

под одной крышей или же не проживать отдельно, несмотря на то, что они занимают разные помещения. В таких случаях, определяя момент, с которого лица стали проживать отдельно наиболее эффективным является подход намерения, когда суд в совокупности с другими обстоятельствами дела определяет началом раздельного проживания момент, когда поведение хотя бы одного из супругов отражало его намерение окончательно прекратить брачные отношения.

Ключевые слова: прекращение брака; сепарация; отдельное проживание супругов; прекращения супружеских отношений; имущественные отношения супругов; имущественные споры между супругами.

Summary

Bilyk O. Issues of determining the beginning of “spouses living separate and apart”: case law of the USA and Canada.

Article is dedicated to consideration of approaches in the case law of the USA and Canada in determining when the couple began to live separately. In the paper the number of cases is presented reflecting situations where individuals can live separately under the same roof or live together, despite the fact that they occupy different dwellings. In such cases determining the moment when couple began to live apart the approach of intention would be the most effective. The court together with other circumstances of the case determines the beginning of separation, when the behavior of at least one of the spouses reflects his/her intention to end marital relations permanently.

Key words: dissolution of marriage; separation; living separate and apart; termination of marital relations; property relations of spouses; property disputes between spouses.

УДК 341.238 (4)

Б. В. СТРИЛЕЦЬ

Богдан Васильович Стрілець, аспірант Київського університету права НАН України

КОМПЕТЕНЦІЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС У СФЕРІ УКЛАДЕННЯ ДВОСТОРОННІХ ІНВЕСТИЦІЙНИХ ДОГОВОРІВ

Після підписання та ратифікації Україною та Європейським Союзом (далі – ЄС) Угоди про Асоціацію, особливої актуальності набуває питання вивчення правового регулювання інвестиційної діяльності в ЄС.

До прийняття Лісабонського договору прями іноземні інвестиції не відносились до виключної компетенції ЄС. Хоча ще тоді ЄС здійснював діяльність у сфері регулювання інвестиційної діяльності. Свідченням цьому є, наприклад, укладення ЄС міжнародних договорів, які стосуються, у тому числі, і питань інвестування (Договір до Енергетичної Хартії, стороною якого разом із державами-членами виступає ЄС), участь Комісії ЄС у інвестиційних спорах та її вимоги до держав-членів щодо перегляду чинних двосторонніх інвестиційних договорів тощо¹.

З набуттям чинності Лісабонського договору 01 грудня 2009 року, відповідно до статті 207 Договору про функціонування Європейського Союзу (ДФЄС), спільна торговельна політика ґрунтується на уніфікованих принципах, зокрема, стосовно прямих іноземних інвестицій. Тобто компетенція щодо прямих іноземних інвестицій була передана ЄС. Такі зміни, безперечно, матимуть значний вплив на подальший розвиток міжнародного інвестиційного права, оскільки ЄС є найбільшим у світі інвестором та реципієнтом прямих іноземних інвестицій². Держави-члени ЄС втратили право самостійно укладати двосторонні інвестиційні договори, а правовий статус таких договорів між державами-членами ЄС і третіми країнами став невизначеним. У самому Лісабонському договорі не передбачено ніяких перехідних положень з цього приводу.

Вказану проблему досліджували зарубіжні науковці Д. Москван, Н. Лавранос, О. Ануфрієва, Шанда Л. Кінг, Г. Маттео Ваккаро-Інціса та ін. У вітчизняній літературі вивченню цього питання уваги не приділялося.

З метою полегшення умов здійснення торгівлі, двосторонні інвестиційні договори створюють сприятливу основу для заохочення та захисту іноземних інвестицій. Основні гарантії, присутні в більшості двосторонніх інвестиційних договорів, включають національний режим і режим найбільшого сприяння, справедливе і рівноправне відношення, безкоштовний трансфер коштів, захист від експропріації та міжнародний механізм врегулювання суперечок³. Майже всі держави-члени ЄС уклали велику кількість (близько 1200) інвестиційних угод з іншими країнами. Лише в Німеччині їх більше 140, у Франції більше 100, а у Великобританії – більше 120⁴.

