою умовою укладання шлюбу. Так, за законодавством Швеції, Нідерландів, Франції, Італії одностатеві шлюби є дозволеними.

Одношлюбність — обов'язкова умова укладання шлюбу в Україні, США, країнах Європи та Латинської Америки. У мусульманських країнах шлюби залишаються полігамними (чоловік може мати до чотирьох дружин). Звичаєве право окремих африканських племен взагалі не містить обмежень полігамії щодо кількості жінок або чоловіків.

Відсутність між сторонами прямого споріднення чи відносин свояцтва є обов'язковою умовою укладання шлюбу за законодавством більшості держав. Забороняються також шлюби між двоюрідними братами і сестрами, племінниками і тітками (дядьками) та між усиновителями та усиновленими ними дітьми. В одних державах шлюб припиняє відносинам з усиновлення (Німеччина, Франція), а в інших (Україна) такий шлюб можливий при скасуванні усиновлення.

У сімейному законодавстві різних держав можуть міститися й інші матеріальні вимоги до осіб, які укладають шлюб: задовільний стан здоров'я (у деяких державах необхідним є проходження спеціального медичного огляду до укладання шлюбу (Іспанія); відсутність тимчасової заборони на укладання шлюбу — «жалобний строк» після смерті чоловіка або строк «після розлучення» встановлюється для жінок 3 метою уникнення можливих спорів про батьківство (300 днів — у Франції, Швейцарії, 302 дні — у Німеччині); інші заборони (у мусульманських країнах заборона шлюбів з іновірцями (Ірак), обітниця ченця тощо).

2. Вимоги до процедури укладання шлюбу (формальні вимоги) також є досить різними за законодавством різних держав: а) визнається лише цивільна форма реєстрації шлюбу в компетентних органах держави (Україна, Росія, Франція, Німеччина, Японія та ін.); б) дозволеною є як цивільна, так і релігійна форма шлюбу в таких державах, як Велика Британія, Італія, Бразилія тощо; в) тільки релігійна форма шлюбу є правомірною і породжує правові наслідки у більшості мусульманських держав (Ірак, Іран) та Ізраїлі, Греції, Ліхтенштейні; г) дозволяються юридично не оформлені шлюби, тобто шлюби за загальним або звичаєвим правом, «common law marriage» (відомі у деяких штатах США, низці провінцій Канади). У цьому разі достатніми є наявність добровільного волевиявлення стати чоловіком і дружиною та існування фактичних шлюбних відносин. Як порівняння — за правом Об'єднаних Арабських Еміратів спільне проживання чоловіка і жінки без укладання шлюбу і навіть поцілунок на людях караються тюремним ув'язненням.

Загальним правилом за законодавством більшості держав є обов'язкова особиста присутність обох сторін при укладання шлюбу. Лише в окремих державах допускається шлюб через представника (Перу, Іспанія, Мексика). Різними є вимоги щодо присутності повнолітніх свідків (від двох до шести у Німеччині та Швеції; трьох свідків-мусульман за правом Іраку). В законодавстві деяких держав передбачено обов'язкові процедури, що передують укладанню шлюбу: публічне повідомлення про шлюб є обов'язковим у Франції, Італії; одержання спеціального дозволу (ліцензії) на шлюб — у США, Великої Британії; заручини тощо. Іноді встановлюється необхідність одержання попереднього дозволу компетентного органу державної влади на шлюб з іноземцями (Ірак, Індія, Норвегія, Італія, Швеція).

Суттєвими у праві різних держав є і відмінності, що стосуються припинення шлюбу. Ще й досі існують держави, в яких розірвання шлюбу не допускається (Ірландія, Андорра, деякі держави Латинської Америки, де значний вплив католицизму). Не схвалюється розірвання шлюбу й у мусульманських країнах, проте воно є можливим. Наприклад, за правом Об'єднаних Арабських Еміратів жінка може вимагати розірвання шлюбу, якщо чоловік забезпечує її гірше за батька. Чоловіку ж достатньо тричі вимовити слово «розлучення», щоб шлюб було розірвано. Однак норми шаріату вимагають суттєвих підстав для цього. Крім того, дружина має залишатися під одним дахом з чоловіком протягом трьох місяців, аби він переконався, що вона не вагітна.

Різними є й підходи щодо визначення підстав розірвання шлюбу: у деяких державах воно є можливим лише за умови винної поведінки одного із подружжя, причому у законодавстві цих держав, як правило, міститься вичерпний перелік підстав розірвання шлюбу, до яких взаємна згода подружжя не належить (Велика Британія, деякі штати США); закони інших держав є більш ліберальними і дозволяють розірвання шлюбу за різними підставами, включаючи взаємну згоду подружжя. Наприклад, за законодавством Швеції допускається можливість негайного розірвання шлюбу без будь-яких додаткових умов, підстав чи доказів розпаду шлюбу в разі наявності взаємної згоди подружжя. Винятки становлять випадки, коли у подружжя є діти, які не досягли 16-річного віку. У такому разі розірвання шлюбу є можливим лише після закінчення шестимісячного строку, проте дана умова не застосовується, якщо подружжя жило окремо протягом двох років.

У деяких державах обов'язковим етапом, що передує розірванню шлюбу, чи окремою підставою такого розірвання виступає сепарація — роздільне проживання подружжя протягом певного проміжку часу (Велика Британія, Італія, більшість держав Латинської Америки, деякі штати США, Франція). Так, за законодавством Франції однією з підстав розірвання шлюбу, поряд зі взаємною згодою подружжя, винною поведінкою одного із подружжя та ін., є окреме проживання протягом останніх шести років.

Цікавим питанням є й визначення самого поняття шлюбу. З цього приводу існують три основні точки зору: шлюб-договір, шлюб-союз (статус) і шлюб-партнерство.

Концепція шлюбу як договору припускає розповсюдження на умови укладання шлюбу та наступні взаємовідносини між подружжям норм договірного права. В концепції шлюб-партнерство також чітко визначають права та обов'язки кожного з подружжя про сумісне життя. При шлюбі-союзу припускається значно більша свобода поведінки подружжя як у відносинах, так й вирішенні питання про укладання та припиненні шлюбних відносин.

На закінчення першого питання лекції, хотілося б зазначити, що для багатьох джерел національних правових систем характерним є уникнення законодавчого визначення шлюбу. Це не стосується України. Відповідно до нашого сімейного законодавства шлюб — це сімейний союз жінки та чоловіка, який зареєстровано в державному органі реєстрації актів цивільного стану.

Підводячи підсумок по питанню лекції, можна зазначити, що умови укладання та розірвання шлюбу за законодавством різних країн, як правило, збігаються. Відмінності виникають у зв'язку з особливостями правових систем.

## **2. КОЛІЗІЙНЕ РЕГУЛЮВАННЯ УКЛАДАННЯ ТА РОЗІРВАННЯ ШЛЮБУ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ**

*Укладання шлюбу на території України.* Відповідно до ст. 56 Закону України «Про міжнародне приватне право» формальні умови (форма і порядок укладання шлюбу) в Україні між громадянином України та іноземцем або особою без громадянства, а також між іноземцями або особами без громадянства визначаються правом України. Щодо матеріальних вимог, то ст. 55 цього Закону закріплює, що право на шлюб визначається особистим законом кожної з осіб, які подали заяву про укладання шлюбу. В разі укладання шлюбу в Україні застосовуються вимоги СК України щодо підстав його недійсності.

**Укладання шлюбу за кордоном.** Питання про визнання таких шлюбів в Україні залежить від державної належності осіб, які укладають шлюб. Шлюб між громадянами України, шлюб між громадянином України та іноземцем, шлюб між громадянином України та особою без громадянства, що укладений за межами України відповідно до права іноземної держави, є дійсним в Україні за умови додержання стосовно громадянина України вимог СК України щодо підстав недійсності шлюбу (ч. 1 ст. 58 Закону «Про міжнародне приватне право»).

**Шлюб між іноземцями, шлюб між іноземцем та особою без громадянства, шлюб між особами без громадянства, що укладені відповідно до права іноземної держави, є дійсними в Україні (ч. 2 ст. 58 цього Закону), тобто такі шлюби визнаються в Україні і за формальними, і за матеріальними умовами відповідно до права держави місця укладання шлюбу (прив'язка *lex loci celebrationis*).** Дана прив'язка традиційно використовується у шлюбно-сімейних відносинах, проте найчастіше вона регулює саме формальні умови укладання шлюбу. До матеріальних вимог з метою запобігання виникненню «кульгаючих відносин» застосовується кумулятивна прив'язка — права держави місця укладання шлюбу (прив'язка *lex loci celebrationis*) та особистого закону кожної з осіб, які укладають шлюб (*lex personalis*). Так, відповідно до Закону Угорщини про МПП вимоги до шлюбу регулюються спільним особистим законом осіб, що укладають шлюб. Якщо особисті закони цих осіб є різними, то шлюб буде дійсним лише у разі додержання умов дійсності шлюбу за особистими законами обох сторін.

Укладання шлюбу в консульській установі або дипломатичному представництві. Такі шлюби одержали назву «консульські шлюби». Можливість укладання консульських шлюбів виникає тоді, якщо обидві особи мають національну належність держави, що призначила посла чи консула.

Відповідно до ст. 57 зазначеного Закону шлюб між громадянами України, якщо хоча б один з них проживає за межами України, може укладатися в консульській установі або дипломатичному представництві України згідно з правом України. Такі шлюби беззаперечно визнаються в Україні.

**Укладення шлюбу між іноземцями в консульській установі або дипломатичному представництві відповідних держав в Україні регулюється правом держави, що акредитує.** Умовою визнання таких консульських шлюбів може бути взаємність (в Україні визнаватимуться шлюби, укладені у консульських установах тих держав, які визнають шлюби, укладені консульствами України у цих державах). Ці питання вирішуються, як правило, консульськими угодами між державами. Іноді консульські конвенції містять застереження про те, що консул має право здійснювати реєстрацію шлюбів за правом держави, що акредитує, якщо це не суперечить законам держави перебування, чи про те, що консул здійснює реєстрацію шлюбів, якщо він уповноважений на це своєю державою та за умови додержання законодавства держави перебування. Обов'язковим є повідомлення місцевих органів про реєстрацію шлюбу консулом, якщо цього вимагають місцеві закони.

Взагалі у сфері колізійного регулювання сімейних відносин головним і найбільш поширеним є принцип особистого закону (*lex personalis*). Усі найбільш важливі питання регулювання сімейних відносин вирішуються за особистим законом учасників цих відносин, що зумовлюється тісним зв'язком сімейних відносин, по-перше, з особистим статусом людини, обсягом її правосуб'єктності, і, по-друге, з соціокультурною традицією'. Тому цілком виправданим є відсилання до правової системи, до якої належать учасники сімейних відносин. Специфіка міжнародного приватноправового регулювання полягає у необхідності в більшості випадків встановлення спільного особистого закону подружжя. Так, відповідно до Закону України «Про міжнародне приватне право» (статті 60, 63) правові наслідки шлюбу, включаючи припинення шлюбу та правові наслідки такого припинення, визначаються спільним особистим законом подружжя, а за його відсутності — правом держави, в якій подружжя мало останнє спільне місце проживання, за умови, що хоча б один з подружжя все ще має місце проживання у цій державі, а за відсутності такого — правом, з яким обидва з подружжя мають найбільш тісний зв'язок іншим чином.

Подружжя, яке не має спільного особистого закону, може обрати право, що застосовуватиметься до правових наслідків шлюбу, якщо подружжя не має спільного місця проживання або якщо особистий закон жодного з них не збігається з правом держави їхнього спільного місця проживання. Однак у цьому разі автономія волі є обмеженою, оскільки існує вибір лише між особистими законами кожного з подружжя. Вибір права, здійснений подружжям, має бути зафіксовано у письмовій формі або явно впливати з умов шлюбного договору. В разі укладення угоди про вибір права в Україні необхідним є і нотаріальне посвідчення (ст. 62 цього Закону).

Класичним прикладом комбінованого підходу до визначення спільного особистого закону подружжя є так звана «шкала Кегеля», яку було закріплено у Вступному законі до Цивільного уложення Німеччини. Ця шкала передбачає наступні прив'язки у такій послідовності: закон спільного громадянства подружжя; у разі його відсутності — закон останнього спільного громадянства, якщо один із подружжя зберіг його; за його відсутності — закон звичайного спільного місця проживання подружжя на даний момент; у разі відсутності спільного місця проживання — закон останнього спільного місця проживання, якщо один із подружжя і зараз там проживає; за відсутності всіх цих умов — закон держави, з якою відносини мають найбільш тісний зв'язок. Така система забезпечує можливість для гнучкого й ефективного розв'язання колізійних проблем з урахуванням широкого кола можливих фактичних обставин і можливості обрання прив'язок. Подібний підхід щодо визначення спільного особистого закону подружжя закріплено і у Мінській конвенції СНД про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах від 22 січня 1993 р. (ст. 30).

Окремою проблемою у сфері регулювання шлюбно-сімейних відносин є визнання розірвання шлюбу (розлучення), що мало місце за кордоном. Це визнання полягає у поширенні законної сили рішення іноземного суду (чи іншого правозастосовного органу) на територію України. Таке визнання може здійснюватися у двох формах: або у вигляді визнання іноземного судового рішення про розлучення судом України, або шляхом легалізації документа про розлучення, виданого за кордоном. Про це детальніше йтиметься у темі присвяченому питанням визнання і виконання рішень іноземних судів та легалізації документів, виданих за кордоном.

Міжнародно-правове регулювання шлюбно-сімейних відносин має на меті уніфікацію правового регулювання у даній сфері. До основних міжнародних договорів слід віднести Конвенцію про стягнення за кордоном аліментів 1956 р., Конвенцію про згоду на одруження, шлюбний вік і реєстрацію шлюбу 1962 р., Конвенцію про визнання розлучень і рішень про окреме проживання подружжя 1970 р. Конвенцію про укладення і визнання дійсності шлюбів 1978 р., Конвенцію про право, що застосовується до режимів власності подружжя 1978 р., Конвенцію про захист дітей та співробітництво у галузі міжнародного усиновлення 1993 р.

Укладання шлюбу з іноземним елементом передбачає різні ситуації: укладання шлюбу громадянином (-кою) України з особою іншої державної належності як на території України, так і за її межами, укладання шлюбу в консульській установі або дипломатичному представництві, визнання шлюбів, укладених за кордоном.

### **3. МАЙНОВІ ВІДНОСИНИ ПОДРУЖЖЯ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ**

Подружжя може бути суб'єктом майнових відносин, у тому числі відносин власності, як на загальних цивілістичних засадах, так і на спеціальних умовах, визначених наперед фактом перебування їх у шлюбі. Породження шлюбом майнових відносин подружжя є загально визнаним фактом. При цьому найбільш істотно виявляються особливості тих майнових відносин подружжя, які складаються між ними (внутрішні відносини). Ці особливості визначаються переважно нормами сімейного законодавства окремих держав.

Правові системи різних держав містять суттєві відмінності щодо визначення правового режиму майна подружжя. У порівняльно-правовому аспекті можна виділити три основні види

правових режимів майна подружжя; а) режим роздільності майна («separate property»), коли майно належить кожному з подружжя окремо. Такий режим було встановлено в Англії законом 1882 р. і прийнято іншими державами загального права; б) режим спільності майна («community property»), що передбачає об'єднання майна подружжя в єдиний майновий масив і встановлення спеціальних правил щодо його володіння, користування та розпорядження. При цьому кожний із подружжя зберігає право власності на дошлюбне, успадковане та подароване майно. Цей режим (як і режим роздільності) має у правовій культурі глибокі традиції, його елементи можна знайти у Кодексі царя Хаммурапі, праві античних Єгипту і Греції тощо. Класичний правовий режим спільності рухомого і придбаного майна подружжя було встановлено Французьким Цивільним кодексом 1804 р.; в) режим відкладеної спільності («deferred community») полягає в тому, що кожний з подружжя визнається власником належного йому майна, яким він володіє, користується і розпоряджається самостійно. У разі ж припинення шлюбу все майно подружжя розподіляється між ними порівну. Такий правовий режим встановлено у Німеччині, Данії, Фінляндії, Ісландії, Норвегії і Швеції.

У Законі України «Про міжнародне приватне право» міститься спеціальна стаття (ст. 61), яка закріплює правило визначення компетентного правопорядку для регулювання майнових відносин подружжя, ускладнених іноземним елементом. Відповідно до закону за відсутності вибору права подружжям майнові наслідки шлюбу визначаються правом, яке застосовується до правових наслідків шлюбу (як уже зазначалося, першочергово застосовується прив'язка до спільного особистого закону подружжя, потім до права місця останнього спільного проживання). Тобто законом встановлюється автономія волі стосовно регулювання майнових відносин подружжя. Однак у даному випадку автономія волі є обмеженою, оскільки імперативно визначаються умови (відсутність спільного особистого закону або спільного місця проживання) і види відносин, до яких допускається застосування принципу автономії волі (правові наслідки шлюбу (ст. 60), майнові відносини подружжя (ст. 61), укладання шлюбного договору (ст. 59).

Також обмеженим є коло правопорядків, з поміж-яких можливий вибір — подружжя може обрати для регулювання майнових наслідків шлюбу:

- 1) право особистого закону одного з подружжя, або
- 2) право держави, в якій один із них має звичайне місце перебування, або
- 3) стосовно нерухомого майна, право держави, в якій це майно знаходиться.

Вибране право припиняє застосовуватися або змінюється за згодою сторін у разі зміни особистого закону або звичайного місця перебування того з подружжя, до особистого закону або звичайного місця перебування якого було прив'язане обране право. Нове право застосовується до правових відносин з моменту укладення шлюбу, якщо інше письмово не встановлено подружжям. Закріплення у законодавстві обмеженої автономії волі пов'язано насамперед з намаганням запобігти обходу закону і порушенню внаслідок цього прав і свобод одного з подружжя або третіх осіб.

**Майнові права подружжя можуть регулюватися як нормами закону (легальний режим), так і договором, укладеним між ними (договірний режим майна подружжя).** За шлюбним договором (контрактом) подружжю надається можливість урегулювати майнові відносини на свій розсуд, у тому числі й передбачити порядок управління майном. Законодавство багатьох держав передбачає порядок укладення шлюбного договору. Так, за законодавством Німеччини обов'язковими є особиста присутність обох сторін і нотаріальне посвідчення їх підписів<sup>13</sup>. Можливість укладення шлюбного договору передбачено і правом України. Щодо розв'язання колізійної проблеми, то відповідно до ст. 59 Закону України «Про міжнародне приватне право» сторони шлюбного договору можуть обрати право, що застосовується до шлюбного договору, відповідно до перелічених вище вимог

<sup>13</sup> Фединак Г.С. Міжнародне приватне право [Текст] : курс вибраних лекцій / Г.С. Фединак. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – С. 164

*Майнові права подружжя можуть регулюватися як нормами закону (легальний режим), так і договором, укладеним між ними (договірний режим майна подружжя). За шлюбним договором (контрактом) подружжю надається можливість урегулювати майнові відносини на свій розсуд, у тому числі й передбачити порядок управління майном. регулювання особистих відносин між подружжями перетерпіло кардинальних змін від повного верховенства чоловіка до законодавчого закріплення принципу рівноправності чоловіка і дружини.*

#### **4. МІЖНАРОДНЕ УСИНОВЛЕННЯ ТА ЙОГО НАСЛІДКИ**

Інститут усиновлення міцно ввійшов у життя нашого суспільства і є у певному сенсі мірилом гуманності будь-якого суспільства і держави. Цей інститут має багату і цікаву історію, яка бере витoki з найдавніших часів. Норми про усиновлення було закріплено у законах Хаммурапі, праві Стародавнього Риму тощо. Особливого інтересу набуває усиновлення дітей іноземцями. Якщо у середині 40-х рр. ХХ ст. мали місце лише одиничні випадки такого усиновлення, то на кінець 80-х рр. таке усиновлення стало у більшості держав світу звичайною практикою. У цей період починає широко використовуватися термін «міжнародне усиновлення», що раніше об'єднував окремі поняття «усиновлення дітей-іноземців» і «усиновлення дітей іноземцями».

У випадку міжнародного усиновлення зачіпаються інтереси декількох осіб, які є громадянами різних держав, або осіб, які проживають на території різних держав. У праві цих держав можуть закріплюватись різні, навіть протилежні погляди на усиновлення. Ці розбіжності зумовлюються насамперед різними цілями, що поставлені перед інститутом усиновлення у цих державах.

Так, у країнах Західної Європи законодавчо закріплено, що усиновлення можливе лише з урахуванням інтересів дітей, але у той же час воно спрямоване на те, щоб «забезпечити бездітних осіб спадкоємцями, зробити можливим існування фірми»<sup>14</sup>, внаслідок чого у деяких державах допускаються шлюби між усиновителем та усиновленою ним дитиною, а також усиновлення повнолітніх осіб.

Цікавим є той факт, що у мусульманських країнах усиновлення взагалі заборонено. Це базується на одному з положень Корану: «Не створив Аллах для людини двох сердець усередині і не зробив ваших годованців вашими дітьми. Возведіть їх до їхніх батьків, це є більш справедливим у Аллаха, а якщо не знаєте їх батьків, то це ваші брати у вірі і ваші близькі». Єдиною мусульманською державою, де функціонує інститут усиновлення, є Туніс<sup>15</sup>. В інших державах існує інститут «прийому» чи «притулку», відповідно до якого подружжя зобов'язується прийняти дитину і надати їй необхідну допомогу, проте дитина не може ні носити прізвище своєї нової сім'ї, ні розраховувати на частину майна чи спадок<sup>16</sup>.

Оскільки у відносинах міжнародного усиновлення бере участь іноземний елемент, то можливими є такі **випадки усиновлення**:

- 1) в Україні іноземець усиновлює дитину-громадянина України;
- 2) в Україні громадянин України всиновлює дитину-громадянина іншої держави;
- 3) в Україні іноземець всиновлює дитину-іноземця;
- 4) за кордоном громадянин України всиновлює дитину-іноземця;
- 5) за кордоном громадянин України всиновлює дитину-громадянина України;
- 6) за кордоном іноземний громадянин усиновлює дитину-громадянина України. Як бачимо, випадків немало, у зв'язку з чим виникає питання вибору компетентного правопорядку.

<sup>14</sup> Городецкая И.К. Международная защита прав и интересов детей [Текст] / И.К. Городецкая. – М.: Международ. отношения, 1973. – С. 74

<sup>15</sup> Синкевич Н. Регламентация иностранного усыновления в международном частном праве [Текст] // белорус. журн. междунар. права и междунар. отношений [Электронный ресурс] / Н.Синкевич. – Режим доступа: [www.http://www.beljournal.by.ru](http://www.beljournal.by.ru)

<sup>16</sup> Рыжкова Е.А. Смешанные браки мусульман с мусульманами [Текст] / Е.А. Рыжкова // Моск. журн. междунар. права. – 1999. - №4. – С. 58



Міжнародною практикою розроблено три підходи до регулювання цього питання: 1) усиновлення за участю іноземного елемента регулюється особистим законом усиновлювача (Австрія, Німеччина, Швейцарія); 2) усиновлення регулюється законом усиновленого (Велика Британія, Беларусь). У Великій Британії наказ про усиновлення видається судом, а усиновлення регулюється внутрішнім англійським правом; 3) відносини з усиновлення регулюються особистим законом усиновлювача з органічним застосуванням особистого закону усиновленого (Російська Федерація, Франція, Норвегія, Швеція, Фінляндія, країни Латинської Америки).

Особливістю колізійного регулювання відносин з усиновлення в Україні є застосування кумуляції, тобто одночасного використання права різних держав. Відповідно до ст. 69 Закону України «Про міжнародне приватне право» усиновлення та його скасування регулюються особистим законом дитини та особистим законом усиновлювача. Якщо усиновлювач — подружжя, яке не має спільного особистого закону, то застосовується право, що визначає правові наслідки шлюбу. При цьому здатність особи бути усиновлювачем визначається відповідно до її особистого закону. Щодо правових наслідків усиновлення або його припинення, то вони визначаються особистим законом усиновлювача. Нагляд та облік дітей, усиновлених відповідно до положень цієї статті, здійснюються відповідно до особистого закону дитини.

Процедура усиновлення в Україні регламентується постановою Кабінету Міністрів України від 8 жовтня 2008 р. № 905, якою затверджено Порядок провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей, і Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 27.12.2011 № 973, що затвердив Перелік захворювань, які дають право на усиновлення хворих дітей без дотримання строків перебування на обліку в центральному органі виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей, а також до досягнення дитиною п'яти років та ін.

Усиновлення дитини-громадянина України громадянами України, які проживають за межами України, та іноземцями можливе у разі, якщо вона перебуває не менш як один рік на обліку в центральному органі виконавчої влади (Державний департамент з усиновлення та захисту прав), до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей, і досягла п'яти років (недодержання даного строку можливе, якщо дитина страждає на захворювання, що включене до Переліку, затвердженого Міністерством охорони здоров'я України, усиновитель є родичем цієї дитини та інші випадки, що передбачені ч.2 ст. 283 СК України).

*Громадяни України, які проживають за межами України, та іноземці, які бажають усиновити дитину, що проживає в Україні, подають до Департаменту справу, яка складається з таких документів:*

- 1) заява про взяття на облік кандидатів в усиновлювачі, засвідчена нотаріально;
- 2) копія паспорта або іншого документа, що посвідчує особу, у трьох примірниках;
- 3) висновок компетентного органу країни проживання, який підтверджує можливість заявників бути усиновлювачами (у двох примірниках). У висновку зазначаються адреса, житлово-побутові умови (кількість спальних кімнат, наявність умов для проживання дитини), біографічні дані, склад сім'ї (кількість осіб, які проживають разом із заявником, ступінь родинного зв'язку, наявність власних дітей), ставлення заявників до усиновлення. Висновок повинен містити рекомендації щодо кількості, віку та стану здоров'я дітей, яких можуть усиновити заявники. Рекомендації щодо стану здоров'я дитини зазначаються у разі, коли заявникам рекомендовано усиновлення дитини-інваліда, яка страждає на хворобу, внесену до затвердженого МОЗ переліку захворювань, які дають право на усиновлення дитини без дотримання строків її перебування на обліку в Мінсоцполітики, а також дітей віком до п'яти років. Якщо висновок видано недержавним органом, до нього додається копія ліцензії на провадження таким органом діяльності, пов'язаної з усиновленням. Іноземцям, які постійно проживають на території України, що підтверджується посвідкою на постійне проживання в

Україні, виданою органами МВС, висновок готує служба у справах дітей за місцем їх проживання;

4) дозвіл компетентного органу країни проживання заявників на в'їзд і постійне проживання усиновленої дитини, крім громадян України, які проживають за межами України, та іноземців, які проживають на території країни, з якою Україна має безвізовий режим;

5) зобов'язання заявника нотаріально засвідчене (у двох примірниках): поставити дитину на облік у відповідній консульській установі чи дипломатичному представництві України (із зазначенням найменування установи, представництва, його адреси) протягом місяця після в'їзду до країни проживання; забезпечити право усиновленої дитини зберігати громадянство України до досягнення нею 18 років; подавати консульській установі чи дипломатичному представництву України не менш як один раз на рік протягом перших трьох років після усиновлення та в подальшому один раз на три роки до досягнення дитиною вісімнадцяти років звіт про умови проживання та стан здоров'я усиновленої дитини за формою згідно з додатком 5; надавати можливість представникові консульської установи чи дипломатичного представництва України спілкуватися з дитиною; повідомляти консульську установу чи дипломатичне представництво України про зміну місця проживання усиновленої дитини. У зобов'язанні повинна зазначатися адреса проживання заявника (за наявності кількох місць проживання зазначається адреса кожного з них), паспортні дані, номер телефону та електронна адреса;

6) засвідчена нотаріально письмова згода другого з подружжя на усиновлення дитини (у разі усиновлення дитини одним з подружжя), якщо інше не передбачено законодавством;

7) довідка з місця роботи про заробітну плату за останні шість місяців або копія декларації про доходи за попередній календарний рік, засвідчена органом, який її видав або нотаріально;

8) засвідчена нотаріально копія документа про шлюб, зареєстрований в компетентних органах країни (у двох примірниках);

9) висновок про стан здоров'я кожного заявника, складений за формою згідно з додатком 3;

10) довідка про наявність чи відсутність судимості для кожного заявника, видана компетентним органом країни проживання;

11) засвідчена нотаріально копія документа, що підтверджує право власності або користування житловим приміщенням, із зазначенням його загальної і житлової площі та кількості спальних кімнат;

12) засвідчена нотаріально письмова згода заявника, який є іноземцем, на отримання інформації про нього в Генеральному секретаріаті Інтерполу та правоохоронних органах держави, громадянином якої є іноземець, та держави, на території якої він проживає (у двох примірниках).

*Усі документи (крім копії паспорта або іншого документа, що посвідчує особу) підлягають легалізації у відповідній закордонній дипломатичній установі України, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, і подаються до Департаменту разом з їх перекладом на українську мову, що засвідчується в установленому порядку. Строк дії цих документів становить один рік від дати їх видання, якщо інше не передбачено законодавством країни (про що зазначається в документі), в якій вони видані. При цьому на день подання документів до Департаменту строк їх подальшої дії має становити не менше як шість місяців.*

Департамент перевіряє документи і в разі відповідності законодавству бере заявників на облік кандидатів в усиновлювачі із занесенням даних про них до Книги обліку кандидатів в усиновлювачі та Єдиного банку даних. Після цього дані особи набувають право на ознайомлення з інформацією про дітей, які можуть бути усиновлені, на знайомство та встановлення контакту з дитиною. У випадку виявлення кандидатом в усиновителі бажання усиновити конкретну дитину (чи дітей) після знайомства з нею (ними) розпочинається стадія підготовки документів для подання до суду. Дані особи звертаються до служби у справах дітей за місцем проживання (перебування) дитини із заявою про бажання усиновити

дитину, яка складається українською мовою та засвідчується нотаріусом. Служба у справах дітей за місцем проживання (перебування) дитини протягом 10 робочих днів від дня надходження заяви кандидатів в усиновителі:

а) з'ясовує, чи згодна дитина на усиновлення, відповідно до вказаного Порядку;

б) готує проект висновку про доцільність усиновлення та відповідність його інтересам дитини.

Для одержання письмової згоди Департаменту на усиновлення кандидатом в усиновлювачі подаються відповідна заява, висновок про доцільність усиновлення та відповідність його інтересам дитини, копія письмової згоди дитини на усиновлення та інші документи, передбачені у Порядку.

#### ***Усиновлення дітей проводиться на підставі рішення суду.***

Усиновлення дитини, яка є громадянином України, але проживає за її межами, здійснюється консульськими установами чи дипломатичними представництвами України в країні проживання дитини.

Порядком провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за додержанням прав усиновлених дітей встановлюються також права й обов'язки кандидатів в усиновлювачі та усиновлювачів, а також здійснення нагляду за додержанням прав усиновлених дітей.

Щодо наслідків усиновлення, то одним з них є одержання усиновленим громадянства усиновителів. Закон України від 18 січня 2001 р. «Про громадянство України» серед підстав набуття громадянства України, встановлених ст. 6, окремо передбачає таку, як усиновлення. Згідно зі ст. 11 Закону дитина, яка є іноземцем або особою без громадянства і яку усиновляють громадяни України або подружжя, один з якого є громадянином України, а другий — особою без громадянства або іноземцем, стає громадянином України з моменту набрання чинності рішенням про усиновлення незалежно від того, проживає вона постійно в Україні чи за кордоном. Як бачимо, в цьому Законі містяться односторонні імперативні норми, в ньому відсутнє будь-яке колізійне регулювання питань, пов'язаних з громадянством дитини у випадках народження чи усиновлення, що мали місце у змішаних шлюбах. До речі, і в Законі України «Про міжнародне приватне право» це питання залишилося невирішеним.

Порядок провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за додержанням прав усиновлених дітей, права й обов'язки кандидатів в усиновлювачі та усиновлювачів, а також здійснення нагляду за додержанням прав усиновлених дітей в цілому регламентується внутрішнім законодавством.

## **5. АЛІМЕНТНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ В МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ**

Загальновизнаними у міжнародному приватноправовому регулюванні є обов'язок батьків утримувати своїх неповнолітніх чи повнолітніх непрацездатних дітей, які потребують матеріальної допомоги, та кореспондуючий обов'язок повнолітніх дітей піклуватися про своїх батьків і утримувати непрацездатних батьків, що потребують допомоги. В разі ухилення від виконання цього обов'язку кошти на утримання можуть бути стягнуті у судовому порядку.

Закон України «Про міжнародне приватне право» закріплює, що права та обов'язки батьків і дітей визначаються особистим законом дитини або правом, яке має тісний зв'язок із відповідними відносинами і якщо воно є більш сприятливим для дитини (ст. 66). Відповідно до ст. 67 цього Закону зобов'язання щодо утримання, які виникають із сімейних відносин, крім випадків, передбачених ст. 66 цього Закону, регулюються правом держави, в якій має місце проживання особа, яка має право на утримання. Якщо дана особа не може одержати аліменти відповідно до вказаного права, застосовується право їхнього спільного особистого закону. Якщо це неможливо і за останнім правом, то застосовуватиметься право держави, в якій особа, яка зобов'язана надати утримання, має місце проживання.

Окрему норму присвячено розв'язанню колізійної проблеми щодо утримання родичів та інших членів сім'ї (крім батьків та дітей) (ст. 68). Відповідно до закону вимога про утримання

вказаних осіб не може бути задоволена, якщо відповідно до права місця проживання особи, яка зобов'язана надати утримання, такого зобов'язання про утримання не існує.

Важливу роль у регулюванні аліментних зобов'язань відіграють міжнародні конвенції та договори про правову допомогу. Так, Конвенція про право, що застосовується до аліментних зобов'язань, підписана у Гаазі у 1973 р., встановлює загальні положення відносно вибору компетентного права, що застосовується до аліментних зобов'язань, як відносно повнолітніх осіб, так і стосовно дітей (до цього моменту діяла Конвенція 1956 р. про право, що застосовується до аліментних зобов'язань відносно дітей). Конвенція 1973 р. застосовується до аліментних зобов'язань, що виникають із сімейних відносин, батьківства і материнства, шлюбу та свояцтва, включаючи аліментні зобов'язання щодо позашлюбної дитини. Вибір права відповідно до Конвенції здійснюється за допомогою декількох прив'язок, які перебувають у субпідрядному зв'язку: звичайно застосовується право держави звичайного проживання кредитора, що одержує аліменти (у разі зміни звичайного місця проживання кредитора внутрішнє право нового звичайного місця проживання застосовується з моменту настання змін); якщо за названим правом одержання аліментів неможливе, застосовується право їх спільного громадянства; якщо й останнє не надає права на одержання аліментів, застосовується внутрішнє право держави місця знаходження компетентного органу, до якого здійснюється запит. Обране за вказаними правилами право визначає, чи має право кредитор вимагати аліментів і від кого; хто має право порушувати справу про стягнення аліментів і які строки позовної давності для її порушення; розмір зобов'язань боржника. Україна є учасницею Конвенції про стягнення аліментів за кордоном від 20 червня 1956 р., яку було ратифіковано 20 липня 2006 р. На відміну від Конвенції 1973 р. ця Конвенція спрямована на матеріально-правове регулювання аліментних відносин. На її виконання Наказом Міністерства юстиції України від 29 грудня 2006 р. було затверджено Інструкцію про виконання в Україні Конвенції про стягнення аліментів за кордоном'.

Сфера дії Конвенції поширюється на стягнення аліментів, на які особа (позивач), що перебуває на території однієї з Договірних Сторін, заявляє своє право, з іншої особи (відповідача), яка підпадає під юрисдикцію іншої Договірної Сторони. Ця мета досягається за допомогою установ і органів, які називаються Органи, що передають, та Органи, що приймають. Функції цих органів в Україні відповідно до Інструкції про виконання в Україні Конвенції про стягнення аліментів за кордоном покладено на Міністерство юстиції України.

Інструкція відповідно до положень Конвенції закріплює порядок звернення із заявою про стягнення аліментів з відповідача (боржника), який проживає за кордоном; звернення з клопотанням про визнання і виконання рішення суду України про стягнення аліментів на території іншої держави; опрацювання звернень, що надходять від іноземних заявників, про стягнення аліментів та про визнання і виконання рішення іноземного суду про стягнення аліментів з осіб, які проживають в Україні; надання міжнародної правової допомоги у зв'язку з розглядом справ на підставі Конвенції; функції Мін'юсту України як органу, що приймає, та органу, що передає, а також територіальних управлінь юстиції.

Зокрема, у випадку одержання звернення із заявами (клопотаннями) відповідно до Конвенції, що стосуються стягнення аліментів за кордоном, територіальне управління юстиції перевіряє правильність оформлення одержаних документів, в разі потреби вживає заходів для їх до оформлення і надсилає до Міністерства юстиції України.

Одержавши від Міністерства юстиції заяву (клопотання) іншої Договірної Сторони про стягнення аліментів на території України та про визнання і виконання рішення, територіальне управління юстиції: а) у необхідних випадках вживає заходів для встановлення (уточнення) місцезнаходження боржника (відповідача); б) надсилає заяву на розгляд суду за місцезнаходженням відповідача; в) інформує Міністерство юстиції про стан розгляду заяви та виконання рішення суду стосовно стягнення аліментів.

Після набрання законної сили судовим рішенням України, що задовольняє заяву (клопотання), територіальне управління юстиції на підставі доручення позивача одержує виконавчий лист і звертається до компетентного органу Державної виконавчої служби з

метою забезпечення стягнення коштів та їх надіслання заявнику на підставі рішення суду України про стягнення аліментів або ухвали суду України про надання дозволу на примусове виконання іноземного рішення.

Конвенція СНД про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах 1993 р. також містить норми щодо розв'язання колізійної проблеми у випадках виникнення аліментних зобов'язань. Так, відповідно до ч. 2 ст. 32 цієї Конвенції у справах про стягнення аліментів з повнолітніх дітей застосовується законодавство Договірної держави, на території якої має місце проживання особа, що претендує на одержання аліментів. Законодавство України містить певні обмеження у праві виїзду за кордон осіб, які мають непогашені аліментні зобов'язання. Відповідно до п. 2 ст. 6 Закону України від 21 січня 1994 р. «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» громадянинові України може бути тимчасово відмовлено у виїзді за кордон або у виданні паспорта у разі, якщо діють не врегульовані аліментні, договірні чи інші невиконані зобов'язання — до виконання зобов'язань, або розв'язання спору за погодженням сторін у передбачених законом випадках, або забезпечення зобов'язань заставою, якщо інше не передбачено міжнародним договором України.

Постановою Кабінету Міністрів України від 19 серпня 2002 р. «Про затвердження Порядку стягнення аліментів на дитину (дітей) у разі виїзду одного з батьків для постійного проживання в іноземній державі, з якою не укладено договір про надання правової допомоги» встановлюється обов'язок виконати аліментні зобов'язання з утримання дитини (дітей) до досягнення нею повноліття, що оформляються договором між цією особою та одним з батьків, з яким залишається дитина (діти), чи її опікуном (піклувальником), або договором про припинення права на аліменти для дитини (дітей) у зв'язку з переданням права власності на нерухоме майно. Якщо аліментні зобов'язання не були виконані особою, що виїжджає, стягнення аліментів провадиться за рішенням суду. Виконання зазначених аліментних зобов'язань підтверджується договором про виплачення аліментів, або нотаріально засвідченою заявою про відсутність у одержувача аліментів вимог щодо стягнення аліментних платежів, або копією рішення суду про виплачення аліментів. Подання документів є необхідним при оформленні права виїзду на місце проживання в іншу державу.

Правовідносини між батьками та дітьми, що мають різне громадянство, визначаються законом країни, у якій батьки та діти мають спільне місце проживання. У випадку місця проживання батьків або одного з них та дитини в різних державах як правило застосовується право країни, громадянином якої є дитина. Правовідносини між дитиною, що народилася від осіб, що не знаходяться в шлюбі, та його батьками, у будь-якому випадку визначаються законом країни громадянства дитини.

Матеріально-правові норми сімейного права різних держав мають велике різноманіття, що породжує на практиці виникнення колізій при вирішенні різних питань правовідносин з іноземним елементом. Поряд з особливостями економічного ладу суттєвий вплив на регулювання сімейних відносин здійснюють національні, побутові, релігійні особливості та традиції.

Для сімейних відносин характерне повне рівноправ'я подружжя у вирішенні всіх питань сімейного життя, у тому числі й у відношенні виховання дітей. Норми сучасного права направлені на світову охорону інтересів матері та дитини. У сімейних відносинах здійснюється рівноправ'я громадян незалежно від їх національності, раси та ставлення до релігії. Загальним принципом українського законодавства у відношенні правового положення іноземців у шлюбних і сімейних відносинах є надання іноземним громадянам національного режиму.

### ***Питання для самоконтролю:***

1. Розкрийте поняття «сім'я».

2. З'ясуйте, чи можуть громадянка України та громадянин США укласти шлюб в Україні у консульстві США?
3. Охарактеризуйте матеріальні та формальні умови укладання шлюбу.
4. З'ясуйте, чи можуть громадянин і громадянка України, які постійно проживають в Україні, розірвати шлюб за кордоном, перебуваючи там у відрядженні чи на відпочинку?
5. Охарактеризуйте колізійні прив'язки щодо розірвання шлюбу в Українському законодавстві.
6. З'ясуйте, чи має право консул України встановлювати батьківство?
7. Визначте, чи втрачає усиновлена іноземцем дитина українське громадянство?
8. Визначте, над якими іноземцями, коли і як може встановлюватися опіка та піклування?