Більшість двосторонніх інвестиційних договорів оперують широким поняттям інвестицій, включаючи в нього не лише прямі, а й портфельні, а в статті 207 ДФЄС, як уже зазначалося, згадуються лише прямі іноземні інвестиції. З цього можна зробити висновок, що право ЄС врегулює вужче коло інвестиційних відносин, у тому числі, щодо захисту інвестицій, ніж міжнародне інвестиційне право.

Що стосується визначення «прямі іноземні інвестиції», то Директива Ради (88/361/ЄЕС) «Щодо імплементації статті 67 Договору» від 24 червня 1988 року визначає прямі інвестиції як «інвестиції всіх видів, здійснені фізичними особами чи комерційними, промисловими або фінансовими суб'єктами підприємницької діяльності, і які слугують для заснування чи підтримання тривалих і прямих зв'язків між особою, що надає капітал, і підприємцем або суб'єктом підприємницької діяльності, яким капітал є доступний з метою

здійснення економічної діяльності»⁵. Відповідно до визначення Організації економічного співробітництва та розвитку, прямими інвестиціями є вид міжнародних інвестицій, здійснених резидентом в одній країні (прямим інвестором) з метою реалізації своєї довгострокової зацікавленості в підприємстві (підприємстві – реципієнті прямих інвестицій), яке є резидентом країни, відмінної від країни місцезнаходження прямого інвестора. Мотивацією прямого інвестора виступає встановлення довготривалих відносин з підприємством – реципієнтом прямих інвестицій таким чином, щоб прямий інвестор міг чинити істотний вплив на управління цим підприємством. Довготривала зацікавленість проявляється тоді, коли прямий інвестор володіє, принаймні, 10 % акцій, що надають право голосу (або еквівалентом, що дає право на аналогічну частку при голосуванні) на підприємстві – реципієнті прямих інвестицій. Прямі інвестиції можуть також дозволити прямому інвестору отримати доступ до економіки підприємства-реципієнта, чого в іншому випадку він не зміг би зробити. Цілі прямих інвестицій відрізняються від цілей портфельних інвестицій, при яких інвестори зазвичай і не прагнуть впливати на управління підприємством⁶.

Певну ясність щодо правового статусу двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС із третіми країнами вніс Суд ЄС у рішенні від 15 вересня 2011 р. у справі *Commission v Slovakia*⁷. Справа стосувалася наступного спору. 27 жовтня 1997 р. компанія ATEL (швейцарський інвестор) підписала контракт з компанією SEPS (оператор словацької електроенергетичної системи), відповідно до якого SEPS надала ATEL гарантоване право доступу в розмірі 300 МВт до пропускної можливості лінії електропередач між Польщею та Угорщиною на період з 1 жовтня 1998 року по 30 вересня 2014 року. Це право було надано ATEL в обмін на фінансовий внесок швейцарської компанії в будівництво лінії електропередачі у розмірі понад 50 % витрат на будівництво.

Вступивши в травні 2004 р в ЄС, Словаччина повинна була імплементувати директиву 2003/54/ЄС про єдині правила для внутрішнього ринку електроенергії, яка передбачала недискримінаційний доступ третіх осіб до електроенергетичних мереж. На думку Комісії ЄС, використання компанією ATEL переважного права доступу вступає в протиріччя з директивою і свідчить про те, що Словаччина належним чином не імплементувала директиву, тобто порушила європейське право.

Комісія зажадала, щоб Суд ЄС визнав це порушення і щоб для усунення цього порушення Словаччина забезпечила припинення контракту між ATEL і SEPS. Словаччина, у свою чергу, заявила, що передбачене цим контрактом переважне право ATEL є іноземною інвестицією, захищеною як Договором до Енергетичної хартії, так і словацько-швейцарським інвестиційним договором 1990 року, і тому не може бути скасовано.

Розглядаючи вимогу Комісії ЄС про одностороннє розірвання Словаччиною контракту, Суд ЄС зазначив, що відповідно до принципів міжнародного права і норм Віденської Конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. положення Договорів не впливають на права та обов'язки, передбачені угодами між однією або більше державами-членами, з однієї сторони, та однією або більше третіми країнами, з іншої сторони, укладеними до 1 січня 1958 року, а у випадку держав, що приєднуються, – до дати їхнього приєднання (за змістом ст. 351 ДФЄС). Також Суд нагадав, що в світлі ст. 351 ДФЄС держави-члени ЄС повинні вживати заходів для усунення протиріч між правовими актами ЄС та укладеними до приєднання до ЄС міжнародними договорами. При цьому, не виключається і денонсація спірного міжнародного договору. Проте, враховуючи той факт, що положення інвестиційного договору не передбачають можливість Словаччини змінювати умови або наслідки спірного договору, або денонсувати контракт, у даному випадку можливо лише його одностороннє припинення, що, на думку Суду ЄС, було б рівнозначно експропріації (за змістом ст. 6 двостороннього інвестиційного договору). Суд ЄС не поставив під сумнів чинність двосторонніх інвестиційних договорів, які були раніше укладені між державами-членами ЄС та третіми країнами, незважаючи на зміни, внесені Лісабонським договором.

Тим не менш, у 2010 р. Комісія ЄС зазначила, що не всі держави-члени уклали такі угоди, і не всі угоди передбачають однаково високі стандарти. Це призводить до створення нерівних умов для компаній ЄС, які здійснюють інвестиції за кордон, в залежності від того, чи вони вважаються «національними» у певному двосторонньому інвестиційному договорі держави-члена ЄС чи ні⁸.

У Висновках про всеохоплюючу європейську міжнародну інвестиційну політику, прийнятих Радою ЄС (у конфігурації із закордонних справ) 25 жовтня 2010 року, підкреслено, що двосторонні інвестиційні угоди, укладені державами-членами ЄС з третіми країнами, досі залишаються основним джерелом захисту та правової безпеки для європейського інвестора за кордоном, в зв'язку із цим, нова правова основа не повинна негативно вплинути на захист інвесторів і гарантії, які існують відповідно до чинних угод.

Цей пріоритет повинен бути врахований в Регламенті щодо перехідних положень для двосторонніх інвестиційних угод між державами-членами та третіми країнами. Двосторонні інвестиційні угоди, укладені державами-членами, повинні продовжувати забезпечувати захист і правову безпеку для інвесторів, поки вони не замінені, принаймні, настільки ж ефективними угодами, укладеними від імені ЄС⁹.

Враховуючи положення вказаних Висновків, для урегулювання спірних питань, які почали виникати стосовно розподілу компетенції ЄС та його держав членів, був прийнятий Регламент Європейського парламенту та Ради 1219/2012 «Про встановлення заходів перехідного характеру щодо укладення двосторонніх інвестиційних угод між державами-членами та третіми країнами» від 12 грудня 2012 року¹⁰.

Регламент, не скасовуючи норм про розподіл компетенції, встановлених ДФЄС, регулює чинний статус двосторонніх інвестиційних угод держав-членів ЄС відповідно до законодавства ЄС, та встановлює строки, умови та процедури, згідно з якими держави-члени ЄС мають право укласти двосторонні інвестиційні угоди або вносити доповнення чи зміни до них.

Відповідно до ст. 1(2) Регламенту, поняття «двостороння інвестиційна угода» означає будь-яку угоду з третьою країною, що містить положення про захист інвестицій. Регламент поширює свою дію лише на ті положення двосторонніх інвестиційних угод, які мають пряме відношення до захисту інвестицій.

Перехідні заходи регламенту стосуються двох аспектів: підтвердження існуючих двосторонніх інвестиційних договорів Комісією ЄС та схвалення нею змін до них чи укладання нових договорів.

Згідно із ст. 2 Регламенту, до 8 лютого 2013 р. або протягом 30 днів з моменту їх вступу до ЄС, держави-члени ЄС зобов'язані повідомити Комісію ЄС щодо існування всіх двосторонніх інвестиційних угод з третіми країнами, які були підписані до 1 грудня 2009 р. або до дати їх вступу в Союз, залежно від того, яка дата настане пізніше, а також про те, що вони хочуть або зберегти чинність, або дозволити набрання чинності таких договорів. Крім цього, держави-учасниці ЄС зобов'язані повідомити Комісію про будь-які подальші зміни статусу двосторонніх інвестиційних договорів.