## **Лекція 29. КОЛІЗІЙНІ НОРМИ СПАДКОВОГО ТА ТРУДОВОГО ПРАВА**

1. Міжнародно-правове регулювання спадкових відносин та основні колізії у спадкуванні за міжнародним приватним правом
2. Спадкові права іноземців в Україні
3. Спадкові права українських громадян за кордоном
4. Колізійні питання щодо трудових правовідносин.
5. Колізійне регулювання міжнародних трудових відносин
6. Міжнародно-правове регулювання праці
7. Працевлаштування іноземців в Україні.
8. Трудові права українських громадян за кордоном

*Мета лекції* – засвоїти колізійні норми міжнародного приватного права щодо спадкового та трудового права

### **1. КОЛІЗІЙНІ ПИТАННЯ ЩОДО СПАДКОВОГО ПРАВА.**

**Спадкове право** — це сукупність норм, які регулюють відносини, пов'язані з переходом прав та обов'язків померлого до інших осіб.

Унаслідок міграції населення в усьому світі кількість спадкових справ, ускладнених наявністю іноземного елемента, постійно збільшується. Переселенці часто пов'язані родинними стосунками з громадянами країни свого походження, що і стає підставою для виникнення спадкових справ з іноземним елементом. Різноманітність практики в цій галузі та труднощі, що виникають при вирішенні конкретних спадкових справ, пояснюється значними розбіжностями у матеріальному праві різних держав.

Інститут спадкування в системах загального та континентального права розглядається по-різному: у першому випадку — як система норм, що регулюють відносини, пов'язані з виконанням адміністратором (або виконувачем заповіту) функцій особистого представника померлого; у другому — як система норм, що регулюють правонаступництво, де права та обов'язки померлого переходять безпосередньо до спадкоємців. Правові системи Великої Британії та США не передбачають правонаступництва: майно померлого спочатку переходить за правом довірчої власності до так званого особистого представника — адміністратора, який передає спадкоємцям ту частку майна, що залишається після розрахунків з кредиторами, або, навпаки, вимагає повернення боргів з боржників померлого, а потім вирішує усі питання із спадкоємцями. Адміністратор, а не спадкоємці, несе відповідальність за своєчасний та вірний розрахунок за борги спадкодавця. Спадкоємці одержують від адміністратора свої долі майна після того, як усі борги будуть повернуті.

Спадкові відносини у системі континентального права базуються на **універсальному правонаступництві**, що за своєю природою є близьким до інституту спадкування, закріпленого в законодавстві України. Майно померлого без «посередників» переходить до

спадкоємців за законом або за заповітом. Спадкоємці вже самі відповідають за зобов'язаннями спадкодавця.

**Спадкування за заповітом** є одним із видів спадкування. Заповіт являє собою волевиявлення спадкодавця, яке спрямоване на визначення юридичної долі його майна після смерті, що складене у формі, прописаної законом. Метою регулювання спадкових відносин на законодавчому рівні є встановлення такого порядку та вимог до заповіту, які б виключали будь-які сумніви стосовно останньої волі заповідача. За законодавством майже всіх країн світу заповіт, який було **складено з порушенням формальних вимог**, передбачених законом, може бути **визнаний недійсним**.

У законодавстві кожної держави встановлюються власні вимоги до **порядку складання заповіту та його форми**. Для законодавства більшості країн континентальної Європи характерними є такі форми заповіту:

1) **власноручний** (олографічний) заповіт — документ, текст якого складається, датується та підписується спадкодавцем власноруч, при цьому друковані машинописні тексти не допускаються (Нідерланди, Іспанія, Італія, Швейцарія, Німеччина);

2) **заповіт у формі публічного акта** — укладається згідно із встановленою законодавством процедурою за участі офіційної посадової особи, найчастіше нотаріуса. При участі двох нотаріусів або одного, але в присутності двох свідків, укладається заповіт у Франції. Законодавством Швейцарії закріплено, що заповіт має укладатися за участі одного нотаріуса та двох свідків. Залучення свідків при укладанні забезпечує гарантії справжності заповіту і подальшого його виконання, як того бажав спадкодавець;

3) **таємний заповіт** — заповіт складено спадкодавцем та переданий у закритому вигляді на зберігання нотаріусу в присутності свідків (Франція, Німеччина, Швейцарія). Заповіт у таємній формі має як позитивні, так і негативні риси. Позитивним є те, що така форма заповіту гарантує забезпечення конфіденційності та збереження документа. У свою чергу, негативним є те, що заповіт складається самостійно спадкодавцем без допомоги фахівців та компетентних посадових осіб. Таємний заповіт може містити розпорядження з подвійним тлумаченням або взагалі протизаконні, що у подальшому призведе до неможливості їх виконання;

4) **усна (спрощена) форма заповіту** — спадкодавець висловлює свою останню волю усно, але обов'язково в присутності свідків. Таку форму заповіту передбачено законодавством Великої Британії, Німеччини, і вона можлива в разі виникнення надзвичайних життєвих ситуацій, наприклад: військовими, які знаходяться на військових завданнях; моряками, які знаходяться у плаванні.

Законодавством України (ст. 1247 ЦК) закріплено, що заповіт складається у письмовій формі із зазначенням місця та часу його складання, має бути особисто підписаний заповідачем і посвідчений нотаріусом або іншими посадовими, службовими особами у встановленому ЦК. Законом гарантується таємниця заповіту або його скасування (яке може бути зроблено заповідачем у будь-який час).

При складанні заповіту важливу роль відіграє питання здатності особи на його складання. Заповіт не мають права складати недієздатні та неповнолітні особи. Визнаються недійсними заповіти, складені психічнохворими особами, а також ті, які було складено внаслідок погрозу та вчинення насильницьких дій.

Спадкове право іноземних країн містить різний **віковий ценз** із набуттям якого особа має право складати заповіт. З 18 років мають право складати заповіт у Франції, Швейцарії, Великій Британії, більшості штатів США, а також в Україні. Однак французьким законодавством передбачено, що неповнолітня особа 16-річного віку має право скласти заповіт стосовно половини належного їй майна, а за відсутності родичів до шостого ступеня споріднення — на рівні з повнолітньою особою. З 16 років мають право складати заповіти громадяни Німеччини.

У ст. 72 Закону України «Про міжнародне приватне право» закріплено, що здатність особи на складання і скасування заповіту, а також форми заповіту і акта його скасування визначаються правом держави, у якій спадкодавець мав постійне місце проживання в момент

складання акта або в момент смерті. Заповіт або акт його скасування не можуть бути визнані недійсними внаслідок недодержання форми, якщо остання відповідає вимогам права місця складання заповіту або права громадянства, або права звичайного місця перебування спадкодавця у момент складання акта чи в момент смерті, а також права держави, у якій знаходиться нерухоме майно. Отже, українське законодавство до форми заповіту та здатності особи його складати застосовує колізійну прив'язку — право держави постійного місця проживання спадкодавця, але в момент складання акта або в момент смерті.

Заповіти, в яких відображено волю двох чи більше осіб, найчастіше між подружжям — це **спільні заповіти**, які дозволяються законодавством Німеччини, Великої Британії та США і заборонені у Франції, Польщі, Італії, Іспанії. Українське законодавство закріплює (ст. 1243 ЦК), що подружжя має право скласти спільний заповіт щодо майна, яке належить йому на праві спільної сумісної власності (так званий спадковий договір). Запроваджено своєрідне двоступеневе спадкування: після смерті одного з подружжя спадщина переходить до другого, а після його смерті — до тих, хто визначений у заповіті.

Для захисту інтересів членів сім'ї у законодавстві багатьох держав закріплено різну ступінь свободи заповіту. Спадкодавець має право розпоряджатися власним майном тільки в межах, дозволених законом, а інша частина майна переходить до членів його сім'ї, які мають право на обов'язкову частку (резерв) у спадку. Коло осіб, які мають право на обов'язкову частку в спадку у різних країнах визначається неоднаково, як правило, до таких осіб належать один із подружжя, неповнолітні діти та батьки померлого. У кожній країні по-різному визначається **розмір самої обов'язкової частки**. Обов'язкова частка в Іспанії становить 2/3 для дітей та 1/2 для батьків частки, яку вони б одержали у разі спадкування за законом. Згідно із законами Сербії, Чорногорії, Хорватії, Словенії незалежно від змісту заповіту діти померлого одержують половину, а батьки й один з подружжя — 1/3 тієї частки, яку вони одержали б у разі спадкування за законом. Мусульманське право значно обмежує свободу заповіту. Основним тут є спадкування за законом: спадкодавець не має права змінити встановлений правом порядок спадкування і в змозі розпоряджатися лише 1/3 спадкового майна на користь осіб, які не входять до спадкоємців за законом.

Згідно з правом Великої Британії чоловіку тому з подружжя, хто пережив, незалежно від заповіту надається право на одержання у **довічне використання половини майна спадкодавця**.

У ЦК Російської Федерації (ст. 1149) закріплено, що право на обов'язкову частку у спадку мають неповнолітні діти, непрацездатний чоловік або жінка, батьки та непрацездатні утриманці спадкодавця. Розмір обов'язкової частки становить не менш ніж половини частки, яка була б належати кожному з них, якщо спадкування проходило за законом.

Згідно з українським законодавством (ст. 1241 ЦК) право на обов'язкову частку у спадщині мають неповнолітні, повнолітні, але непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова (вдівець) та непрацездатні батьки. Обов'язкова частка складається із половини частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом.

Спадкове право іноземних країн щодо змісту заповіту припускає можливість зробити в його тексті не тільки розпорядження майном, а й **визнання позашлюбної дитини, призначення опікуна неповнолітній особі або виконавця заповіту**.

Стосовно спадкування за законом, то в праві різних країн існує велике різноманіття у визначенні кола осіб, які мають право на одержання спадку. **Історично склалися дві базові системи спадкування за законом: романська система та система парантел.**

1. **Романська система** — заснована на поділі спадкоємців за низхідними, висхідними та боковими лініями, класами, чергами та розрядами. Так, у Франції є чотири розряди спадкоємців за законом: перший — низхідні родичі спадкодавця (діти, онуки та ін.); другий — батьки спадкодавця — його брати, сестри та їх низхідні родичі; третій — усі інші висхідні родичі спадкодавця (дід, бабка, прадід та ін.); четвертий — інші родичі за боковою лінією (двоюридні брати, сестри, дядьки та ін.). Спадкувати за законом в Італії можуть: 1) родичі спадкодавця за низхідною лінією — батьки, брати, сестри спадкодавця; 2) висхідні родичі —



дід, бабка, прадід та інші родичі за боковими лініями. За законодавством Румунії спадкують діти, їхні низхідні; якщо дітей немає, тоді спадкують батьки, брати, сестри померлого; у разі їх відсутності — дід, бабка та ін. Той з подружжя, хто пережив, спадкує самостійно і одноособово тільки в тому разі, якщо не залишилося родичів ближче четвертого ступеня.

## **2. Система парантел.**

**Парангела** — група кровних родичів зі спільним предком і його низхідними родичами. За законодавством Німеччини спершу спадкують низхідні спадкодавця, а потім — батьки, їх низхідні родичі, дід і бабка, їхні низхідні, прадід, прабабка, їхні низхідні. В середині першої і другої парантел майно поділяється порівну між дітьми спадкодавця та відповідно його батьками. У третій та інших парангелах висхідні родичі усувають від спадкування низхідних, майно поділяється порівну між родичами по батьківській та материнській лініях, а у разі відсутності родичів у одній з парантел усе майно поділяється всередині іншої; низхідні родичі спадкують за правом представництва. Отже, у Німеччині кількість парантел необмежена, тому в разі відсутності заповіту навіть далекі родичі можуть стати спадкоємцями. У Швейцарії коло спадкоємців за законом обмежено першими трьома парангелами, родичам четвертої парантели надається право користуватися майном спадкодавця (узуфрукт).

У законодавстві багатьох країн існує **інститут негідного спадкоємця**. За законодавством Ірану спадкових прав позбавлено осіб іншого віросповідання та осіб, які вчинили умисне вбивство спадкодавця (крім необхідної самооборони), позашлюбні діти. Не можуть бути спадкоємцями подружжя, якщо у судовому порядку один із них звинуватив другого у подружній зраді.

Законом Іспанії про спадкування (1981 р.) визначено коло осіб, які не мають право на спадкування ні за заповітом, ні за законом: батьки, які покинули власних дітей або вимагали від них займатися проституцією; особи, засуджені за дії, вчинені проти спадкодавця або його подружжя; особи, які неправдиво звинуватили спадкодавця у вчиненні злочину, внаслідок чого його було засуджено, та ін.

Отже, внаслідок великих розбіжностей у матеріальному праві різних країн на практиці для врегулювання спадкових відносин традиційно використовують такі колізійні прив'язки: особистий закон спадкодавця (як закон громадянства, так і закон діловодства); закон звичайного місця перебування спадкодавця (на момент складання заповіту або на момент смерті); закон місця знаходження майна (в основному застосовується у разі спадкування нерухомого майна); закон місця складання заповіту.

## **Міжнародно-правове регулювання спадкових відносин**

Найуспішнішою формою уніфікації спадкових норм на сьогодні є їхня уніфікація на регіональному рівні. Найвідомішими регіональними міжнародними договорами залишаються:

1) Кодекс міжнародного приватного права 1928 р. (Кодекс Бустаманте), учасниками якого є 15 країн Латинської Америки;

2) Конвенція країн СНД про правову допомогу та правові відносини по цивільних, сімейних та кримінальних справах 1993 р. (Мінська конвенція), учасниками якої є країни СНД, у тому числі Україна.

У Кодексі Бустаманте питанням спадкування присвячено підрозділи III-V розділу 111. Відповідно до нього правове регулювання спадкування здійснюється згідно з англо-американською системою права: спадкове майно розподіляється особистим представником спадкодавця. Призначення та повноваження особистого представника регулюються особистим законом спадкодавця. Успадкування як за законом, так і за заповітом теж регулюється особистим законом спадкодавця. Сформульовано положення, згідно з яким низка правовідносин у сфері спадкування належить до міжнародного публічного порядку. Так, до міжнародного публічного порядку належать положення, що забороняють сумісні або усні заповіти, норми відносно форми заповіту та акта його скасування, здобуті під дією загроз або шахрайства.

У Мінській конвенції питанням спадкування присвячено ч. V, яка складається із семи статей. Держави-учасниці (Україна також є учасницею) в питаннях спадкування закріпили принцип рівності спадкуванні як за законом, так і за заповітом, на територіях інших Договірних Сторін (принцип національного режиму). Цей принцип означає, що громадяни будь-якої договірної держави незалежно від того, на території якої з них вони закликаються до спадкування, мають ті самі права, що і громадяни відповідної держави. Колізійною прив'язкою у питаннях спадкування є закон останнього місця проживання спадкодавця. Так, право успадкування визначається за законодавством Договірної Сторони, на території якої спадкодавець мав постійне місце проживання.

Право на успадкування рухомого майна визначається за законодавством Договірної Сторони, на території, якої спадкодавець мав своє останнє постійне місце проживання, а щодо нерухомого майна — законодавством Договірної Сторони, на території якої це майно знаходиться. У випадках, якщо спадкоємцем є держава, встановлюється змішаний режим для рухомого та нерухомого майна: рухоме майно переходить до держави, громадянином якої спадкодавець був у момент смерті; нерухоме — до держави, на території якої воно знаходиться.

Спори, які виникають унаслідок спадкових відносин, розглядаються: відносно нерухомого майна — установами держави місця знаходження майна; стосовно рухомого майна — установам держави на території якої спадкодавець мав місце проживання в момент смерті.

Здатність особи до складання та скасування заповіту, а також форма заповіту визначаються правом тієї країни, де спадкодавець мав місце проживання в момент його складання. Проте заповіт чи його скасування не можуть бути визнані недійсними через недодержання форми, якщо вона відповідає вимогам права місця його складання.

Гаазька конвенція про колізії законів стосовно форми спадкових розпоряджень від 5 жовтня 1961 р. належить до уніфікованого міжнародного договору. Конвенція в інтересах спадкодавця надає перелік правопорядків, за приписами яких щодо форми може бути складено спадкове розпорядження. Так, у ст. 1 Конвенції закріплено альтернативну колізійну норму, згідно з якою спадкове розпорядження може бути складено у формі, передбаченій законом:

- держави місця складання заповіту;
- держави, громадянином якої був заповідач на момент складання заповіту або смерті;
- держави місця проживання в час складання заповіту або в момент смерті;
- держави, в якій заповідач мав постійне місце проживання в час складання заповіту або в момент смерті;
- держави, на території якої знаходиться нерухоме майно, якщо воно є предметом спадкового розпорядження.

Згідно з Конвенцією кожна держава-учасниця може зробити застереження стосовно того, що вона не визнаватиме спадкові розпорядження, зроблені в усній формі. Застереження про публічний порядок закріплено у ст. 7 Конвенції, згідно з якою держави мають право не застосовувати колізійні норми цієї Конвенції у випадках, коли їх застосування суперечить публічному порядку. Застосування колізійних норм, закріплених у цій Конвенції, не обумовлені вимогами взаємності, тобто якщо колізійна норма цієї Конвенції зробила вибір на користь законодавства України, незважаючи на те, що Україна не є учасницею, застосовуватиметься право України.

Також до міжнародних договорів, які знаходяться на універсальному рівні, належать: Гаазька конвенція 1989 р. про право, яке підлягає застосуванню до спадкового майна, Гаазька конвенція про міжнародне управління спадковим майном 1973 р., Вашингтонська конвенція про форму міжнародного заповіту 1973 р.

На жаль, Україна не бере участі в жодному багатосторонньому міжнародному договорі з питань спадкування, але є учасницею близько 30 двосторонніх договорів про правову допомогу, якими і врегульовуються питання іноземного спадкування.

Характерними рисами договорів про правову допомогу у спадкових справах є те, що:

1) майже всі вони надають національний режим громадянам іншої сторони у спадкових міжнародних відносинах щодо здатності до складання заповіту і здатності одержувати майно та права;

2) договори виходять із розщеплення спадкування згідно з категоріями майна, яке спадкується, тобто сповідується принцип дуалізму, коли до рухомого майна застосовується закон громадянства чи закон постійного місця проживання, а до нерухомого — закон місця його знаходження;

3) форма заповіту майже завжди визначається за законом громадянства спадкодавця на момент смерті чи на момент місця складення заповіту.

### **Спадкові права іноземців в Україні**

В Україні іноземні громадяни можуть на загальних засадах разом з українськими громадянами бути суб'єктами спадкових відносин. Надання іноземцям національного режиму у сфері зазначених відносин ґрунтується на положеннях Конституції України, Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», ЦК України, а також консульських конвенцій та міжнародних договорів про правову допомогу. Національний режим має безумовний характер, тобто надається іноземному громадянину без вимоги про взаємність.

Іноземці-спадкодавці, як і українські громадяни, можуть заповідати майно, призначаючи спадкоємців шляхом складання заповіту; на власний розсуд розподіляти між спадкоємцями спадкове майно, майнові права та обов'язки; не вказуючи причин, позбавляти права на спадкування будь-яку особу з числа спадкоємців за законом; включати до заповіту інші розпорядження, передбачені ЦК України; скасовувати чи змінювати складений заповіт тощо. Іноземці-спадкоємці в Україні можуть спадкувати майно за законом і за заповітом або відмовитися від прийняття спадщини; закликатися до спадкування у порядку черговості.

Із принципу рівності громадян і іноземців виходять також багатосторонні та двосторонні угоди про правову допомогу, в яких зазначено, що громадяни кожної з Договірних Сторін можуть спадкувати на території інших Договірних Сторін майно або права за законом або за заповітом на рівних умовах і в тому ж обсязі, як і громадяни даної Договірної Сторони (ст. 44 Мінської конвенції).

Надаючи іноземцям національний режим щодо спадкування, Україна не ставить умови про взаємність. Разом із тим, прирівнюючи іноземців до громадян України у правах і обов'язках, держава може встановити певні обмеження, закріпивши їх у законі або міжнародному договорі. Так, спадкування громадян однієї держави на території іншої допускається лише відносно таких видів майна, які за законом цієї держави можуть бути об'єктами спадкування його власних громадян.

В Україні до спадкової маси не можуть входити об'єкти, вилучені із цивільного обороту. Перелік видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України, затверджено постановою Верховної Ради України від 17 червня 1992 р. «Про право власності на окремі види майна».

ЗК України обмежує право власності іноземців на землі. Так, у його п. 4 ст. 81 встановлено, що землі сільськогосподарського призначення, прийняті у спадщину іноземними громадянами, а також особами без громадянства, протягом року підлягають відчуженню іншій фізичній або юридичній особі, яка згідно із законодавством України має право на набуття земельних ділянок у власність.

До складу спадщини при спадкуванні на території однієї держави громадянами іншої не можуть входити об'єкти, не передбачені законом держави перебування для її власних громадян. У ст. 1219 ЦК України визначено перелік прав і обов'язків особи, які не входять до складу спадщини.

Кошти, що підлягають виплаті в рахунок спадщини іноземним спадкоємцям, переводяться з України безперешкодно за наявності взаємності щодо таких переводів з боку

протилежної сторони, що відображується у відповідних міжнародних угодах. Переміщення через кордон спадкового майна здійснюється з урахуванням обмежень щодо ввезення та вивезення предметів через митний кордон, встановлених чинним українським законодавством.