Стаття 3 Регламенту внесла ясність у правовий статус двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС з третіми країнами. Якщо про такі договори було повідомлено Комісію ЄС у порядку, встановленому Регламентом, то вони можуть бути збережені в силі, або вступити в силу, до моменту набрання чинності двосторонньої інвестиційної угоди між Союзом і тією ж самою третьою країною.

Стаття 5 Регламенту вказує на те, що Комісія зобов'язана проаналізувати двосторонні інвестиційні договори, щодо яких надсилається повідомлення, на предмет існування перешкод щодо проведення переговорів і укладення ЄС двосторонніх інвестиційних угод з третіми країнами, з метою прогресивної заміни такого договору. Можливість відмови у підтвердженні чинності двосторонніх інвестиційних договорів існує, стаття 6 Регламенту надає Комісії ЄС право у разі виявлення вказаних вище перешкод вказувати відповідним державам (після проведення консультацій з такою державою) необхідні заходи, які слід вжити для усунення цих перешкод.

Наступна процедура, передбачена Регламентом, стосується випадків, коли державам-членам ЄС потрібно змінити уже укладений двосторонній інвестиційний договір (наприклад, для приведення його у відповідність із правом ЄС), або укласти новий договір такого роду. Так, відповідно до ст. 8 Регламенту, держава-член ЄС, яка має намір розпочати переговори з третьою країною щодо укладання або зміни двостороннього інвестиційного договору, повинна письмово повідомити про це Комісію ЄС не менш ніж за 5 місяців до передбачуваної дати початку таких переговорів, вказавши їх мету та додати до свого повідомлення всю необхідну документацію та іншу важливу інформацію.

Комісія ЄС передає зміст повідомлення іншим державам-членам ЄС (за державою зберігається право встановлювати, що саме Комісія може розголошувати, і яка інформація вважається конфіденційною відповідно до ст. 14 Регламенту) та має право запитувати у відповідної держави додаткову інформацію, якщо отриманих даних недостатньо для схвалення відкриття офіційних переговорів. Відповідно до ст. 9 Регламенту, Комісія ЄС схвалює початок переговорів, якщо тільки не прийде до висновку, що вони:

- суперечать праву ЄС;
- є зайвими, оскільки Комісія ЄС вже подала, чи прийняла рішення про подання рекомендації Раді ЄС щодо проведення переговорів про укладення угоди між ЄС та третьою країною у порядку, передбаченому ст. 218 ДФЄС;
- не відповідають основним принципам Союзу і цілям зовнішньоекономічної діяльності, передбаченим у Договорі про Європейський Союз;
- є серйозною обставиною, яка перешкоджає проведенню переговорів або укладенню двосторонньої інвестиційної угоди між ЄС та третьою країною.

Комісія ЄС повинна прийняти рішення протягом 90 днів з моменту отримання повідомлення від держави-члена ЄС. Також Комісія має право вимагати від держави-члена включення в текст договору необхідних, на її думку, положень (з метою забезпечення узгодженості із інвестиційною політикою ЄС).

Після закінчення переговорів між державами, але до підписання двостороннього інвестиційного договору, Комісію слід повідомити про їх результат і надати текст, який Комісія знову в такому ж порядку, як і самі переговори. Рішення, знову ж таки, приймається протягом 90 днів, якщо Комісія не надасть дозволу, договір не може бути підписаний, а якщо була надана позитивна відповідь, Комісію необхідно буде повідомити про укладання двостороннього інвестиційного договору та набрання ним чинності.

Відповідно до ст. 13 Регламенту держави-члени зобов'язані негайно інформувати Комісію щодо будь-яких питань, які пов'язані з договорами, на які поширюється Регламент (у тому числі про виникнення спорів, потенційні зустрічі, переговори т.п.). Комісія також має право вимагати від держав заняття певної позиції в переговорах щодо таких договорів (якщо якщо питання, яке розглядатиметься, може вплинути на здійснення інвестиційної політики Союзу, в тому числі, спільної торговельної політики).

Відповідно до ст. 4 Регламенту кожні 12 місяців в Офіційному журналі Європейського Союзу Комісія зобов'язана публікувати перелік двосторонніх інвестиційних угод, про які було повідомлено. Відповідний список оформлений у виді таблиці, яка включає чотири колонки (назва держави, договірна сторона/сторони, повна назва угоди, дата підписання угоди). Наприклад, Королівство Бельгія згідно із цим списком має укладені двосторонні інвестиційні угоди з Республікою Конго, Домініканською Республікою, Республікою Гондурас, Республікою Індонезія, ПАР, Тунісом, США, Венесуелою¹¹.

Що стосується укладення ЄС нових інвестиційних договорів від свого імені, то перш за все, слід зазначити, що в ЄС не існує типової моделі інвестиційних угод (типового двостороннього інвестиційного договору) з третіми країнами. Комісія ЄС у своєму повідомленні COM(2010)343 зазначила, що така модель не є ні

можливою, ні бажаною. ЄС повинен враховувати конкретні умови в кожних переговорах, зокрема, інтереси європейських інвесторів, рівень розвитку партнерських відносин з третіми країнами, а також особливості існуючих двосторонніх інвестиційних між державами-членами ЄС з цими країнами¹².

Деякі зарубіжні науковці виступають за укладення багатосторонньої угоди між ЄС та його державами-членами, відкритої для підписання третіми країнами, яка б містила положення щодо розвитку та захисту інвестицій¹³. Проте таку позицію навряд чи можна вважати доцільною, з огляду на уже обрану політику ЄС щодо укладення двосторонніх договорів з третіми країнами, та на те, що узгодити інтереси всіх третіх країн у одному договорі досить складно. Наприклад, проект Багатосторонньої угоди по інвестиціям 1995 року так і залишився проектом. Багато в чому це пояснювалося небажанням держав пов'язувати себе обов'язковими стандартами поведінки з інвесторами, обмежуючи, таким чином, свої повноваження з контролю в економічній сфері, що вилилося в неможливість узгодити єдині стандарти¹⁴.

Державами-членами ЄС вироблені наступні принципи, на яких повинні ґрунтуватися двосторонні інвестиційні угоди, і якими зараз керується ЄС при проведенні переговорів з третіми країнами щодо укладення таких угод:

- недискримінація (національний режим і режим найбільшого сприяння для інвесторів та інвестицій);
- заборона явного свавілля у прийнятті рішень;
- заборона відмови в правосудді та зневаги до основоположних принципів законності;
- зобов'язання не відмовляти у здійсненні правосуддя в кримінальних, цивільних, адміністративних справах, відповідно до принципу належного відправлення правосуддя, втіленого в основних правових системах світу;
- заборона неправомірного поведінки з інвесторами, у тому числі примусу, тиску і переслідування;
- захист від прямої та непрямой експропріації, встановлення адекватної компенсації за шкоду, заподіяну в разі експропріації;
- повага до принципу законності при здійсненні націоналізації¹⁵.

Якщо держави-члени ЄС уклали з третіми країнами переважно угоди, які стосувалися виключно регулювання інвестиційних відносин (двосторонні інвестиційні договори), то ЄС веде переговори щодо укладення угод, які регулюють більш широке коло питань та включають в себе спеціальний розділ щодо захисту інвестицій.

Так, у серпні 2014 р. ЄС розпочав переговори з Канадою щодо укладення Всеохоплюючої угоди з питань економіки і торгівлі (Comprehensive Economic and Trade Agreement), який включає в себе главу з інвестиційних питань. Аналогічна угода про вільну торгівлю найближчим часом буде укладена ЄС з Сінгапуром і Індією. Крім того, ЄС отримав мандат на переговори про укладення УВТ з Японією; також планується укладення УВТ з США і Китаєм. Проект тексту УВТ з Канадою і УВТ з Сінгапуром в основному схожий на Північноамериканську угоду про вільну торгівлю (NAFTA, North American Free Trade Agreement – угода між Канадою, Мексикою та Сполученими Штатами Америки, що встановлює трьохсторонній торговий блок в Північній Америці) і типовий двосторонній інвестиційний договір (ДІД) США 2012 року. Для ЄС тип угод, які базуються на моделі NAFTA є новим.