**Відповідно до ст. 70 Закону України «Про міжнародне приватне право»** спадкові відносини регулюються правом держави, у якій спадкодавець мав останнє місце проживання, якщо спадкодавцем не обрано у заповіті право держави, громадянином якої він був (закон місця проживання спадкодавця). Тобто в разі смерті іноземного спадкодавця, останнім місцем проживання якого була Україна, спадкові відносини мають бути врегульовані українським законодавством. Поняття місця проживання фізичної особи міститься у ст. 29 ЦКУ, згідно з якою місцем проживання є місце, у якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово.

Норми, спрямовані на врегулювання питань спадкування з іноземним елементом, містяться у міжнародних конвенціях і угодах, укладених Україною. Ці питання підлягають колізійному врегулюванню на основі спеціальних прив'язок: для спадкування рухомого майна застосовується особистий закон спадкодавця (*lex domicilii*), а для нерухомого — закон місцезнаходження майна (*lex rei sitae*). Переважно на таких самих засадах визначається держава, органи якої здійснюють діловодство у справах про спадкоємство. При спадкуванні рухомого майна компетентними є установи тієї держави, на території якої мав місце проживання спадкодавець у момент смерті; при спадкуванні нерухомого майна — установи тієї держави, на території якої знаходиться майно. Окремими міжнародними договорами може бути встановлено інший розподіл компетенції провадження по справах про успадкування рухомого майна. Так, договором про правову допомогу між Україною та Литовською Республікою встановлено, що якщо все рухоме майно знаходиться на території Договірної Сторони, на якій спадкодавець не мав останнього місця проживання, то за заявою спадкоємця чи відмовника, коли з цим згодні всі спадкоємці, провадження по справі про успадкування провадять установи цієї Договірної Сторони.

Якщо йдеться про спадкування за заповітом, то згідно зі ст. 46 Мінської конвенції здатність особи до складання і скасування заповіту, а також форма заповіту та його скасування визначаються за правом тієї країни, де заповідач мав місце проживання в момент складання акта. Але заповіт або його скасування не можуть бути визнані недійсними внаслідок недержання форми, якщо остання задовольняє вимогам права місця його складання.

Нотаріус повинен повідомити про відкриття спадщини дипломатичне представництво або консульську установу держави, громадянином якої є спадкодавець або спадкоємець.

Українське законодавство для прийняття спадщини встановлює строк у шість місяців, який починається з часу відкриття спадщини (з моменту смерті спадкодавця). Однак міжнародними договорами може бути встановлено його відлік з моменту повідомлення дипломатичного чи консульського представництва про смерть спадкодавця.

Іноземні спадкоємці у зазначений строк повинні особисто або через представників подати в нотаріальну контору за місцем останнього проживання спадкодавця заяву про прийняття спадщини. Якщо місце проживання спадкодавця невідоме — за місцезнаходженням нерухомого майна або основної його частини, а за відсутності нерухомого майна — за місцезнаходженням основної частини рухомого майна (ст. 1221 ЦК України). Якщо спадкоємці-іноземці відсутні за місцезнаходженням спадщини, вони подають заяву про прийняття спадщини до посольства чи консульства України за кордоном. Спадкоємці, які у встановлений строк не подали до нотаріуса заяву про прийняття спадщини, вважаються такими, що не прийняли її. Проте за заявою спадкоємця, який пропустив строк для прийняття спадщини з поважної причини (від'їзд, хвороба), за згодою інших спадкоємців або у судовому порядку строк для подання заяви в нотаріальну контору може бути продовжений.

До прийняття спадщини спадкоємцями охорона спадкового майна здійснюється нотаріусом за місцем відкриття спадщини.

На майно, що переходить у порядку спадкування до спадкоємців і знаходиться в Україні, нотаріус видає свідоцтво про право на спадщину.

### **Спадкові права українських громадян за кордоном**

У зв'язку зі смертю за кордоном громадянина України, відкриттям спадщини і наявністю за кордоном спадкового майна виникають спадкові відносини, що регулюються на підставі або колізійних норм внутрішнього законодавства певної держави, або норм міжнародної угоди. Україна визнає права спадкування, що виникли під дією іноземного закону. Громадяни України як спадкодавці за кордоном мають право заповідати своє майно і майнові права. Це означає, що українські громадяни можуть виступати спадкоємцями певної черги при спадкуванні за законом і мають право на одержання спадкової частки у разі відкриття спадщини за кордоном за законом держави, в якій відкрилася спадщина.

У більшості випадків внутрішнє законодавство, міжнародні угоди з правової допомоги та консульські конвенції виходять із принципу розщеплення режиму спадкування майна залежно від його категорії. Відносно нерухомого майна застосовується закон місцезнаходження майна, а відносно рухомого — закон громадянства спадкодавця (або закон місця проживання). Якщо, наприклад, український громадянин помер на території іноземної держави, то його рухоме майно передається консулу України для того, щоб він вчинив з ним за законом своєї держави. На нерухоме ж майно поширюється закон держави, на території якої воно знаходиться. Однак при успадкуванні майна в деяких країнах цей принцип може не зберігатися. Так, відповідно до ЦК Іспанії спадкування регулюється законом громадянства спадкодавця, що визначається на момент його смерті, якими би не були природа майна і держава, де воно знаходиться.

Згідно з договорами про правову допомогу, які уклала Україна з КНДР, Румунією, Чеською Республікою та ін., здатність особи складати або скасовувати заповіт, а також визначення правових наслідків недоліків волевиявлення встановлюються законодавством тієї Договірної Сторони, громадянином якої був заповідач на момент складання або скасування заповіту. Форма складання або скасування заповіту визначається законодавством тієї Договірної Сторони, громадянином якої був заповідач на момент складання або скасування заповіту. Проте достатньо, щоб було додержане законодавство Договірної Сторони, на території якої складено або скасовано, змінено заповіт.

На відміну від законодавства України, яке передбачає шестимісячний строк для прийняття спадщини, у більшості зарубіжних країн цей строк

є значно більшим. Наприклад, у Великій Британії він сягає сім років. У США, Австралії, Канаді питання спадкування регулюються законодавством адміністративних одиниць цих країн (штатів, провінцій). Ним визначається і строк подання заяви на одержання спадщини, який може дорівнювати від кількох років до 30 років.

Захист спадкових прав українських громадян за кордоном покладений на консулів. Компетенцію дипломатичного представництва або консульської установи визначено Консульським статутом України, затвердженим Указом Президента України від 2 квітня 1994 р., а також положеннями консульських конвенцій. Зазначеними актами на консулів відносно спадкування покладено обов'язок вживати заходів щодо охорони майна, яке залишилося після смерті громадянина України. Якщо консулу стане відомо про спадщину, що відкрилася на користь громадян України, які проживають в Україні, він негайно передає у МЗС відомі йому дані про таку спадщину і можливих спадкоємців. Консул має право приймати спадкове майно для передання його спадкоємцям, які перебувають в Україні, вчиняти нотаріальні дії — посвідчувати заповіти, видавати свідоцтва про право на спадщину.

У справах про спадкоємство, у тому числі зі спадкових спорів, дипломатичні представництва або консульські установи є компетентними представляти (за винятком права на відмову від спадщини) без спеціальної довіреності в установах інших держав громадян своєї держави, якщо вони відсутні або не призначили представника.

Громадяни України мають можливість доручити ведення справи про спадщину за кордоном Ін'юрколегії.

### **Правовий режим відумерлої спадщини у міжнародному приватному праві**

При спадкуванні майна в будь-якій державі світу можлива така правова ситуація, за якої на спадкове майно, що залишилося після смерті спадкодавця, ніхто із спадкоємців не претендує. Таке майно називається відумерлим.

В Україні правовий режим відумерлої спадщини врегульовано ст. 1277 ЦК України, згідно з якою підставами визнання спадщини відумерлою є:

- 1) відсутність спадкоємців за заповітом і за законом;
- 2) усунення їх від права на спадкування;

3) неприйняття ними спадщини, а також відмова від її прийняття. За наявності таких підстав майно за рішенням суду, яке може бути постановлене після спливу одного року після відкриття спадщини переходить у власність територіальної громади за місцем відкриття спадщини.

Спадкове право майже всіх країн передбачає перехід відумерлого майна до державної казни, що унеможлиблює втрату права власності на спадкове майно і тим самим сприяє його захисту від можливого пошкодження або втрати. Для набуття державою права на відумерле майно прийняття спадщини законом не передбачено.

Разом з тим у різних правових системах існують дві різні концепції права держави на спадкування відумерлого майна. Концепція «права окупації» означає, що відумерле майно, яке знаходиться на території держави, переходить у її власність як безхазяйне, вільне від будь-яких обтяжень на підставі принципу місцезнаходження речі або місця смерті громадянина (Франція, Австрія, США). Держава обертає таке майно на свою користь незалежно від зв'язків між нею і спадкодавцем. Право окупації виключає можливість передання відумерлого майна іноземній державі, яка претендує на нього за правом спадкування.

Концепція «права спадкування» ґрунтується на універсальному правонаступництві і передбачає наявність зв'язку між державою і спадкодавцем, оскільки відумерле майно переходить у власність держави, громадянином якої був померлий, незалежно від місцезнаходження майна (Росія, Іспанія, Швейцарія). У цьому разі держава несе відповідальність за боргами спадкодавця. Отже, якщо громадянин помер за кордоном і в нього немає спадкоємців, то за концепцією права окупації відумерле майно перейде до держави, в якій громадянин помер або де знаходиться спадкова маса. Перехід же майна за правом спадкування означатиме, що воно буде звернено державі, громадянином якої був спадкодавець.

Різний правовий режим, як правило, передбачено при переході до держави різних категорій майна. Рухоме відумерле майно передається державі, громадянином якої був спадкодавець (особистий закон спадкодавця), а нерухоме — за будь-яких умов переходить до держави, на території якої воно знаходиться (закон місцезнаходження речі). Такий принцип роздвоєння статуту спадкування відумерлого майна відображено у Мінській конвенції, згідно із ст. 46 якої якщо за законодавством Договірної Сторони, що підлягає застосуванню при спадкуванні, спадкоємцем є держава, то рухоме спадкове майно переходить Договірній Стороні, громадянином якої є спадкодавець у момент смерті, а нерухоме спадкове майно переходить Договірній Стороні, на території якої воно знаходиться.

Питання про те, яке майно вважається рухомим, а яке — нерухомим, вирішується за правом держави, на території якої знаходиться майно.

З метою визначення права, яке необхідно застосовувати до зазначених відносин, слід урахувати двосторонні міжнародні договори про правову допомогу у цивільних справах, де спадкуванню взагалі і спадкуванню відумерлого майна приділено певну увагу і які мають пріоритет перед внутрішнім законодавством. Наприклад, Угодою між Україною та Турецькою Республікою про правову допомогу та співробітництво у цивільних справах встановлено, що якщо померлий громадянин однієї з Договірних Сторін не має спадкоємця на території другої Договірної Сторони, то його рухоме та нерухоме майно буде передано у власність тієї держави, на чій території воно знаходиться.

Таким чином, доля відумерлого майна залежить:

- 1) від того, якої концепції його переходу додержується конкретна держава;

- 2) від місцезнаходження спадкової маси;
- 3) від належності майна до рухомого чи нерухомого.

У сфері спадкових відносин з іноземним елементом існують як імперативні, так й диспозитивні норми. Як правило, імперативні норми застосовуються щодо спадкування нерухомого майна.

## **2. КОЛІЗІЙНІ НОРМИ В ОБЛАСТІ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН.**

До видів трудових відносин з іноземним елементом відносять:

- 1) праця місцевих громадян у іноземних роботодавців за межами своєї держави;
- 2) закордонні відрядження громадян для роботи за кордоном;
- 3) робота на підприємствах, що належать іноземним підприємцям, на території своєї держави;
- 4) праця іноземців у державі перебування.

У правовому регулюванні міжнародних трудових відносин велику роль відіграють міжнародні договори. Вони можуть містити або тільки колізійні норми, або тільки матеріально-правові норми, або ті й інші разом. При цьому міжнародних угод, що уніфікують колізійні норми, значно менше тих, котрі містять матеріально-правові норми.

Право, що регулює трудові відносини, носить двоякий характер: наука і практика більшості держав при регулюванні трудових відносин за кордоном розрізняють відносини приватного і публічного права. До норм публічно-правового характеру відносять правила щодо охорони публічного порядку, охорони прав працівників (охорона праці, мінімальна заробітна плата й ін.). Для відмежування цих норм від норм приватно-правових можна використовувати принцип неможливості їхньої зміни угодою сторін, закріпленою трудовим договором.

Основні колізійні норми в області трудових відносин містяться в ряді Конвенцій Міжнародної Організації Праці. Серед цих документів найбільш відомими є десятки конвенцій, що регулюють працю моряків. У якості головної колізійної прив'язки вони використовують закон держави реєстрації судна (напр. Конвенція N22 (1926) про трудові угоди моряків). На регіональному рівні найбільша кількість колізійних норм і сама розроблена їхня система представлена в Конвенції ЄЕС відносно права, яке застосовується до договірних зобов'язань 1980р. Міжнародні угоди, що містять матеріальні норми міжнародного приватного права в області трудових відносин, можна поділити на 3 групи:

- 1) конвенції і договори, спеціально присвячені іноземним працівникам і робітникам-мігрантам (Міжнародна Конвенція ООН про захист прав усіх робітників-мігрантів та їхніх родин 1990 р.; Європейська Конвенція про правове положення робітників-мігрантів, прийнятий Радою Європи в 1977 р. і ін.

- 2) Міжнародні договори в різних областях економічного, наукового і культурного співробітництва, у яких трудові норми носять допоміжний характер.

Практично усі міжнародні угоди в галузі трудових відносин з іноземним елементом розроблені під керівництвом Міжнародної організації праці. Дана організація була створена у відповідності з Версальським договором в якості автономної установи, яка пов'язана з Лігою Націй, з метою забезпечення соціальної справедливості для працюючих, розробки програм, які спрямовані на покращення умов праці та життя, встановлення міжнародних стандартів в галузі трудових відносин. В даний час членами МОП є більш 150 держав, а сама організація володіє широкими правами в міжнародно-правовому регулюванні трудових відносин. Усі конвенції МОП є багатосторонніми міжнародними договорами, які підлягають ратифікації країнами-учасниками організації.

СРСР брав участь у багатьох Конвенціях МОП: "Про мінімальний вік дітей і підлітків, що допускаються на різного роду роботи"; "Про медичний огляд дітей і підлітків з метою з'ясування придатності до визначеного виду роботам"; "Про обмеження нічної праці дітей і підлітків"; "Про щорічні оплачувані відпустки"; "Про охорону материнства"; "Про примусову й обов'язкову працю"; "Про робочий час до 40 годин на тиждень"; "Про рівну

винагороду чоловіків і жінок за працю рівної цінності"; "Про волю асоціацій, захисту права на організацію і висновок колективних договорів"; "Про захист заробітної плати"; "Про дискримінацію в області праці і занять" і ін.

Внутрішнє законодавство, що регулює трудові відносини з іноземним елементом, різноманітне. Воно містить у собі насамперед закони про міжнародне приватне право або відповідні розділи цивільних кодексів. Джерелами матеріально-правових норм, що регулюють трудові відносини з іноземним елементом, є правові акти про іноземців, імміграцію, зайнятості. В Україні основними документами у цій галузі - Кодекс законів про працю України та закон України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства."

У регулюванні трудових відносин з іноземним елементом велике значення мають локальні нормативні акти: колективні договори, положення про персонал, про структурні підрозділи спільних і іноземних підприємств. З діяльністю транснаціональних корпорацій зв'язана поява міжнародних колективних договорів. У більшості країн визнається принцип автономії волі для трудових відносин. Однак у питанні про межі застосування цього принципу є різні підходи. Деякі країни (Великобританія, Канада, Італія, Німеччина) не обмежують волю вибору права сторонами трудового договору. В інших державах існують певні обмеження. Так, в Австрії закріплена обов'язкова письмова форма вибору; у Польщі - обмеження кола правових систем, серед яких можливий вибір. Важливим обмежувальним правилом європейського колізійного права є невизнання вибору в тому випадку, якщо він позбавляє працівника захисту, наданої йому імперативними нормами того закону який був би застосований у випадку відсутності вибору.

Отже, у доктрині допускається вибір компетентного закону сторонами. При відсутності такої угоди сторін допускається відшукання гіпотетичної волі сторін, а також застосування субсидіарних колізійних прив'язок – як правило, до закону місця роботи або до закону місця перебування підприємства роботодавця. Крім того використовується і прив'язка до закону місця висновку трудового договору. Найпоширеніша колізійна прив'язка в області міжнародних трудових відносин - закон місця роботи (*lex loco laboris*). Вона закріплена в Австрії, Угорщині, Іспанії, Швейцарії, Нідерландах, Бразилії, у Конвенції ЄС про право, застосовному до договірних зобов'язань (її положення в області трудових норм були розроблені на основі багаторічної практики судів європейських держав по розгляду трудових спорів з іноземним елементом). Тенденція до застосування даної прив'язки намічається й у країнах СНД. Відзначимо, що жодна з прив'язок у розглянутій області не є універсальною.

Для трудових угод працівників транспортних організацій використовуються інші колізійні прив'язки: на морському транспорті - закон прапора; на річковому і повітряному транспорті - закон місця реєстрації судна; на залізничному й автомобільному транспорті - закон перевізника.

Однак колізійними нормами в будь-якому випадку не можна охопити всі аспекти трудових відносин. Тому багато держав останнім часом переходять до використання у своєму законодавстві колізійного правила загального характеру - закону найбільш тісного зв'язку (*proper law*), незважаючи на всі його недоліки. Законодавча практика багатьох країн знає прямі і непрямі обмеження доступу іноземців до праці, серед прямих обмежень - дозволи (*work permit*), які видаються іноземцю для заняття визначеної посади на підприємстві або для роботи у конкретного роботодавця. (Фінляндія, Німеччина, Сінгапур, Філіппіни, Люксембург, Канада й ін.) Доступ до праці іноземців може бути обмежений побічно шляхом видачі дозволу наймачам (*employment authorization*) на працевлаштування іноземних громадян або шляхом установа пропорції національних робітників на підприємствах. (Австрія, Нідерланди, Панама). У деяких країнах вимагаються одночасно обидва дозволів - і для працівника, і для наймача (Бельгія).

Широко поширені у світовій законодавчій практиці обмеження, пов'язані з недопущенням іноземців на визначені посади, заняття яких можливо винятково громадянами даної держави. Конвенція МОП №143 передбачає дві умови для таких



обмежень: вони повинні стосуватися невеликої категорії робіт і функцій; вони повинні вводитися в інтересах держави. У світовій практиці практично загальним правилом є недопущення іноземців на державну службу, хоча в деяких країнах іноземці не допускаються навіть на державні підприємства (Судан).

Трудові права іноземців в Україні й українських громадянах за рубежом.

Трудові права й обов'язки іноземців - складова частина їхнього правового статусу. Тому загальні положення вітчизняного законодавства про статус іноземців застосовуються і до трудових відносин. Основними принципами правового положення іноземців є: принцип рівності перед законом і принцип національного режиму. Природно, ці принципи застосовуються й у сфері трудових відносин.

Право іноземців на трудову діяльність в Україні передбачено Законом України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства". У відповідності зі ст.8 Закону іноземці мають рівні з громадянами України права й обов'язки в трудових відносинах, якщо інше не передбачено законодавством України і міжнародних договорів України.

Загальне правило щодо регулювання в Україні трудових відносин з іноземним елементом містить ст.8 Кодексу Законів про працю України. Трудові відносини громадян України, що працюють за її межами, а також трудові відносини іноземних громадян, що працюють на підприємствах, установах, організаціях України, регулюються законодавством країни працевлаштування та міжнародними договорами України. При цьому в цій області, так само як і у всіх інших, установлений пріоритет норм міжнародних договорів України над положеннями внутрішнього законодавства (ст.8-1 КЗпП України).

Іноземці, що постійно проживають в Україні, мають право займатися трудовою діяльністю на підставах і в порядку, установленому законодавством України. Іноземці, що іммігрували в Україну для працевлаштування на визначений, термін, можуть займатися трудовою діяльністю після одержання в установленому порядку дозволу на працевлаштування.

Виключення з загального правила полягають у неможливості! призначення іноземців на визначені чи посади їхні заняття визначеною діяльністю, якщо відповідно до законодавства України заняття такою діяльністю або призначення на такі посади зв'язано з приналежністю до громадянства України. Так, іноземці не можуть працювати в правоохоронних органах (ст.7 Закону "Про статус суддів" від 15.12.1992 р.; ст.17 Закону України "Про міліцію" від 20.12.1990 р.), займатися адвокатською діяльністю (ст.2 Закону України "Про адвокатуру" від 19.12.1992 р.), а також аудиторською діяльністю (ст.5 Закону України "Про аудиторську діяльність" від 22.04.1993 р.). Крім того, особи, що пройшли медичну чи фармацевтичну підготовку в навчальних закладах закордонних країн, допускаються до професійної діяльності тільки після перевірки їхньої кваліфікації в порядку, установленому Міністерством Охорони здоров'я України (ч.4 ст.74 Основ законодавства України про охорону здоров'я від -19.11.1992 р.)