Переговори щодо укладення СЕТА офіційно розпочалися ще в 2014 році (при цьому, обговорення почалося набагато раніше), але тривають до цих пір. Причиною цього є, зокрема, те, що ЄС все ще перебуває в пошуках спільної узгодженої позиції із своїми стратегічними партнерами щодо змісту інвестиційних глав майбутніх угод про вільну торгівлю. Це непросте завдання, оскільки, з одного боку, ЄС прагне включити в угоди достатній обсяг преференцій для інвесторів із держав-членів ЄС, а з іншого – не хоче надавати певну правову автономію інвесторам з третіх країн¹⁶.

СЕТА визначає інвестиції як «будь-який вид активу, яким інвестор володіє або контролює його, прямо або побічно, що має характеристики інвестицій, які включають в себе певну тривалість та інші ознаки, такі як вкладення капіталу або інших ресурсів, очікування вигоди або прибутку, чи прийняття ризиків»¹⁷. Як бачимо, інвестиційні положення СЕТА не розрізняють прямих і портфельних інвестицій. Комісія ЄС вважає, що ЄС має компетенцію укладати угоди, що охоплюють всі питання, пов'язані з іноземними інвестиціями, тобто включають одночасно як прямі іноземні інвестиції, так і портфельні інвестиції. На думку Комісії ЄС, зовнішня компетенція ЄС щодо регулювання портфельних інвестицій витікає, відповідно до ст. 3 (2) ДФЄС, із існуючих загальних норм про вільний рух капіталу, зокрема, ст. 63 ДФЄС¹⁸. Проте, як уже зазначалося, відповідно до Лісабонського договору, до ЄС перейшла компетенція лише щодо прямих іноземних інвестицій.

У зв'язку з цим, досі не вирішено питання: як саме повинна бути підписана СЕТА (та інші подібні угоди): лише Європейським Союзом, чи держави-члени також повинні ратифікувати ці угоди? Багато держав-членів ЄС вважають, що СЕТА і подібні договори містять положення, які стосуються сфер політики, що знаходяться в їх компетенції. Що стосується Угоди ЄС про вільну торгівлю з Сінгапуром, Комісія вирішила запитати думку Суду ЄС з приводу компетенції ЄС щодо підписання та укладання даної Угоди. Комісія запитала, які положення Угоди підпадають під виключну або спільну компетенцію ЄС і чи Угода містить положення, які підпадають під виключну компетенцію держав-членів ЄС¹⁹, тобто – чи повинна вона ще затверджуватися у 28 державах-членах ЄС відповідно до процедур за національним законодавством²⁰. Реакція Суду буде мати суттєві наслідки для інших торгових угод і повинна пролити світло на питання компетенції ЄС у сфері портфельного інвестування.

Таким чином, зараз ЄС перебуває на стадії повного переформатування системи інвестиційних договорів. Відповідно до зміненої компетенції ЄС двосторонні інвестиційні угоди будуть поступово замінюватися на

угоди, які побудовані на моделі NAFTA. Проте такий процес навряд чи буде простим і швидким. По-перше, ЄС не хоче надавати певну правову автономію інвесторам з третіх країн, а по-друге, держави-члени ЄС бажать зберегти чинні гарантії для інвесторів відповідно до укладених раніше двосторонніх інвестиційних договорів.

У проєктах інвестиційних угод, які планує укладати ЄС, не проводиться розмежування прямих та портфельних інвестицій, тому укладання таких угод про вільну торгівлю Європейським Союзом одноособово фактично суперечить Лісабонському договору. Проте Комісія ЄС вважає, що відповідна компетенція впливає із положень ДФЄС. Крапку в цьому питанні має поставити Суд ЄС у своєму висновку/рішенні.

¹ Ануфрієва А. А. Международно-правовое регулирование иностранных инвестиций в ЕС – на примере капиталовложения в топливно-энергетический комплекс ЕС: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2013. – С. 83.

² Lentner G. M. A Uniform European Investment Policy? : The unwritten EU Model BIT. In: Journal of Law and Administrative Sciences, № 2/2014 – P. 156.

³ Moskván D. Is There an Alternative to Intra-European Bilateral Investment Treaties Framework under European Law? Business Law Forum. – 2012 (December 1, 2012). – P. 353.

⁴ Ануфрієва А. А., Исполниов А. С. Двусторонние договоры государств-членов ЕС о защите иностранных инвестиций и право ЕС // Российское правосудие. – М.: РАП, 2012, № 8 (76). – С. 9–10.

⁵ Council Directive of 24 June 1988 for the implementation of Article 67 of the Treaty (88/361/EEC). Official Journal of the European Union L 178, 8.7.1988, p. 5–18 : [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31988L0361&qid=1422435382523&from=EN>

⁶ Эталонное определение ОЭСР для иностранных прямых инвестиций. 4-е издание. Апрель 2008 г. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.oecd.org/daf/inv/investmentstatisticsandanalysis/46229224.pdf>

⁷ Case C-264/09, Commission v. Slovakia, judgment of the Court (First Chamber) of 15 September 2011 : [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62009CJ0264:EN:HTML>

⁸ Communication COM/2010/0343 final from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Towards a comprehensive European international investment policy : [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52010DC0343>

⁹ Conclusions on a comprehensive European international investment policy. 3041st Foreign Affairs Council meeting. Luxembourg, 25 October 2010 : [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/EN/foraff/117328.pdf

¹⁰ Regulation (EU) No 1219/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries. Official Journal of the European Union L 351, 20.12.2012, p. 40–46 : [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32012R1219>

¹¹ List of the bilateral investment agreements referred to in Article 4 (1) of Regulation (EU) No 1219/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries. Official Journal of the European Union C 135, 24.4.2015, p. 1-111 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1440435120025&uri=CELEX:52015XC0424\(01\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1440435120025&uri=CELEX:52015XC0424(01))

¹² Communication COM/2010/0343 final from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – Towards a comprehensive European international investment policy : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52010DC0343>

¹³ M. Bungenberg et al. (eds.), International Investment Law and EU Law, Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2011 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.springer.com/cda/content/document/cda_downloaddocument/9783642148545-c1.pdf?SGWID=0-0-45-1048038-p174028161

¹⁴ Ануфрієва А. А. Вказана праця. – С. 12.

¹⁵ European Parliament resolution on the EU-China negotiations for a bilateral investment agreement (2013/2674(RSP)) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+MOTION+B7-2013-0439+0+DOC+XML+V0//EN>

¹⁶ Lentner G. M. Вказана праця. – P. 141.

¹⁷ Consolidated CETA Text. Published on 26 September 2014. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2014/september/tradoc_152806.pdf

¹⁸ Answer given by Mr. De Gucht on behalf of the Commission // European Parliament official website : [Електронний ресурс]. – <http://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2014-007127&language=EN>

¹⁹ EU-Canada Comprehensive Economic and Trade Agreement – January 2016 Briefing : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/573929/EPRS_BRI\(2016\)573929_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/573929/EPRS_BRI(2016)573929_EN.pdf)

²⁰ Vaccaro-Incisa, G. Matteo, Protection of Foreign Investment and the EU: Framework and First Fruits (June 10, 2015). Bocconi Legal Studies Research Paper No. 2634978 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ssrn.com/abstract=2634978>

Резюме

Стрілець Б. В. Компетенція Європейського Союзу та держав-членів ЄС у сфері укладення двосторонніх інвестиційних договорів.

Стаття присвячена аналізу компетенції Європейського Союзу та держав-членів ЄС у сфері укладення двосторонніх інвестиційних договорів. Досліджена еволюція правового статусу двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС із третіми країнами. Проведене автором дослідження дозволяє зробити висновок про те, що двосторонні інвестиційні угоди у ЄС будуть поступово замінюватися на угоди, які побудовані на моделі NAFTA.

Ключові слова: двосторонні інвестиційні договори держав-членів ЄС із третіми країнами, інвестиційна діяльність в ЄС, прямі іноземні інвестиції, CETA, NAFTA

Резюме

Стрилець Б. В. Компетенція Європейського Союзу і держав-членів ЄС в сфері заключення двосторонніх інвестиційних договорів.