У будь-якому випадку трудова діяльність іноземців в Україні допускається на підставі трудового договору, укладеного відповідно до положень законодавства України між іноземним громадянином і українським підприємством, установою, організацією.

Принцип національного режиму поширюється не тільки на питання доступу іноземців до праці, але і на їхні трудові права й обов'язки. Іноземці мають рівні з місцевими громадянами права й обов'язки, які встановлені такими інститутами трудового права, як колективний договір, трудовий договір, робочий час і час відпочинку, заробітний платіж та ін.

Усі питання працевлаштування іноземців в Україні урегульовані Положенням про умови і порядок оформлення іноземним громадянам дозволу на працевлаштування в Україні №27 від 05.05.1993 р. Даним Положенням передбачено, що підприємства, установи, організації незалежно від форми власності і господарювання, а також іноземні суб'єкти господарської діяльності, що діють на території України, можуть використовувати працю іноземних громадян тільки при наявності в них дозволу на працевлаштування, якщо інше

не передбачено міжнародними договорами України. Такий дозвіл видається Республіканським центром зайнятості Міністерства Праці України для роботи на зазначеному підприємстві, установі, організації на визначеній посаді (за фахом) за умови, що в країні (регіоні) немає працівників, що спроможні виконувати цей вид роботи, або є достатні обґрунтування доцільності використання праці іноземних фахівців. Дозвіл на працевлаштування не потрібно для іноземців, що мають статус біженця, керівника спільного підприємства й іноземних суб'єктів господарської діяльності, що діють на території України, а також для деяких інших категорій працівників. Дозвіл видається на термін до одного року і може бути продовжено, але в сумі терміном дії не більш чотирьох років. Новий дозвіл може бути отримане після перерви тривалістю не менш 6 місяців. Рішення про видачу дозволу на працевлаштування приймається на основі заяви роботодавця з обґрунтуванням необхідності використання праці іноземних громадян і можливості створення для них необхідних умов перебування і діяльності, погодженого з Центром зайнятості відповідно Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя. До заяви додаються копія проекту контракту з роботодавцем, список іноземних громадян із вказівкою імен, прізвищ, років народження, номерів паспорта, спеціальності, статі, а також квитанція про оплату коштів за розгляд заяви. Іноземний громадянин, що здійснює трудову діяльність в Україні без наявності зазначеного дозволу, підлягає негайному виселенню за межі території України за рахунок коштів роботодавця, що нелегально використовував його працю.

Положення законодавства України стосовно праці іноземців цілком відповідають ст.7 Міжнародного Пакту про економічні, соціальні і культурні права, що встановлює право кожного на справедливі і сприятливі умови праці.

Друга основна група виникнення трудових відносин з іноземним елементом – укладення громадянином України трудового договору з іноземним наймачем або виконання роботи за кордоном, коли суб'єкти відносин належать до однієї держави. У такі відносини входять:

- 1) робота за кордоном за трудовим контрактом з іноземним наймачем;
- 2) робота в Україні за трудовим контрактом з іноземним наймачем;
- 3) робота за кордоном за трудовим контрактом з вітчизняним наймачем (відрядження за кордон).

1. У випадку роботи українських громадян в іноземних наймачів за кордоном за трудовим договором їхні трудові відносини виникають і регулюються відповідно до трудового законодавства відповідної іноземної держави. Доступ до праці, об'єм трудових прав і обов'язків залежать від трудового права даної країни і від її законодавства у відношенні іноземців.

2. Трудові відносини між громадянами України та іноземних наймачів у випадку трудової діяльності працівника на території України підкоряються закону України.

3. При відряджанні працівників за кордон загальноприйнятим правилом є підпорядкування трудових відносин праву країни, що відряджає, (*lex loci delegationis*). Конвенція ЄЕС про договірні зобов'язання встановлює в якості основної колізійної прив'язки право країни, у якій працівник звичайно виконує свою роботу, навіть якщо він тимчасово працює в іншій країні (п. "а" ч.2 ст.6). Трудові відносини громадян України, що відряджаються для роботи за кордоном, регулюються загальними нормами національного трудового законодавства, якщо спеціальним законодавством або міжнародними угодами не встановлене інше.

### **Питання соціального забезпечення в міжнародному приватному праві.**

Соціальне забезпечення іноземців тісно пов'язано з їхніми трудовими правами. Питанням соціального забезпечення присвячений ряд міжнародно-правових документів, зокрема Європейська Конвенція про соціальне забезпечення мігрантів 1972 р., Конвенція Північних країн про соціальне забезпечення 1955 р. У даних документах основним принципом, що гарантує право іноземця на соціальне забезпечення, є трудова діяльність

іноземця протягом визначеного терміну (по Конвенції 1972 р. - не менш 6 місяців для одержання допомоги по безробіттю, хворобі та материнству, 5 років для одержання пенсії за віком) на території країни перебування.

Відповідно до законодавства України іноземці, що постійно проживають на її території, мають рівні з громадянами України права на соціальне забезпечення й одержують його на загальних підставах. Іноземці, що тимчасово перебувають на території України, користуються соціальним забезпеченням у порядку, обумовленому законодавством України.

Принципи соціального забезпечення іноземців часто містяться в двосторонніх угодах у цій області. Звичайно цими угодами встановлюється національний режим для громадян договірних держав у відношенні всіх питань соціального забезпечення на їхній території. При соціальному забезпеченні громадян застосовується право країни їхнього перебування. Саме соціальне забезпечення здійснюється компетентними органами країни, на території якої порушене клопотання про призначення пенсії або допомоги. При призначенні пенсій та допомог громадянам цілком зараховується виробничий стаж, набутий на території договірних держав. У випадку переселення громадянина, що користується соціальним забезпеченням, з території однієї країни на територію іншої, виплата призначених у першій країні пенсій або допомог припиняється, і компетентні органи країни перебування призначають соціальне забезпечення відповідно до положень свого законодавства.

У відношенні громадян держав - членів Співдружності незалежних держав питання пенсійного забезпечення регламентуються Угодою про гарантії прав громадян держав-учасників СНД в області пенсійного забезпечення від 13 березня 1992 р.

При призначенні в Україні пенсій стаж роботи за кордоном устанавлюється на підставі документів, що легалізовані Міністерством Закордонних Справ України. Документи про стаж роботи, видані в державах, з якими укладені відповідні угоди, приймаються без легалізації. Іноземним громадянам, а також їхнім родинам у випадках, коли для призначення пенсії необхідний визначений стаж роботи, пенсії призначаються за умови, що половина необхідного стажу роботи приходиться на роботу в Україні, якщо міжнародними договорами України не передбачене інше, або незалежно від таких договорів, якщо необхідні страхові внески повністю сплачені до Пенсійного Фонду України. Громадянам, що виїхали на постійне місце проживання за кордон, пенсія не призначається. Пенсії, призначені в Україні до виїзду на постійне місце проживання за кордон, виплачуються перед таким виїздом на 6 місяців уперед. За час перебування таких громадян за кордон виплачуються тільки пенсії, призначені внаслідок трудового каліцтва або професійного захворювання. У сфері трудових відносин існують безліч міжнародних правових документів, які містять норми щодо порядку працевлаштування іноземців, об'єму їх права та обов'язків, права на соціальний захист та щодо інших важливих питань у цій сфері. У доктрині допускається вибір компетентного закону сторонами. При відсутності такої угоди сторін допускається відшукання гіпотетичної волі сторін, а також застосування субсидіарних колізійних прив'язок – як правило, до закону місця роботи або до закону місця перебування підприємства роботодавця. Крім того використовується і прив'язка до закону місця висновку трудового договору. Найпоширеніша колізійна прив'язка в області міжнародних трудових відносин - закон місця роботи.

Головний принцип спадкового права викладений у такій класичній нормі, зміст якої полягає у то, що відносини по спадкоємству визначаються за законом тієї країни, де спадкодавець мав останнє місце проживання.

Основними колізійно-правовими питаннями трудових відносин з іноземним елементом є:

- 1) можливість застосування принципу автономії волі сторін до трудового договору;
- 2) визначення системи колізійних прив'язок, за допомогою яких найбільше раціонально визначати право, яке слід застосовувати до змісту та форми правових актів, до суб'єктів міжнародних трудових відносин.

Для регулювання трудових відносин у доктрині міжнародного приватного права допускається вибір компетентного закону сторонами. При відсутності такої угоди сторін допускається відшукування гіпотетичної волі сторін, а також застосування субсидіарних колізійних прив'язок – як правило, до закону місця роботи або до закону місця перебування підприємства роботодавця.

Основними принципами правового положення іноземців є: принцип рівності перед законом і принцип національного режиму

**Питання для самоконтролю:**

1. З'ясуйте, який закон щодо спадкування нерухомості є визначальним в Україні?
2. Визначте функції, які виконує консул України у справах, пов'язаних зі спадщиною.
3. Обґрунтуйте, чому у сфері трудових відносин законодавці світу встановлюють обмеження щодо «автономної волі сторін»?
4. З'ясуйте, чи на всіх іноземців у сфері трудових відносин поширюється в Україні національний режим?

### **Лекція 30. МІЖНАРОДНИЙ ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС**

1. Поняття міжнародного цивільного процесу та його джерела.
2. Правове становище іноземних осіб у цивільному процесі.
3. Міжнародна підсудність (юрисдикція) цивільних справ з іноземним елементом.
4. Іноземні судові доручення.
5. Визнання та примусове виконання іноземних судових рішень.

**Мета лекції** – розглянути колізійні норми міжнародного цивільного процесу

#### **1. ПОНЯТТЯ МІЖНАРОДНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТА ЙОГО ДЖЕРЕЛА**

У Загальній частині МПП зазначалося, що основною проблемою МПП є проблема вибору між правовими системами декількох країн, які «стикаються» одна з одною при виникненні приватноправових відносин з іноземним елементом. Проблема вибору стосується не тільки матеріального права, а й правопорядку в цілому, включаючи вибір судової юрисдикції певної країни. Слід відмітити, що у деяких державах саме розв'язання колізії юрисдикцій розглядається як головне, першочергове завдання МПП. Так, англійські науковці зазначають: «Якщо виникає міжнародний спір, першим кроком, який слід зробити в міжнародному приватному праві, — це визначити судові органи, що мають компетенцію його розглядати. Наступним кроком суду має стати вирішення інших процесуальних питань — як має бути повідомлений відповідач, про початок судових процедур, які форми доказування будуть прийнятними для суду...». В багатьох державах включення процесуального елемента до сфери дії МПП відображено в чинному законодавстві, і це характерно не тільки для країн англо-американської системи права, а й для Австрії, Чехії, Угорщини, Монголії, країн Латинської Америки. Наприклад, сфера дії Закону Швейцарії «Про міжнародне приватне право» включає: 1) компетенцію швейцарських судів та відомств; 2) належне до застосування право; 3) підстави визнання та виконання іноземних судових рішень; 4) арбітраж та підсудність.

З огляду на тісний зв'язок колізійних питань про вибір права з процесуальними питаннями в Україні запроваджено комплексне регулювання проблеми колізії законів та колізії юрисдикції в одному нормативному акті — Законі України «Про міжнародне приватне право». Отже, в навчальному курсі МПП традиційно розглядаються питання міжнародного цивільного процесу (МЦП).

**Міжнародне цивільне процесуальне право** — це сукупність процесуальних правових норм, що містяться у внутрішньому праві держави і міжнародних договорах за участю цієї

держави, які регулюють цивільно-процесуальні відносини з іноземним елементом при здійсненні правосуддя з цивільних справ і надання міжнародної правової допомоги.

Для МЦП притаманні такі особливості: по-перше, він потрібен, якщо в цивільному правовідношенні з'являється іноземний елемент; по-друге, своєю метою МЦП має захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави; по-третє, МЦП має в цілому публічний характер; по-четверте, МЦП припускає взаємозв'язок та взаємодію органів різних держав та міжнародних організацій, які реалізують функції в галузі захисту цивільних прав.

До компетенції МЦП найчастіше відносять вирішення питань щодо:

1) цивільного процесуального становища іноземців, осіб без громадянства, іноземних підприємств і організацій;

2) судового імунітету іноземної держави та її дипломатичних представників, міжнародних (міждержавних) організацій;

3) міжнародної підсудності (юрисдикції) з цивільних справ;

4) іноземних судових доручень;

5) визнання та примусового виконання іноземних судових рішень з цивільних справ та ін.

На підставі ст. 2 ЦПК України цивільне судочинство здійснюється відповідно до Конституції України, цього Кодексу та Закону України «Про міжнародне приватне право». Якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, передбачено інші правила, ніж встановлені цим Кодексом, застосовуються правила міжнародного договору. Перш за все це означає, що участь іноземців у цивільному процесі як позивачів чи відповідачів або заінтересованих осіб не змінює загального порядку розгляду справ у суді України. Провадження ведеться за загальними правилами цивільного судочинства, встановленими ЦПК України.

Отже, цивільне судочинство та пов'язані з ним цивільні процесуальні відносини з іноземним елементом, як правило, підпорядковані власному праву суду. Безумовно, переважне значення власного цивільного процесуального права, що застосовується при розгляді будь-яких цивільних справ з іноземним елементом, для більшості теоретиків і практиків завжди видавалося аксіомою. У тих випадках, коли міжнародний договір стосується цього питання, він, як правило, вирішує його саме в зазначеному сенсі, тобто називає «закон суду», де відбуваються процесуальні дії.

Таким чином, згідно з чинним законодавством та домінуючою в МПП доктриною суду, розглядаючи справу з іноземною особою, повинен застосовувати, як правило, процесуальне право своєї країни, або закон місця розгляду спору, або «закон суду» (*lex fori*).

Головним внутрішнім джерелом МЦП є Конституція України. Стаття 26 Конституції гарантує іноземцям та особам без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, ті самі права і свободи та покладає на них такі самі обов'язки, як і на громадян України, за деякими винятками. Відповідно до ч. 2 ст. 55 Конституції кожний, тобто громадянин України, іноземець, особа без громадянства, мають гарантоване державою право оскаржити в суді рішення, дії чи бездіяльність будь-якого органу державної влади, органу місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Закон України «Про міжнародне приватне право» містить розділи XI-XIII, присвячені провадженню у справах за участю іноземних осіб, підсудності та виконанню іноземних судових доручень, визнанню та виконанню рішень іноземних судів. Також спеціальні розділи — про визнання та виконання рішень іноземних судів в Україні (VIII) та провадження у справах за участю іноземних осіб (X) — містяться в ЦПК України. Слід зазначити, що процесуальні норми цих нормативних актів певним чином дублюють та доповнюють одна одну. Так, ст. 414 ЦПК містить відсилочну норму щодо врегулювання питань підсудності справ за участю іноземних осіб, а статті 70-77 Закону України «Про міжнародне приватно право» докладно регулюють ці відносини. У той же час Закон «Про міжнародне приватне право» у статтях 81-82 встановлює лише загальні засади визнання та виконання рішень іноземних

судів в Україні. Докладний порядок розгляду таких справ регламентується статтями 390-401 ЦПК України.

Цивільні процесуальні норми містяться і в законах України від «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», «Про біженців», «Про нотаріат» та ін.

Враховуючи, що іноземна держава, її дипломатичні представники і деякі інші особи користуються судовим імунітетом, до джерел МЦП слід віднести затверджений Указом Президента України від 25 червня 2002 р. у редакції Указу від 1 вересня 2006 р. Порядок здійснення захисту прав та інтересів України під час урегулювання спорів, розгляду в закордонних юрисдикційних органах справ за участю іноземного суб'єкта та України, Консульський Статут від 2 квітня 1994 р.<sup>1</sup>. Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні, затверджене Указом Президента України від 10 червня 1993 р., а також Положення про дипломатичне представництво України за кордоном, затверджене розпорядженням Президента України від 22 жовтня 1992 р.

Процесуальні норми містяться в багатьох підзаконних актах внутрішнього законодавства. Одним з найважливіших з них є Інструкція «Про порядок виконання міжнародних договорів з питань надання правової допомоги в цивільних справах щодо вручення документів, отримання доказів та визнання і виконання судових рішень», затверджена Наказом Міністерства юстиції України, Державної судової адміністрації України від 27 червня 2008 р. Ця Інструкція визначає порядок опрацювання доручень про вручення документів, отримання доказів, вчинення інших процесуальних дій, а також клопотань про визнання і виконання судових рішень на виконання чинних міжнародних договорів України з питань надання правової допомоги в цивільних справах.

Друга група джерел МЦП — міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Важливим джерелом МЦП є Віденська конвенція від 23 серпня 1978 р. «Про правонаступництво держав відносно договорів», яка набрала чинності для України 6 листопада 1996 р. Стосовно міжнародних договорів, у яких Україна самостійно не брала участі, діють загальні положення Конвенції, викладені в ч. IV «Об'єднання та відокремлення держав», зокрема у ст. 34 «Правонаступництво держав в разі відокремлення частин держави». Згідно з цією статтею, якщо частини території держави відокремлюються і утворюють нові держави, будь-який договір, що діє на момент правонаступництва держав, продовжує діяти відносно кожної утвореної таким чином держави-наступника. Норми міжнародного цивільного процесу містяться у Конвенції про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 р., яка встановила умови та межі дії міжнародних угод.

Важливими джерелами, що створюють необхідні засоби для полегшення передання та виконання судових доручень, а також своєчасного вручення за кордоном судових або позасудових документів, є дві конвенції, до яких Україна приєдналась 19 жовтня 2000 р.: Конвенція про отримання за кордоном доказів у цивільних або комерційних справах, укладена 18 березня 1970 р., та Конвенція про вручення за кордоном судових та позасудових документів у цивільних або комерційних справах, укладена 15 листопада 1965 р. Ці конвенції замінюють положення статей 1-16 Гаазької конвенції від 1 березня 1954 р. з питань цивільного процесу.

Після приєднання України до Статуту Ради Європи 31 жовтня 1995 р. слід відзначити Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р., а також Перший протокол та протоколи № 2, 4, 7, 11 до цієї Конвенції, які було ратифіковано Україною 17 липня 1997 р.

До джерел міжнародного цивільного процесу належать також норми Віденської конвенції про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 р. та Віденської конвенції про консульські зносини від 24 квітня 1963 р., у яких брав участь СРСР і які є чинними для України.

Цивільні процесуальні норми містяться також в укладених Україною консульських конвенціях та договорах про правову допомогу. На сьогодні є чинними, зокрема, такі міжнародні договори з цього питання:

а) Конвенція про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних та кримінальних справах, укладена державами-членами СНД у Мінську 22 січня 1993 р.;

б) Угода про порядок вирішення спорів, пов'язаних зі здійсненням господарської діяльності, підписана урядами держав-учасниць СНД у Києві 20 березня 1992 р.

в) Конвенція про визнання і виконання іноземних арбітражних рішень, укладена у Нью-Йорку в 1958 р.;

г) двосторонні договори України про правову допомогу та правові відносини в цивільних справах: з Республікою Грузія (підписано 9 січня 1995 р.), Естонською Республікою (підписано 15 лютого 1995 р.), Республікою Молдова (підписано 13 грудня 1993 р.), Республікою Польща (підписано 24 травня 1993 р.), Китайською Народною Республікою (підписано 31 жовтня 1992 р.), Литовською Республікою (підписано 7 липня 1993 р.), Латвійською Республікою (підписано 23 травня 1995 р.), Монголією (підписано 27 червня 1995 р.), Республікою Узбекистан (підписано 19 лютого 1998 р.), Соціалістичною Республікою В'єтнам (підписано 6 квітня 2000 р.); Республікою Македонія (підписано 10 квітня 2000 р.); Турецькою Республікою (підписано 23 листопада 2000 р.); Угорською Республікою (підписано 2 серпня 2001 р.); Чеською Республікою (підписано 28 травня 2001 р.); Республікою Куба (підписано 27 березня 2003 р.); Корейською Народно-Демократичною Республікою (4 червня 2004 р.); Республікою Кіпр (ратифіковано 22 вересня 2005 р.); Республікою Болгарія (22 вересня 2005 р.); Румунією (ратифіковано 7 вересня 2005 р.); Ісламською Республікою Іран (ратифіковано 7 вересня 2005 р.);

г) двосторонні договори про взаємну правову допомогу, укладені СРСР та є чинними для України: з Народною Республікою Албанія, Алжирською Народною Демократичною Республікою, Народною Республікою Болгарія, Грецькою Республікою, Іракською Республікою, Народною Демократичною Республікою Ємен, Республікою Кіпр, Корейською Народною Демократичною Республікою, Румунською Народною Республікою, Туніською Республікою, Фінляндською Республікою, а також Конвенція між СРСР та Італійською Республікою про правову допомогу в цивільних справах;

д) двосторонні договори про взаємну правову допомогу, які були укладені СРСР та є чинними для України: з Народною Республікою Албанія, з Алжирською Народною Демократичною Республікою, із Іракською Республікою, з Народною Демократичною Республікою Ємен, з Німецькою Демократичною Республікою, з Туніською Республікою, з Фінляндською Республікою, а також Конвенція між СРСР та Італійською Республікою про правову допомогу в цивільних справах;

е) угода між СРСР та Австрійською Республікою з питань цивільного процесу від 11 березня 1970 р.;

є) Угода між СРСР та Францією про передання судових та нотаріальних документів і виконання судових доручень по цивільних та торговельних справах від 8 серпня 1936 р.