Стаття посвячена аналізу компетенції Європейського Союзу і держав-членів ЄС в сфері заключення двосторонніх інвестиційних договорів. Исследована еволюція правового статусу двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС з третіми країнами. Проведене автором дослідження дозволяє зробити висновок про те, що двосторонні інвестиційні договори в ЄС будуть поступово замінюватися угодами, побудованими на моделі NAFTA.

Ключевые слова: двосторонні інвестиційні договори держав-членів ЄС з третіми країнами, інвестиційна діяльність в ЄС, прямі іноземні інвестиції, CETA, NAFTA.

Summary

Strilets B. Competence of the European Union and EU Member States on bilateral investment agreements.

This article is devoted to analysis of competence of the European Union and EU Member States on bilateral investment agreements. The evolution of legal status of bilateral investment agreements between Member States and third countries (extra-EU BITs) is examined. The author summarizes that extra-EU BITs will gradually change into the agreements based on the NAFTA model.

Key words: extra-EU BITs, investment activity in the EU, foreign direct investment, CETA, NAFTA.

УДК 347 + 341.231.14

Н. А. ЛЯШЕНКО

*Надежда Анатольевна Ляшенко, соискатель
Киевского национального университета имени
Тараса Шевченко*

ОТОБРАЖЕНИЕ РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В ПРАВОВОЙ НАУКЕ И СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ ПО ДЕЛАМ, СВЯЗАННЫМ С ПРАВОМ НА ПРОЖИВАНИЕ

В свете ориентации современной политики государства на реформирование всех общественных отношений в Украине, выделим и проанализируем основные тенденции и направления перестройки жилищных отношений в Украине как наиболее устаревших, поскольку до сих пор в Жилищном кодексе УССР (далее – ЖК) имеет место следующее положение в преамбуле: «Воплощая в жизнь ленинские идеи построения коммунистического общества и осуществляя курс на повышение материального и культурного уровня жизни народа Советское государство последовательно реализует разработанную Коммунистической партией программу жилищного строительства»¹. То есть, приняв решение на устранение пережитков советского прошлого в нашей стране, в ЖК не только не убраны символы тоталитарного режима, но и превозносится роль Коммунистической партии. Поэтому очевидно, что новые общественные отношения в Украине требуют незамедлительного пересмотра не только преамбулы ЖК, но и его норм.

В связи с этим возникает вопрос о том, кто и на каких основаниях может и должен разрабатывать положения проекта ЖК. Автор считает необходимым, чтобы разработка нового ЖК велась на базе теоретических концепций ученых, что позволит его проектировать системно и комплексно, а также учитывать основополагающие положения решений Европейского суда по правам человека и судебной практики в Украине. Данное предложение предоставит возможность учесть недостатки современного законодательства, судебной практики и минимизировать возможность нарушения прав граждан в жилищных вопросах, усилит гарантии их защиты, а также предостережет на будущее обращения граждан Украины в Европейский суд по правам человека. Необходимо брать во внимание судебную практику в Украине обосновывается тем, что проблемные вопросы в жилищном законодательстве выявляются и конкретизируются в судах Украины, что позволяет их обобщить и предложить адекватные способы решения. Когда же проблемные вопросы в жилищных отношениях попадают на рассмотрение Европейского суда по правам человека, то становится очевидным, что граждане Украины не нашли защиты в судах Украины и это обстоятельство актуализирует решение Евросуда как одного из способов решения жилищных проблем.

Основу будущих концептуальных законодательных изменений автор связывает именно с деятельностью ученых, поскольку они должны сформировать объективную концепцию и основные положения нового Жилищного кодекса Украины, чтобы учесть характер современных общественных отношений и конструктивно грамотно изложить нормы ЖК, что, в свою очередь, должно позволить соблюсти: последовательность, логичность и взаимосвязанность норм ЖК. Во всяком случае, уже можно сделать вывод о том, что политико-идеологические постулаты не должны вноситься в нормативную базу на уровне законов.

Поэтому важным элементом для конструктивного внесения изменений в ЖК являются выводы и предложения украинских ученых, которые специализуются на исследовании жилищных правоотношений.