Таким чином, згідно з чинним законодавством та домінуючою в МПП доктриною суд, розглядаючи справу з іноземною особою, повинен застосовувати, як правило, процесуальне право своєї країни, або закон місця розгляду спору, або «закон суду» (*lex fori*).

## **2. ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ІНОЗЕМНИХ ОСІБ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ**

Під іноземними особами в МЦП розуміються всі фізичні особи, що не є громадянами даної країни (іноземці та особи без громадянства), усі юридичні особи, що не мають «національності» даної країни (іноземні фірми та міжнародні юридичні особи), а також іноземні держави та міжнародні організації (далі — іноземні особи).

До цивільних процесуальних прав іноземних осіб передусім належить право на звернення до суду і на засоби судового захисту, а також право на справедливий і публічний

розгляд у суді. Ці права закріплено як у двосторонніх договорах про взаємну правову допомогу, так і у внутрішньому законодавстві кожної держави.

Міжнародні договори закріплюють принцип надання іноземцям та особам без громадянства захисту цивільних прав на засадах національного режиму. Цей принцип означає, що іноземці в даній державі мають право на захист тих самих цивільних прав тими самими засобами та в тому самому порядку, як і всі громадяни цієї держави, і не можуть претендувати на винятки з місцевого закону.

Відповідно до ст. 22 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» іноземці і особи без громадянства мають право на звернення до суду та до інших державних органів для захисту їх особистих, майнових та інших прав.

Розділ X ЦПК, а також розділ XI Закону України «Про міжнародне приватне право» присвячено, зокрема, цивільним процесуальним правам іноземців і осіб без громадянства. Згідно з ч. 2 Ст. 410 ЦПК іноземні особи мають процесуальні права та обов'язки нарівні з фізичними і юридичними особами України, за винятками, встановленими Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Наданий іноземним особам в Україні національний режим у судовому провадженні є безумовним. Це означає, що суд, як правило, не повинен ставити в кожному окремому випадку питання про наявність взаємності, тобто не повинен з'ясовувати в процесі конкретної справи, чи передбачено законодавством іноземної держави рівнозначні права для фізичних та юридичних осіб України.

Разом з тим, якщо в іноземній державі допущено обмеження цивільних процесуальних прав фізичних осіб, установ, підприємств чи організацій, законом України можуть бути встановлено відповідні обмеження (реторсії) щодо фізичних та юридичних осіб тих держав, у яких допускаються такі спеціальні обмеження (ч. 3 ст. 410 ЦПК України). Природно, якщо іноземна держава скасовує спеціальні обмеження цивільних процесуальних прав фізичних або юридичних осіб, Україна згідно із законом теж скасовує відповідні обмеження.

Цивільне процесуальне законодавство України не містить обмежень чи умов, виконання яких є необхідним іноземним особам для звернення до суду. Між тим законодавство деяких держав містить норми, що дозволяють обмежити цивільну процесуальну правоздатність іноземних осіб. До таких обмежень можна віднести, зокрема, інститут внесення застави стосовно забезпечення судових витрат, що обмежує вільний доступ іноземців до суду. Сутність цього інституту полягає у покладенні на позивача-іноземця обов'язку внести завчасно до суду певну грошову суму для забезпечення судових витрат на той випадок, якщо відповідач їх понесе при відмові позивачеві — іноземній особі в позові. Даний обов'язок передбачений § 110 ЦПК ФРП, § 57 ЦПК Австрії, статтями 166, 167 ЦПК Франції (ці статті формулюють вимоги щодо досудового забезпечення). Цей інститут відомий також законодавству Бельгії, Швеції та ін.

Аби усунути перешкоди для вільного доступу в суд, більшістю країн урегульовано питання про звільнення іноземців від внесення застави в договорах про правову допомогу і правові відносини у цивільних та кримінальних справах.

Іноземні особи можуть бути суб'єктами цивільних процесуальних правовідносин, якщо вони визнані носіями процесуальних прав та обов'язків, наділені процесуальною правоздатністю і володіють процесуальною дієздатністю. На відміну від матеріальної цивільної правота дієздатності в питаннях процесуальної праводієздатності в МЦП немає єдності ні відносно термінології, ні відносно змісту понять, ні відносно критеріїв, що визначають можливість іноземних осіб брати участь у зарубіжних цивільних процесах.

Слід зазначити, що у зв'язку з прийняттям Закону України «Про міжнародне приватне право» з нового ЦПК було виключено спеціальні норми (статті 411, 412) про цивільну процесуальну правоздатність і дієздатність іноземних осіб. Згідно із ст. 74 Закону від 23 червня 2005 р. процесуальна правоздатність і дієздатність іноземних осіб в Україні визначаються



відповідно до права України, тобто в цьому питанні діє правило «закону суду» (*lex fori*). Тому можна вважати, що особа, яка відповідно до права своєї держави не є процесуально дієздатною, може бути визнана процесуально дієздатною на території України, якщо вона відповідно до ЦПК має цивільну процесуальну дієздатність, тобто, за загальним правилом, досягла повноліття — 18 років. Це означає, що іноземець, який досяг повноліття за українським законодавством (18 років), може особисто здійснювати цивільні процесуальні права та виконувати свої обов'язки в українському суді, незважаючи на те, що за законом своєї країни він вважається неповнолітнім.

Підкреслимо, що відповідно до ст. 411 ЦПК (зараз виключена) процесуальна правоздатність та дієздатність іноземця визначалася правом держави, громадянином якої він є, а процесуальна правоздатність та дієздатність особи без громадянства — правом держави, в якій ця особа постійно або переважно проживає.

Міжнародні договори, як правило, не вирішують питання про визначення цивільної процесуальної право-дієздатності іноземних осіб, а містять норми про їх матеріальну цивільну правосуб'єктність, тобто визначають правовий статус іноземних фізичних і юридичних осіб.

Виходячи з наведеного, можна зробити висновок про те, що цивільна процесуальна правоздатність та дієздатність іноземних осіб в Україні визначається за цивільним процесуальним законодавством України, тобто діє принцип національного режиму та «закону суду».

Цивільна процесуальна дієздатність іноземних осіб—це здатність особи не тільки особисто здійснювати свої права в суді, а й доручати ведення справи представникові. В силу принципу «закон суду» (*lex fori*), тобто відповідно до цивільного процесуального законодавства України, особиста участь у справі іноземної особи не позбавляє її права мати за цією справою представника.

Оскільки національний режим цивільного судочинства поширюється на іноземних осіб, можна вважати, що їх представниками в суді теоретично можуть бути всі особи, зазначені в ст. 40 ЦПК. Проте найчастіше представниками іноземців у суді виступають адвокати України, а також інші повнолітні особи, допущені судом, що розглядає справу, до представництва по справі, незалежно від того, є вони громадянами України чи іноземцями. Стаття 41 ЦПК встановлює, хто не може бути представником в суді, і не містить будь-яких обмежень за ознакою громадянства.

Разом із тим іноземні особи доручають ведення своїх справ, як правило, Українській іноземній юридичній колегії (далі — Укрінюрколегія), Міжнародній адвокатській компанії Бі.Ай.Ем., спеціалізованому об'єднанню адвокатів з іноземних справ «Українська Правнича Колегія» тощо. Але й іноземні адвокати можуть також надавати правову допомогу іноземним особам.

Унаслідок принципу «закон суду» (*lex fori*) порядок оформлення довіреності на ведення справи в суді передбачено ст. 42 ЦПК. Однак при вирішенні цього питання, наприклад, стосовно названих адвокатських об'єднань та адвокатів, які спеціалізуються з питань міжнародного приватного права, слід мати на увазі, що довіреність на ведення справи може бути оформлено іноземною особою не тільки згідно із законодавством України, а й за законодавством держави, в якій він має постійне місце проживання. Так, відповідно до Закону України від 23 червня 2005 р. порядок видання, строк дії, припинення та правові наслідки припинення довіреності визначаються правом держави, у якій видано довіреність (ст. 34).

Однак іноземна довіреність, як і будь-який інший офіційний документ, що походить від іноземної влади, за загальним правилом має бути легалізована. Відповідно до Консульського статуту України органи України приймають такі документи і акти на розгляд лише за наявності консульської легалізації, якщо інше не передбачено законодавством України або міжнародними договорами, учасниками якого є Україна і держава перебування (ст. 54). Відповідно до Закону України від 10 січня 2002 р. «Про приєднання України до Конвенції, що скасовує вимогу легалізації іноземних офіційних документів» Україна

приєдналась до Гаазької конвенції, що скасовує вимогу легалізації іноземних офіційних документів, яка набула чинності для України 22 грудня 2003 р. та застосовується у відносинах з державами, що не висловили заперечення проти приєднання України до цієї Конвенції<sup>1</sup>. Починаючи з 22 грудня 2003 р., документи, які мають бути представлені на території однієї з Договірних держав, звільняються від консульської легалізації. Єдина формальна вимога, що матиме місце при застосуванні цієї Конвенції, — це проставлення апостиля компетентним органом відповідної держави. Отже, якщо в міжнародних договорах містяться правила про скасування легалізації, то в цьому разі суди та інші органи України приймають іноземні довіреності та інші документи, якщо вони завірені апостилем.

Заперечення проти приєднання України до зазначеної Конвенції висловили Бельгія та Федеративна Республіка Німеччина. Відповідно до ст. 12 Конвенції це означає, що на території України не прийматимуться документи, виконані на території цих країн і завірені апостилем, а продовжує застосовуватися вимога додержання процедури консульської легалізації.

У міжнародному цивільному процесі широко застосовується також представництво іноземців у судах консулами відповідних держав. Ідеться про процесуальне представництво консулами як іноземців і осіб без громадянства в судах України, так і громадян України в іноземних судах. Таке представництво передбачено і внутрішнім законодавством України, і укладеними нею міжнародними угодами, в першу чергу консульськими конвенціями.

Відповідно до Консульського статуту України консульські установи України захищають за кордоном права та інтереси України, юридичних осіб і громадян України (ст. 1). Згідно із ст. 26 цього статуту консул має право без окремого доручення представляти в установах держави перебування громадян України, якщо вони є відсутніми і не доручили ведення справи якійсь особі або не можуть захищати свої інтереси з інших причин. Це представництво триває доти, поки особи, яких представляють, не призначать своїх уповноважених або не візьмуть на себе захист своїх прав та інтересів.

Іноземні особи можуть бути суб'єктами цивільних процесуальних правовідносин, якщо вони визнані носіями процесуальних прав та обов'язків, наділені процесуальною правоздатністю і володіють процесуальною дієздатністю. На відміну від матеріальної цивільної правота дієздатності в питаннях процесуальної праводієздатності в МЦП немає єдності ні відносно термінології, ні відносно змісту понять, ні відносно критеріїв, що визначають можливість іноземних осіб брати участь у зарубіжних цивільних процесах.

### **3. МІЖНАРОДНА ПІДСУДНІСТЬ (ЮРИСДИКЦІЯ) ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ**

У практичному аспекті під міжнародною підсудністю цивільної справи з іноземним елементом розуміють установлення таких її властивостей і ознак, за якими її може бути віднесено до компетенції судових органів тієї чи іншої країни.

Таким чином, міжнародна підсудність — це розмежування компетенції між судовими органами тієї чи іншої держави щодо розгляду і вирішення певних категорій цивільних справ з іноземним елементом та здійснення окремих процесуальних дій стосовно іноземної особи. При вирішенні питання про міжнародну підсудність суд іноземної держави повинен встановити межі власної компетенції та не зачіпати питання про те, чи компетентний вирішувати дану справу будь-який інший іноземний суд або інший юрисдикційний орган.

Вирішуючи питання про підсудність справ з іноземним елементом, суди України повинні керуватися не тільки нормами внутрішнього процесуального законодавства, а й тими колізійними нормами, які містяться перш за все у двосторонніх міжнародних договорах про правову допомогу та інших міжнародних договорах.

Відповідно до ст. 414 ЦПК підсудність судам України цивільних справ по спорах, у яких беруть участь іноземці, особи без громадянства, іноземні юридичні особи, а також по спорах, у яких хоча б одна із сторін проживає за кордоном, визначається законодавством

України. Отже, при вирішенні питання про міжнародну підсудність в Україні також діє «закон суду» (*lex fori*).

Загальні правила підсудності цивільних справ з іноземним елементом регулюються ст. 75 Закону України «Про міжнародне приватне право»: підсудність судам України справ з іноземним елементом визначається на момент відкриття провадження у справі, незважаючи на те, що в ХОДІ провадження у справі підстави для такої підсудності відпали або змінилися.

Суд відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо у суді чи іншому юрисдикційному органі іноземної держави є справа із спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав.

Зазначений закон передбачає два види міжнародної підсудності: виключну та альтернативну.

Випадки альтернативної підсудності справ судам України, коли вони можуть приймати до свого провадження і розглядати будь-які справи з іноземним елементом, встановлено ст. 76 Закону України «Про міжнародне приватне право»:

1) якщо сторони передбачили своєю угодою підсудність справи з іноземним елементом судам України, крім випадків, передбачених у ст. 77 цього Закону;

2) якщо на території України відповідач у справі має місце проживання або місцезнаходження, або рухоме чи нерухоме майно, на яке можна накласти стягнення, або знаходиться філія або представництво іноземної юридичної особи-відповідача;

3) у справах про відшкодування шкоди, якщо її було завдано на території України;

4) якщо у справі про сплату аліментів або про встановлення батьківства позивач має місце проживання в Україні;

5) якщо у справі про відшкодування шкоди позивач — фізична особа має місце проживання в Україні або юридична особа—відповідач місцезнаходження в Україні;

б) якщо у справі про спадщину спадкодавець у момент смерті був громадянином України або мав в Україні останнє місце проживання;

7) якщо дія або подія, що стала підставою для подання позову, мала місце на території України;

8) якщо у справі про визнання безвісно відсутнім або оголошення померлим особа мала останнє відоме місце проживання на території України;

9) якщо справа окремого провадження стосується особистого статусу або дієздатності громадянина України;

10) якщо справа проти громадянина України, який за кордоном діє як дипломатичний агент або з інших підстав має імунітет від місцевої юрисдикції, відповідно до міжнародного договору не може бути порушена за кордоном;

11) в інших випадках, визначених законом України та міжнародним договором України.

Договірна підсудність, передбачена п. 1 ст. 76 зазначеного Закону, найчастіше використовується у господарських правовідносинах, оскільки сторони заздалегідь можуть домовитися про те, в якій юрисдикції та в якому суді розглядатимуться можливі спори. Угоди сторін, у яких обирається установа, яка буде компетентна розглядати можливі спори, у винятку із чинних правил щодо підсудності називаються пророгаційними та дерогаційними. Такі угоди можуть мати місце лише у випадку альтернативної, тобто невиключної, підсудності. Угода, внаслідок якої непідсудний спір за загальними диспозитивними нормами про підсудність стає підсудним, називають пророгаційною (від лат. *pro rogatio* — продовження). Угода, внаслідок якої спір, що підлягає розгляду певною установою на підставі загальних диспозитивних норм, вилучається із сфери її юрисдикції та передається іншій судовій установі, називається дерогаційною. Слід зазначити, що пророгаційні та дерогаційні угоди не можна ототожнювати з арбітражними угодами, оскільки вони мають відношення лише до державного судочинства.

Стаття 77 Закону України «Про міжнародне приватне право» містить перелік випадків, коли справи з іноземним елементом підсудні виключно судам України і не можуть розглядатися за кордоном:

- 1) якщо нерухоме майно, щодо якого виник спір, знаходиться на території України;
- 2) якщо у справі, яка стосується правовідносин між дітьми та батьками, обидві сторони мають місце проживання в Україні;
- 3) якщо у справі про спадщину спадкодавець — громадянин України і мав в ній місце проживання;
- 4) якщо спір пов'язаний з оформленням права інтелектуальної власності, яке потребує реєстрації чи видання свідоцтва (патенту) в Україні;
- 5) якщо спір пов'язаний з реєстрацією або ліквідацією на території України іноземних юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців;
- 6) якщо спір стосується дійсності записів у державному реєстрі, кадастрі України;
- 7) якщо у справах про банкрутство боржник був створений відповідно до законодавства України;
- 8) якщо справа стосується випуску або знищення цінних паперів, оформлених в Україні;
- 9) якщо справи стосуються усиновлення, яке було здійснено або здійснюється на території України;
- 10) в інших випадках, визначених законами України.

Викладені правила про визначення міжнародної підсудності за законодавством України застосовуються, якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, не встановлено інших правил. Слід зазначити, що правила про підсудність, що передбачені в міжнародних договорах, мають пріоритет перед нормами внутрішнього права (ч. 2 ст. 2 ЦПК). Норми права про розмежування підсудності містяться насамперед у двосторонніх договорах про правові відносини та правову допомогу в цивільних і кримінальних справах, а також в однойменній багатосторонній Конвенції держав — членів СНД.

Міжнародні договори України містять як загальні правила розмежування підсудності, так і спеціальні правила стосовно підсудності окремих категорій цивільних і сімейних справ. Договори встановлюють, на території і в органах (судах, нотаріаті, РАЦС) якої саме країни належить здійснювати ті чи інші юридичні дії.

Більшість договорів про правову допомогу передбачають загальне правило розмежування підсудності — пред'явлення позовів за місцем проживання (місцезнаходженням) відповідачів (принцип доміцилію). Так, у ст. 21 договорів України з Литовською Республікою, Республікою Грузія, Естонською Республікою зазначено: якщо ці договори не встановлюють іншого, суди кожної з Договірних Сторін компетентні розглядати цивільні та сімейні справи, коли відповідач має на її території місце проживання; позови до юридичних осіб їм підсудні, якщо на території цієї Сторони знаходиться орган управління, представництво або філія юридичної особи.

Крім загального правила, в договорах рівною мірою застосовується розмежування підсудності шляхом віднесення справи до ведення судів обох держав (альтернативна підсудність), ведення судів конкретної держави (виключна підсудність), укладання письмової угоди сторін (договірна підсудність). Зокрема, в ч. 2 ст. 21 таких договорів зазначено, що суди держав розглядають справи і в інших випадках, якщо про це є письмова угода сторін. За наявності такої угоди суд за місцем проживання відповідача припиняє провадження у справі за його заявою, якщо таку заяву зроблено до подання заперечень по суті позову. Виключну компетенцію судів не може бути змінено угодою сторін.

Конвенція держав — членів СНД від 22 січня 1993 р. містить також правила визначення виключної підсудності. Зокрема, із позовами про право власності та про інші речові права на нерухоме майно можна звертатися тільки до компетентних судів за місцезнаходженням майна. Поводи до перевізників, що впливають із договорів перевезення вантажів, пасажирів і багажу, подаються за місцезнаходженням управління транспортної організації, до якої в установленому порядку була пред'явлена претензія (ч. 3 ст. 20 Конвенції). Виключна компетенція судів також не може бути змінена угодою сторін (ч. 1 ст. 21 Конвенції).

Деякі міжнародні договори про правову допомогу містять спеціальні норми про підсудність окремих категорій! справ, як правило, пов'язаних з особистим статусом громадян. Ідеться про справи окремого провадження — про обмеження дієздатності, визнання осіб безвісно відсутніми або оголошення померлими і встановлення факту смерті; про сімейні справи — про розірвання шлюбу і визнання шлюбу недійсним; про справи, які виникають із особистих і майнових відносин подружжя, правовідносин між батьками і дітьми; а також про деякі категорії цивільних справ — про власність, зобов'язання, що виникають унаслідок заподіяння шкоди; у спадкових справах. При цьому передбачається комбінування таких критеріїв, як громадянство, місце проживання сторін, місце знаходження майна. Найчастіше критерієм виступає громадянство. Наприклад, відповідно до ст. 22 договорів України з Республікою Молдова, Республікою Польща, Корейською Народно-Демократичною Республікою при обмеженні в дієздатності або визнанні особи недієздатною компетентним є суд тієї Договірної Сторони, громадянином якої є особа, яка має бути обмежена в дієздатності або визнана недієздатною.

Згідно зі ст. 23 наведених договорів справи про визнання особи відсутньою, оголошення її померлою і встановлення факту смерті належать до компетенції суду тієї Договірної Сторони, громадянином якої ця особа була в той час, коли вона за останніми відомостями була живою.

За ознаками громадянства особи та її місця проживання договорами про правову допомогу встановлюється підсудність у справах про розірвання шлюбу. Так, за ст. 26 Договору між Україною і Республікою Польща у справах про розірвання шлюбу компетентним є орган тієї Договірної Сторони, громадянами якої є подружжя в момент порушення громадянином однієї Договірної Сторони, а другий — громадянином іншої Договірної Сторони, компетентним є орган тієї Договірної Сторони, на території якої подружжя має місце проживання. Якщо один із подружжя проживає на території однієї Договірної Сторони, а другий — на території іншої Договірної Сторони, компетентними є органи обох Договірних Сторін.

Таким чином, у міжнародному цивільному процесі існують декілька способів вибору міжнародної підсудності, застосування яких залежить від сторін спору та наявності відповідних міжнародних угод.

Витребування і одержання доказів від іноземних установ, а також виконання окремих процесуальних дій на території іншої держави можливі в порядку надання правової допомоги. Оскільки суд може діяти в межах території своєї держави, виконання процесуальних дій у такому разі можливо лише шляхом його звернення за сприянням до судів інших держав.

У широкому розумінні слова міжнародна правова допомога у цивільних справах — це сприяння, яке надається компетентними судами та іншими установами однієї держави судам та іншим установам іншої держави у зв'язку з розглядом цивільних справ. Виходячи із змісту міжнародних договорів про правову допомогу, можна виділити такі види міжнародної правової допомоги у цивільних справах: складання і пересилання документів; вручення документів; проведення дій щодо забезпечення доказів — огляд, призначення експертизи, допит сторін, третіх осіб, свідків, експертів, видання речових доказів; розшук осіб; визнання і виконання іноземних судових рішень.

Відповідно до ст. 80 Закону України «Про міжнародне приватне право» у разі, якщо при розгляді справи з іноземним елементом у суду виникне необхідність у врученні документів або одержанні доказів, проведенні окремих процесуальних дій за кордоном, суд може направити відповідне доручення компетентному органу іноземної держави в порядку, встановленому ЦПК України або міжнародним договором України.

У міжнародному цивільному процесі під іноземним судовим дорученням розуміють звернення компетентного суду однієї держави до суду іншої держави з проханням про надання міжнародної правової допомоги в цивільних справах щодо вручення документів, одержання доказів та виконання інших процесуальних дій на території іншої держави. Таке

звернення може здійснюватися у формі доручення, прохання, запиту — залежно від вимог міжнародного договору України.

Відповідно до ст. 415 ЦПК суди України можуть звертатися до іноземних судів з дорученням про виконання окремих процесуальних дій (вручення повісток та інших документів, допит сторін і свідків, проведення експертизи і огляду на місці тощо). Порядок зносин судів України з іноземними судами визначається законодавством України, двосторонніми міжнародними договорами України про взаємну правову допомогу. Конвенцією про вручення за кордоном судових та позасудових документів у цивільних або комерційних справах від 15 листопада 1965 р. (далі — Гаазька конвенція від 15 листопада 1965 р.). Конвенцією про одержання за кордоном доказів у цивільних або комерційних справах від 18 березня 1970 р. (далі — Гаазька конвенція від 18 березня 1970 р.) та Інструкцією про порядок виконання міжнародних договорів з питань надання правової допомоги в цивільних справах щодо вручення документів, одержання доказів та визнання і виконання судових рішень, затвердженою Наказом Міністерства юстиції та Державною судовою адміністрацією України від 27 червня 2008 р.

Щодо змісту та обсягу іноземних судових доручень, то практично в кожному міжнародному договорі України про правову допомогу визначено перелік процесуальних дій, які можуть провадитися для виконання доручень іноземних судів. Наприклад, відповідно до Угоди між Україною та Турецькою Республікою правова допомога включає виконання судових процесуальних дій, передбачених законодавством Договірних Сторін, зокрема, опитування сторін, свідків, експертів, здійснення експертизи, судового огляду, вручення та передання документів, та інших правових дій, якщо це не суперечить законодавству запитуваної Договірної Сторони (ст. 5).

Перелік процесуальних дій, про що зазначено у ст. 415 ЦПК та міжнародних договорах, не є вичерпним. Тому теоретично можливе виконання й інших процесуальних дій, передбачених законодавством України.

Іноземне доручення виконується судом України без необґрунтованих зволікань протягом місяця з дати його одержання. В обґрунтованих випадках суд України виконує доручення протягом тривалішого розумного строку.

У разі, якщо в іноземному дорученні міститься прохання щодо його виконання у певний строк, суд України його додержується.

Практичне значення має питання щодо змісту та форми доручення про **надання правової допомоги**. Аналіз міжнародних договорів дає змогу зробити висновок про те, що в дорученні (клопотанні) про надання правової допомоги з цивільних справ повинні міститися такі реквізити: 1) найменування запитуючої установи; 2) найменування запитуваної установи; 3) назва справи, по якій запитується правова допомога; 4) імена і прізвища сторін, місце їх постійного або тимчасового проживання, громадянство, заняття, а щодо юридичних осіб — їх назва і місце знаходження; 5) імена і прізвища, адреси представників сторін; 6) зміст клопотання і необхідна для його виконання інформація, зокрема імена, прізвища і адреси свідків, якщо вони відомі, докази, які можуть бути одержані або інша процесуальна дія, яку потрібно провести, запитання, які потрібно поставити особам в ході опитування, документи або інше нерухоме чи особисте майно, що підлягають огляду, тощо.

Клопотання про надання правової допомоги повинно бути засвідчене підписом компетентної посадової особи і скріплене гербовою печаткою запитуючої Договірної Сторони. Договірні Сторони можуть застосовувати двомовні бланки для клопотань про надання правової допомоги.

Внутрішнє процесуальне законодавство, а також міжнародні договори про правову допомогу передбачають підстави для відмови у наданні правової допомоги. Згідно із ч. 1 ст. 415 ЦПК суди України не виконують передані їм у встановленому порядку доручення іноземних судів у таких випадках: 1) коли виконання доручення суперечить суверенітету України або загрожує національній безпеці України; 2) якщо виконання доручення не належить до юрисдикції суду.

Власне, такі самі підстави для відмови у наданні правової допомоги містяться в договорах про правову допомогу. Так, згідно з Конвенцією держав — членів СНД від 22 січня 1993 р. у проханні про надання правової допомоги може бути відмовлено повністю або частково, якщо надання такої допомоги може заподіяти шкоду суверенітету чи безпеці або суперечить законодавству запитуваної Договірної Сторони. У разі відмови в проханні про надання правової допомоги запитувана Договірна Сторона негайно повідомляє про причини відмови (ст. 19 Конвенції).

Крім того, Мін'юст України повертає іноземне доручення органу, від якого воно надійшло, якщо його виконання не охоплюється обсягом правової допомоги згідно з міжнародним договором України, на підставі якого його складено.

При виконанні доручень іноземних судів про вчинення окремих процесуальних дій запитувана установа застосовує законодавство своєї держави. Проте на прохання установи, від якої виходить доручення, вона може застосовувати процесуальні норми Договірної Сторони, від якої виходить доручення, якщо вони не суперечать законодавству її держави. Якщо запитувана установа не компетентна виконати клопотання, вона пересилає його компетентній установі, повідомивши про це запитуючу установу.

Відповідно до внутрішнього законодавства України та правил міжнародних договорів при зверненні українських судів до іноземних та під час виконання судами України доручень іноземних судів застосовуються два способи направлення доручень:

1) дипломатичний порядок зносин установ юстиції України з установами юстиції держав, з якими не укладено договори про правову допомогу, або з державами, з якими міжнародні угоди прямо передбачають дипломатичний порядок зносин;

2) зносини установ юстиції через свої центральні органи. Такий порядок визначено в більшості міжнародних договорів про правову допомогу, а також Гаазькими конвенціями від 15 листопада 1965 р. та від 18 березня 1970 р.

Згідно з дипломатичним порядком зносин суд запитуючої держави надсилає доручення своєму Міністерству закордонних справ, яке через своє посольство або консульство звертається до Міністерства закордонних справ запитуваної держави, а вже Міністерство закордонних справ цієї держави надсилає доручення у відповідний суд із проханням про його виконання. Дипломатичний порядок зносин передбачено у двосторонніх договорах про правову допомогу, що укладені СРСР з Іракською Республікою, Народно-Демократичною Республікою Ємен, Туніською Республікою, Фінляндською Республікою, а також в Конвенції між СРСР та Італійською Республікою, які зберігають чинність для України.

У зносинах через центральні органи суд однієї сторони надсилає доручення центральному органу юстиції своєї країни, який, у свою чергу, передає його центральному органу юстиції іншої країни, а той надсилає доручення органу, компетентному його виконати. Доручення надсилаються центральному органу держави виконання без посередництва будь-якого іншого органу цієї держави. Більшість двосторонніх договорів про правову допомогу, а також Гаазька конвенція від 18 березня 1970 р. передбачають надання допомоги у цивільних справах судам через центральні установи, якщо договорами не встановлено інше. До центральних установ, як правило, належать міністерства юстиції. І тільки за договорами, укладеними між Україною та Китайською Народною Республікою, Україною та Монголією, до центральних установ сторони відносять не тільки Міністерство юстиції, а й Верховний Суд. Доручення іноземних установ юстиції, надіслані безпосередньо до судів, виконуються тільки за вказівкою Міністерства юстиції України.

Дещо інакше вирішене питання про порядок зносин у Конвенції держав — членів СНД від 22 січня 1993 р. Згідно зі ст. 5 цієї Конвенції в редакції від 28 березня 1997 р. компетентні установи юстиції Договірних Сторін зносяться одна з одною через свої центральні, територіальні та інші органи, якщо тільки цією Конвенцією не встановлено інший порядок зносин. Договірні Сторони визначають перелік своїх центральних, територіальних та інших органів, уповноважених на здійснення безпосередніх зносин, про що повідомляють депозитарій. Отже, названа Конвенція передбачає і змішаний порядок зносин судів різних держав.

Як виняток із загального правила деякі договори про правову допомогу, що закріплюють порядок зносин через центральні установи, а також безпосередній порядок зносин (наприклад, договір між Україною та Ісламською Республікою Іран), передбачають і можливість викликати та допитувати власних громадян через свої дипломатичні представництва або консульські установи. Однак при цьому не можуть застосовуватися заходи примусового характеру, оскільки дипломатичні та консульські представники не мають ніяких судових функцій.

У наданні правової допомоги Договірні Сторони, як правило, користуються державною мовою своєї країни з доданням завіреного перекладу всіх документів державною мовою іншої сторони або іншими мовами, якщо це передбачено міжнародним договором. Наприклад, відповідно до договору між Україною та Корейською Народно-Демократичною Республікою про надання правової допомоги і додатки до нього складаються мовою запитуючої Договірної Сторони і до них додаються засвідчені копії перекладу на мову другої Договірної Сторони чи на російську або англійську мову. Переклад завіряється нотаріусом, або посадовою особою запитуючої установи юстиції, або дипломатичним представництвом, або консульською установою запитуючої Договірної Сторони (ст. 5). Взаємне надання правової допомоги договірними державами здійснюється за загальним правилом безоплатно.

За загальним правилом, суд може виконувати процесуальні дії лише в межах своєї держави. Для здійснення таких дій за кордоном потрібне згода тієї держави, у якому вони повинні бути зроблені. Тому процесуальні дії за межами своєї країни можуть бути зроблені лише в порядку судового доручення. При виконанні доручень іноземних судів про вчинення окремих процесуальних дій запитувана установа застосовує законодавство своєї держави.

#### **4. ВИЗНАННЯ ТА ПРИМУСОВЕ ВИКОНАННЯ ІНОЗЕМНИХ СУДОВИХ РІШЕНЬ**

Судове рішення, яке набрало законної сили, за загальним правилом може бути виконано лише в межах тієї держави, суд якої постановив це рішення. Для виконання рішення за межами цієї держави необхідно особливе розпорядження, яке має назву «екзекватура» (від лат. *exequatur*, що означає «нехай буде виконано»).

**Екзекватура** — це розпорядження суду про дозвіл виконання рішення іноземного суду. Відповідно до ст. 82 Закону України «Про міжнародне приватне право» визнання та виконання рішень іноземних судів здійснюються у порядку, встановленому законом України. В теперішній час порядок визнання та звернення до виконання рішень іноземних судів, що підлягають примусовому виконанню в Україні, визначаються розділом VIII ЦПК, а також відповідними міжнародними договорами України.

Визнання рішення іноземного суду — це поширення законної сили рішення іноземного суду на територію України в порядку, встановленому ЦПК. Визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, означає, що воно слугує підтвердженням цивільних прав і обов'язків у такому ж ступені, що і рішення власного суду. Виконання ж рішення іноземного суду означає застосування засобів примусового виконання рішення іноземного суду в Україні в порядку, передбаченому ЦПК. Визнання іноземного судового рішення є необхідною передумовою його примусового виконання, яке можливо лише внаслідок відповідного розпорядження компетентного суду тієї держави, у якій запрошується дозвіл на таке виконання.

Відповідно до ст. 390 ЦПК, ст. 84 Закону України від 21 квітня 1999 р. «Про виконавче провадження» умовами визнання та виконання рішення іноземного суду є наявність міжнародного договору України або взаємність за домовленістю *ad hoc* з іноземною державою, рішення суду якої має виконуватися в Україні. Міжнародні договори України — це, як правило, договори про надання правової допомоги у цивільних, трудових, сімейних та кримінальних справах, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також інші



міжнародні двосторонні або багатосторонні договори за участю України, якими передбачаються визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів.

Отже, суди повинні з'ясувати наявність чинних міжнародних договорів між Україною і державою, від якої надійшло клопотання про визнання та виконання рішення її суду.

Якщо держава не є учасницею однієї із названих Конвенції або міжнародного договору про правову допомогу (наприклад, США, Ізраїль, Франція), за якими Україна взяла на себе зобов'язання щодо визнання і виконання судових рішень іншої договірної сторони, клопотання про визнання і виконання на території України рішень судів цієї держави судами України не розглядаються, а в разі надходження таких суд постановляє ухвалу про відмову в їх прийнятті на підставі п. 1 ч. 2 ст. 122 ЦПК. Якщо провадження у справі було відкрито, його закривають на підставі п. 1 ст. 205 цього Кодексу.

Але треба мати на увазі, що такі наслідки настають тоді, якщо немає домовленості про взаємність виконання рішень із відповідною іноземною державою. Під взаємністю слід розуміти відомі дії чи відносини в одній державі, що ставляться в залежність від таких само дій і відносин в іншій державі. На жаль, ні ЦПК України, ні Закон України «Про міжнародне приватне право» не передбачають механізму з'ясування наявності взаємності. При виникненні спірних питань щодо наявності взаємності їх слід вирішувати через Міністерство закордонних справ України.

Практичне значення має питання про те, що слід розуміти під «рішенням іноземного суду», про яке йдеться в розділі VIII ЦПК та договорах, бо цей термін у них, як правило, не пояснюється, за винятком договорів між Україною та Монголією, а також між Україною та Китайською Народною Республікою.

Згідно із Законом України «Про міжнародне приватне право» в Україні можуть бути визнані і виконані рішення іноземних судів у справах, що виникають із цивільних, трудових, сімейних та господарських правовідносин, вироки іноземних судів у кримінальних справах у частині, що стосується відшкодування шкоди та заподіяних збитків, а також рішення іноземних арбітражів та інших органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних і господарських справ, що набрали законної сили (ст. 81 цього Закону).

У нормах міжнародних договорів під рішеннями розуміються владні постанови суду або арбітражу, якими визначаються обов'язкові для сторін певні права та обов'язки. Це може бути як рішення у вузькому розумінні цього слова, так і затверджена судом мирова угода (інший акт примирення), ухвала, постанова (в тому числі про стягнення аліментів) суду (судді) та судовий наказ.

Коло рішень, які згідно з міжнародними договорами визнаються і виконуються на території іншої держави, досить широке. Як правило, визнання і виконання не пов'язуються з характером правовідносин, по яких постановлено рішення. Наприклад, відповідно до Конвенції дер-жав-членів СНД від 22 січня 1993 р. кожна з Договірних Сторін визнає і виконує такі рішення, ухвалені на території інших Договірних Сторін:

а) рішення судів з цивільних та сімейних справ, включаючи затверджені судом мирові угоди;

б) рішення судів з кримінальних справ у частині, що стосується відшкодування шкоди, заподіяної злочином.

У більшості договорів питання про коло рішень, які підлягають визнанню та виконанню, вирішуються аналогічним чином.

Рішення іноземного суду може бути пред'явлено до примусового виконання в Україні протягом трьох років з дня набрання ним законної сили, за винятком рішення про стягнення періодичних платежів протягом строку, що перевищує три роки, яке може бути пред'явлено до примусового виконання протягом усього строку проведення стягнення з погашенням заборгованості за останні три роки (ст. 21 Закону України «Про виконавче провадження»).

Дуже важливим є питання про визначення міжнародної підсудності цієї категорії справ. Відповідно до ч. 1 ст. 392 ЦПК клопотання стягувача про надання дозволу на примусове

виконання рішення іноземного суду розглядається судом за місцем проживання (перебування) або місцем знаходження боржника, тобто діє правило загальної територіальної підсудності. За Законом України від 11 грудня 2003 р. «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» місцем проживання є адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком понад шість місяців на рік; а місцем перебування — адміністративно-територіальна одиниця, на території якої особа проживає строком менше шести місяців на рік (ст. 3).

У разі коли боржник не має місця проживання (перебування) або місця знаходження на території України, або його місце проживання (перебування), або місце знаходження невідоме, питання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду розглядається судом за місцем знаходження в Україні майна боржника (ч. 2 ст. 392 ЦПК).

Питання про те, ким і куди подається клопотання про визнання і виконання рішень іноземних судів вирішують міжнародні договори. Так, згідно зі ст. 53 Конвенції держав-членів СНД від 22 січня 1993 р., ст. 50 Договору між Україною і Республікою Молдова, ст. 51 Договору між Україною і Республікою Польща клопотання про визнання і виконання рішення може бути подано безпосередньо до компетентного суду Договірної Сторони, де рішення підлягає виконанню. Проте зазначені договори передбачають, що таке клопотання може бути подано до суду, який постановив рішення у справі за першою інстанцією. Цей суд надсилає клопотання суду, компетентному винести рішення про задоволення цього клопотання або про відмову в його задоволенні.

Клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду може бути подано до компетентної установи не тільки стягувачем, а і його представником, повноваження якого належним чином посвідчені. Така можливість прямо впливає із п. 5 ч. 3 ст. 394 ЦПК.

У ч. 2 ст. 393 ЦПК встановлено випадки, коли міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, передбачено подання клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду тільки через органи державної влади України. У цьому разі суд приймає до розгляду клопотання, що надійшло саме через орган державної влади України. Наприклад, згідно з договором між Україною та Республікою Македонія клопотання про дозвіл на виконання рішення подається особою, на користь якої воно винесено. Міністерству юстиції Договірної Сторони, на території якої має бути визнане і виконане рішення (ст. 46).

Якщо клопотання надійшло безпосередньо від суду Договірної Сторони чи безпосередньо від стягувача, компетентний суд повинен відмовити у прийнятті клопотання.

Більшість міжнародних договорів про правову допомогу, як правило, не містять реквізитів клопотання, а зазначають, що його форма і зміст установлюються запитованою договірною стороною. Про вимоги до клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду йдеться, наприклад, у Договорі між Україною та Грецькою Республікою. Згідно зі ст. 21 цього Договору запит (клопотання) має містити таке: а) ім'я та адресу заявника; б) зміст запити; в) належний підпис.

Якщо міжнародними договорами не визначено вимоги до клопотання, то щодо форми і змісту клопотання про визнання і виконання іноземних рішень в Україні застосовуються положення ч. 1 ст. 394 ЦПК.

До клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду додаються документи, передбачені міжнародними договорами про правову допомогу в цивільних справах. Майже кожний договір про правову допомогу містить такий перелік документів. Так, відповідно до ст. 20 Договору між Україною та Республікою Болгарія до клопотання додаються:

- 1) завірена належним чином копія рішення з підтвердженням суду про те, що воно набрало законної сили та підлягає виконанню;
- 2) підтвердження про те, що відповідач, який не брав участі у процесі, був належним чином і вчасно повідомлений про розгляд справи відповідно до законодавства Договірної

Сторони, на території якої постановлено рішення. У разі, коли відповідач на час розгляду справи був недієздатним або обмежено дієздатним, має бути додане підтвердження, що він був належним чином представлений у суді;

3) підтвердження того, що сторона, проти якої було постановлено рішення, була повідомлена про прийняте рішення та порядок його оскарження відповідно до законодавства Договірної Сторони, на території якої воно було постановлено;

4) документ, що підтверджує часткове виконання рішення на момент направлення клопотання;

5) засвідчений переклад клопотання про визнання і надання дозволу на виконання рішення та документів, зазначених у цьому пункті мовою запитуваної Договірної Сторони.

Якщо міжнародними договорами не визначено перелік документів, що мають додаватися до клопотання, або за відсутності такого договору (при додержанні принципу взаємності), до клопотання додаються документи, передбачені ч. 3 ст. 394 ЦПК.

Слід зазначити, що на підставі принципу «закон суду» (*lex fori*) за подання до українського суду клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду повинно бути сплачено за загальними правилами судовий збір (у розмірі 50 % ставки, встановленої для оплати державним митом позовної заяви, що подається до суду, згідно із Декретом Кабінету Міністрів України від 21 січня 1993 р.), а також витрати на інформаційно-технічне забезпечення розгляду судової справи (згідно із Порядком оплати витрат з інформаційно-технічного забезпечення судових процесів, пов'язаних з розглядом цивільних та господарських справ, та їх розмірів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 21 грудня 2005 р. у редакції 14 квітня 2009 р.).

Тому до клопотання, яке подається до українського суду, повинні бути також додані відповідні документи, що підтверджують оплату судових витрат. У противному разі суд повинен залишити клопотання без розгляду та повернути його стягувачеві (або його представникові).

Компетентний суд України при вирішенні питання про прийняття клопотань про визнання і виконання рішення іноземного суду повинен перевіряти відповідність їх вимогам міжнародних договорів і національному законодавству щодо форми, змісту, мови, переліку документів, які мають додаватися, враховувати, що питання про виконання рішень може вирішуватися лише в межах, визначених у клопотанні, а саме — подаватися лише особою, на користь якої постановлено рішення, або належно уповноваженим її представником. Якщо зазначене клопотання і документи, що додаються до нього, не оформлено відповідно до вимог, передбачених цією нормою, або до клопотання не додано всі перелічені документи, відповідний суд України залишає його без розгляду та повертає клопотання разом з документами, що додані до нього, стягувачеві (або його представникові). Однак це не позбавляє стягувача права на повторне звернення до компетентного суду з відповідним клопотанням.

Компетентний суд при розгляді клопотання перевіряє його на предмет відповідності встановленим формі і змісту та наявності підстав для визнання і виконання рішення, але не може перевіряти його по суті справи, оскільки це порушувало б суверенітет держави, суд якої ухвалив рішення.

При розгляді таких клопотань суди України мають керуватися ст. 395 ЦПК, відповідно до якої компетентний суд України повинен у п'ятиденний строк письмово повідомити боржника про надходження клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду і запропонувати йому у місячний строк подати можливі заперечення проти цього клопотання.

Після подання боржником заперечень у письмовій формі або у разі його відмови від подання заперечень, а так само, коли у місячний строк з часу повідомлення боржника про одержане судом клопотання заперечення не подано, суддя постановляє ухвалу, в якій визначає час і місце судового розгляду клопотання, про що стягувач і боржник повідомляються письмово не пізніше ніж за 10 днів до його розгляду (ч. 2 ст. 395 ЦПК).

За заявою стягувана або боржника і за наявності поважних причин суд може перенести час розгляду клопотання, про що повідомляє сторони. Нез'явлення без поважних причин у судові засідання стягувача або боржника або їх представників, стосовно яких суду відомо про своєчасне вручення їм повістки про виклик до суду, не є перешкодою для розгляду клопотання.

Клопотання про падання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду розглядається суддею одноособово у відкритому судовому засіданні (частини 3-5 ст. 395 ЦПК).

Розглянувши подані документи та вислухавши пояснення сторін, суд постановляє ухвалу про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду або про відмову у задоволенні клопотання з цього питання. Копія ухвали надсилається судом стягувачеві та боржникові у триденний строк із дня постановлення ухвали. Цю ухвалу може бути оскаржено стягувачем або боржником в апеляційному порядку в строки, передбачені ч. 2 ст. 294 ЦПК.

Якщо рішення іноземного суду вже виконувалося раніше, компетентний суд України визначає, в якій частині чи з якого часу воно підлягає виконанню.

Якщо в рішенні іноземного суду суму стягнення зазначено в іноземній валюті, суд, який розглядає це клопотання, визначає суму в національній валюті за курсом Національного банку України на день постановлення ухвали (ч. 8 ст. 395 ЦПК). Якщо компетентний суд України в резолютивній частині ухвали не визначив суму в національній валюті, ухвала про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду підлягає скасуванню.

Відповідно до ч. 1 ст. 396 ЦПК клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду не задовольняється у випадках, передбачених міжнародними договорами. Наприклад,

у визнанні рішення і дозволі на його примусове виконання може бути відмовлено згідно зі ст. 22 Угоди про правову допомогу в цивільних справах між Україною та Грецькою Республікою:

а) якщо відповідач, проти якого було винесено рішення, не з'явився до суду, оскільки він не був належним чином повідомлений відповідно до законодавства Договірної Сторони, на території якої було винесено рішення;

б) якщо раніше вже було винесено остаточне рішення між тими самими сторонами у тій самій справі судом Договірної Сторони, на території якої рішення має бути визнане та виконане;

с) якщо рішення, яке повинно бути визнане та виконане, може спричинити шкоду публічному порядку Договірної Сторони, на території якої таке рішення повинно бути визнане та виконане;

д) якщо відповідно до законодавства Договірної Сторони, на території якої судові рішення має бути визнане та виконане, суди цієї Договірної Сторони мають виключну компетенцію у розгляді справи.

Якщо міжнародними договорами не передбачено підстав для відмови у задоволенні клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду, суди України повинні керуватися ч. 2 ст. 396 ЦПК, яка передбачає, крім названих у ст. 22 Угоди між Україною та Грецькою Республікою, ще такі підстави для відмови у задоволенні клопотання:

- якщо предмет спору за законами України не підлягає судовому розгляду;
- якщо виконання рішення загрожувало б інтересам України;
- в інших випадках, встановлених законами України.

Перелік передбачених договорами підстав для відмови у задоволенні клопотання, як правило, є вичерпним. Тому суди не мають права відмовляти у виданні дозволу на примусове виконання рішення з інших підстав.

На підставі рішення іноземного суду та ухвали про надання дозволу на його примусове виконання, що набрала законної сили, компетентний суд України видає виконавчий лист,

який надсилається для виконання в порядку, встановленому Законом України від 21 квітня 1999 р. «Про виконавче провадження».

Порядок визнання рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, регламентує глава 2 розділу VIII ЦПК.

Рішення іноземного суду, що не підлягає примусовому виконанню, практично визнається у такий самий спосіб, як і звернення до виконання рішення іноземного суду, що підлягає примусовому виконанню.

У договорах про правову допомогу по-різному вирішується питання про визнання рішень, які не потребують примусового виконання. В окремих договорах указується на конкретні категорії справ, рішення за якими визнаються на території іншої Договірної Сторони без проведення дій про визнання. Так, у договорах між Україною та Республікою Польща, між Україною та Республікою Молдова йдеться про рішення по цивільних немайнових справах, що набрали законної сили, а по справах, що стосуються батьківських прав, — про рішення, які не набрали законної сили, але підлягають негайному виконанню.

Угодою про правову допомогу в цивільних справах між Україною та Грецькою Республікою передбачено, що рішення судів, а також інших компетентних установ у цивільних справах стосовно особистого статусу, прийняті на території Договірних Сторін, визнаються без спеціального провадження (ст. 20).

Проте багато договорів не розрізняють рішення про визнання і про виконання.

На відміну від розгляду клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду, у справі про визнання рішення іноземного суду основні учасники називаються заінтересованими особами, замість стягувача та боржника. Це пов'язано перш за все з тим, що предметом визнання є рішення не про присудження, а про визнання певних прав, а також рішення по деяких категоріях справ окремого провадження (про встановлення фактів, що мають юридичне значення, визнання особи недієздатною, визнання безвісно відсутнім, оголошення померлим та встановлення факту смерті та ін.).

Дія судового рішення, винесеного судом однієї держави, у принципі обмежено межами території цієї держави. Допустимість визнання і виконання іноземного судового рішення визначається законодавством конкретної країни і міжнародних угод, у яких вона приймає участь. Визнання рішення іноземного суду означає, що воно служить підтвердженням цивільних і інших прав і обов'язків у тій ж мірі, що і рішення вітчизняного суду.

Особливістю правовідносин, пов'язаних з міжнародним цивільним процесом, є те, що в цивільних процесуальних відносинах суд, розглядаючи справу з іноземним елементом, за рідкісним винятком, застосовує тільки право своєї країни. По законодавству колишніх союзних республік, у тому числі України, загальним правилом визначення підсудності є пред'явлення позову в суді за місцем проживання відповідача.

Для застосування іноземного права суд зобов'язаний установити його зміст. Для цього він може звертатися за сприянням до сторін справи, запитувати тексти законів іноземних держав самостійно або через Міністерство юстиції

Український суд застосовує не тільки іноземні закони, але і звичаї і судову практику іноземних держав у тих межах, у яких останні визнаються джерелами права в цих державах.

Для здійснення процесуальні дії за кордоном потрібне згода тієї держави, у якому вони повинні бути зроблені. Тому процесуальні дії за межами своєї країни можуть бути зроблені лише в порядку судового доручення, який ґрунтується на підставі взаємності.

#### ***Питання для самоконтролю:***

1. З'ясуйте, чому законодавці світу прихильніше ставляться до іноземного матеріального права, ніж до процесуального?
2. Перелічіть та охарактеризуйте основні принципи визначення підсудності, відомі міжнародному приватному праві.
3. Визначте: «Пророгацій та угода».

4. Проаналізуйте, як в Україні виконуються доручення іноземних судів?
5. Охарактеризуйте нотаріальні дії, які вчиняють консули України за кордоном?
6. З'ясуйте, як і коли нотаріуси України застосовують норми іноземного права при вчиненні нотаріальних дій?
7. Визначте, в чому відмінність іноземного уявлення про арбітражний суд від вітчизняного.
8. Визначте арбітражну угоду та її форму.
9. З'ясуйте, чи можуть сторони у комерційному арбітражі призначати арбітрів?
10. Охарактеризуйте мову, якою ведеться арбітражний розгляд.
11. Відмінність арбітражного застереження і арбітражного запису.

## РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА

### Основна література:

1. Антонович М. М. Міжнародне право : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2011. 384 с.
2. Анцелевич Г. О. Міжнародне право : підручник. Київ : Алерта, 2003. 409 с.
3. Баймуратов М. О. Міжнародне публічне право : підручник. Київ : Фенікс; 2018. 762 с.
4. Батрименко В. І. Міжнародне право : навч. посіб. Київ : Київ. нац. торговел.-економ. ун-т, 2012. 323 с.
5. Буткевич О. В. Історія міжнародного права : підручник Київ : Ліра-Ка, 2018. 408 с.
6. Буткевич О.В. Міжнародне право ХХІ ст.: утвердження концепції "живого права" / О. В. Буткевич // Альманах міжнародного права. 2010. Вип. 2. С. 37-47.
7. Гердеген М. Міжнародне право. Київ : К.І.С., 2011. 516 с.
8. Лисик, М. М. Микієвич та ін. ; за ред. В. М. Репецького ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. 2-ге вид., стер. Київ : Знання, 2012. 437 с. (Серія «Факультету міжнародних відносин Львівського національного університету ім. Івана Франка – 20 років»).
9. Міжнародне публічне право [Текст] : підручник / [В. М. Репецький та ін.] ; за ред. проф. В. М. Репецького ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка, Ф-т міжнар. відносин. 2-е вид., стер. К. : Знання, 2012. 437 с.
10. Міжнародне публічне право [Текст] : підруч. для студентів ВНЗ : у 3 т. / за заг. ред. В. Ф. Антипенка ; Нац. авіац. ун-т. - Київ : НАУ, 2012 - 2013.
11. Міжнародне публічне право : підручник : у 2 т. / [В. В. Мицик, М. В. Буроменський, О. В. Буткевич та ін.] ; за ред. В.В. Мицика. Харків : Право, 2019. Т. 1: Основи теорії. 416 с.
12. Міжнародне публічне право : підручник : у 2 т. / [В. В. Мицик, М. В. Буроменський, М. М. Гнатовський та ін.] ; за ред. В. В. Мицика. Харків : Право, 2019. Т. 2: Основні галузі. 624 с.
13. Міжнародне публічне право : підручник : у 3 т. / В. Ф. Антипенко, Л. Д. Тимченко, О. В. Беглий, О. А. Радзівілл ; за ред. В. Ф. Антипенка. Київ : НАУ, 2012. Т. 1. 420 с.
14. Міжнародне публічне право : підручник : у 3 т. / В. Ф. Антипенко, Л. Д. Тимченко, О. В. Беглий, О. А. Радзівілл ; за ред. В. Ф. Антипенка. Київ : НАУ, 2012. Т. 2. 348 с.
15. Міжнародне публічне право. Міжнародний захист прав людини : посібник / [Т. Л. Сироїд, О. А. Гавриленко, Є. Б. Тітов, Л. О. Фоміна] ; за заг. ред. Т. Л. Сироїд. Харків : ФОП Бровін О. В., 2018. 292 с.
16. Перепьолкін С. М. Міжнародне право [Текст] : словник-довідник / С. М. Перепьолкін, Т. Л. Сироїд, Л. А. Філянїна ; за заг. ред. Т. Л. Сироїд. Харків : Юрайт, 2014. 408 с.
17. Письменна В.О. Міжнародне право крізь призму солідаристського та структурно-функціонального підходів / В. О. Письменна // Актуальні проблеми політики. 2015. Вип. 54. С. 80-90.
18. Пронюк Н. В. Сучасне міжнародне право : навч. посіб. 2-ге вид., змін. і допов. Київ : КНТ, 2010. 344 с.
19. Сироїд Т. Л. Міжнародне публічне право : підручник. Одеса : Фенікс, 2018. 744 с.

20. Сірант М.М. Міжнародне публічне право. Схеми та дефініції [Текст] : [навч. посіб.] / Мирослава Сірант ; Нац. ун-т "Львів. політехніка", Навч.-наук. Ін-т права та психології. Кам'янець-Подільський : Медобори-2006, 2013. 215 с.

21. Телипко В. Е. Міжнародне публічне право : навч. посіб. Київ : Центр навч. літ., 2010. 608 с.

22. Тимченко Л. Д. Міжнародне право [Текст] : підручник / Л. Д. Тимченко, В. П. Кононенко. Київ : Знання, 2012. 631 с.

23. Українська революція гідності, агресія РФ і міжнародне право [Текст] : [монографія] / Укр. асоц. міжнар. права ; [Антонович М. М. та ін. ; упоряд. і заг. ред. Задорожній О. В.]. Київ : К.І.С, 2014. 1013 с.

24. Філатов В.В. Імплементация міжнародних норм як основний засіб удосконалення національного законодавства / В. В. Філатов // Право і суспільство. 2013. № 6.2. С. 392-395.

25. Черкес М. Ю. Міжнародне право : підручник. 6-те вид., випр. і допов. Київ : Знання, 2011. 397 с.

26. Чижмарь, Ю.В. Національне та міжнародне право: теоретико-правові проблеми [Текст] : монографія / Ю. В. Чижмарь. Харків : Діса плюс, 2015. 472 с.

27. Шаповалова О.І. Сутність та типологія норм у міжнародних відносинах: аналіз з позицій концепції нормативної сили / О. І. Шаповалова // Вісник Національного технічного університету України "Київський політехнічний інститут". Політологія. Соціологія. Право. 2013. № 2. С. 28-35.

#### Додаткова література

28. Взаємодія міжнародного права з внутрішнім правом України : монографія / В. І. Акуленко, Г. А. Андреасян, Г. О. Білоричський та ін. ; за ред. В. Н. Денисова. Київ : Юстиніан, 2006. 672 с.

29. Гавриленко О. А. Історія міжнародного права : хрестоматія-практикум / О. А. Гавриленко, Т. Л. Сироїд, Л. В. Новікова. Харків : Вид-во Харків. нац. унту ім. В. Н. Каразіна, 2016. 676 с.

30. Голуб Н. В. Україна та міжнародні організації : інформ.-довід. вид. Київ : Кондор, 2010. 182 с.

31. Дрьоміна Н. В. Юрисдикція міжнародних кримінальних судів і трибуналів : монографія. Одеса : Фенікс, 2006. 223 с.

32. Задорожній О. В. Від теорії міжнародного права до практики захисту прав людини : монографія / О. В. Задорожній, О. Р. Поєдинок. Київ : Фенікс, 2018. 718 с.

33. Задорожній О. В. Міжнародне право навколишнього середовища : підручник. Київ : Проміні, 2010. 510 с.

34. Київець О. В. У пошуках міжнародного права: переосмислюючи джерела : монографія. О. В. Київець ; Ін-т законодавства Верховної Ради України. Кам'янець-Подільський : Оіюм, 2011. 479 с.

35. Кісілевич-Чорнойван О. М. Міжнародне інформаційне право : навч. посіб. О. М. Кісілевич-Чорнойван. Київ : Персонал, 2011. 160 с.

36. Кормич Б. А. Інформаційне право : підручник. Б. А. Кормич. Харків : Бурун і К., 2011. 334 с.

37. Короткий Т. Р. Звичаєві норми міжнародного гуманітарного права : довідник / Т. Р. Короткий, М. М. Гнатовський. – Київ : Фенікс, 2017. 40 с.

38. Макаренко Є. А. Міжнародна інформаційна безпека: теорія і практика : підручник / Є. А. Макаренко. Київ : Центр віл. преси, 2016. 417 с.

39. Макаренко Є. А. Міжнародні інформаційні відносини : монографія / Є. А. Макаренко. Київ : Наша культура і наука, 2002. 452 с.

40. Мицик В. В. Права людини у міжнародному праві. Міжнародно-правові механізми захисту : підручник / В. В. Мицик. Київ : Фенікс, 2010. 722 с.

41. Міжнародна правова допомога у кримінальному провадженні : навч. посіб. / [Л. Д. Удалова, Д. П. Письменний, О. Є. Омельченко та ін.]. Київ : Центр навч. літ., 2015. 240 с.

42. Міжнародні організації : навч. посіб. / [О. С. Кучик, І. Р. Суховолець, А. Б. Сельмах та ін.] ; за заг. ред. О. С. Кучика ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ : Знання, 2007. 749 с.
43. Міжнародні організації : підручник / [В. В. Копійка, Ю. С. Скороход, В. М. Матвієнко та ін. ; за ред. В. В. Копійки] ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ : ВПЦ «Київ. ун-т», 2015. 783 с.
44. Мокій А. І. Міжнародні організації : навч. посіб. / А. І. Мокій, Т. П. Яхно, І. Г. Бабець. Київ : Центр учб. літ., 2011. 280 с.
45. Основи права Європейського Союзу : підручник / Т.М. Анакіна, О. А. Гавриленко, Ф. Крістані та ін. ; за ред. Т. Л. Сироїд. Харків : Право, 2018. 456 с.
46. Пазюк А. В. Міжнародне інформаційне право: теорія і практика : монографія / А. В. Пазюк ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка, Ін-т міжнар. відносин. Дніпропетровськ : Вид. Середняк Т. К., 2015. 447 с.
47. Репецький В. М. Дипломатичне і консульське право : підручник / В. М. Репецький ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ : Знання, 2006. 372 с.
48. Репецький В. М. Міжнародне гуманітарне право : підручник / В. М. Репецький, В. М. Лисик. Київ : Знання, 2007. 467 с.
49. Руднева О. М. Міжнародні стандарти прав людини та їх роль у розвитку правової системи України : монографія / О. М. Руднева. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2010. 352 с.
50. Теорія та практика міжнародного кримінального права / С. С. Адрейченко, Н. А. Зелінська, Н. В. Дрьоміна-Волок, Д. О. Коваль. Одеса : Фенікс, 2017. 582 с.
51. Сироїд Т. Л. Міжнародний захист прав людини : навч. посіб. / Т. Л. Сироїд, Л. О. Фоміна. Харків : Право, 2019. 310 с.
52. Солоненко О. М. Міжнародна кримінальна юстиція: етапи становлення та розвитку / О. М. Солоненко. Київ : Ліра-К, 2017. 360 с.
53. Тарасов О. В. Суб'єкт міжнародного права: проблеми сучасної теорії : монографія / О. В. Тарасов. Харків : Право, 2014. 512 с.
54. Фролова Л. О. Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження : наук.-практ. посіб. / Л. О. Фролова, Є. М. Блажівський, І. М. Козьяков. Київ : Алерта, 2013. 348 с.
55. Цюрупа М. В. Міжнародне гуманітарне право : навч. посіб. / М. В. Цюрупа. Київ : Кондор, 2008. 364 с.
56. Шостко О. Ю. Протидія організованих злочинності в європейських країнах : монографія / О. Ю. Шостко. Харків : Право, 2009. 400 с.
57. Щокін Ю. В. Міжнародно-правовий звичай: проблеми теорії і практики : монографія / Ю. В. Щокін ; Нац. ун-т «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Харків : Право, 2012. 456 с.

### Інформаційні ресурси

1. Офіційний портал Верховної Ради України. URL: <https://www.rada.gov.ua/>
2. Джерела міжнародного права URL: <https://ips.ligazakon.net/document/TS001970>

**При складенні конспекту лекцій було використано наступну літературу:**  
**Войціховський А. В. Міжнародне право: підручник. Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2020. 544 с.**

Теліпка В. Е., Овчаренко А. С. Міжнародне публічне право: Навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2010. 608 с.

Конспект лекцій з навчальної дисципліни «Міжнародне приватне право» для здобувачів вищої освіти 4-го курсу юридичного факультету, що навчаються на першому (бакалаврському) рівні вищої освіти, спеціальність 6.030401 «Правознавство»/Дніпро: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2019. 198 с.