

УДК 340.134

О. Р. ВАЙЦЕХОВСЬКА

Оксана Романівна Вайцеховська, кандидат юридичних наук, доцент юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ПРАВОВА ПРИРОДА КОМЕРЦІЙНИХ УГОД МІЖ ДЕРЖАВАМИ ТА ІНОЗЕМНИМИ ПРИВАТНИМИ ЮРИДИЧНИМИ ОСОБАМИ

Кількість комерційних угод між державами та юридичними приватними особами щодо отримання кредитів (позик) та інвестицій в останні десятиліття стрімко зростає. Потужні процеси глобалізації в сфері фінансових відносин міжнародного характеру обумовили зростання ролі приватних юридичних осіб. Близько 50 % боргових зобов'язань України належать приватним іноземним особам¹ (як юридичним, так і фізичним), які в сукупності своїй є важливим кредитором для України. На сьогодні в міжнародному фінансовому правопорядку спостерігається, з одного боку, посилення уваги публічних суб'єктів до приватноправових питань та зростання участі публічних суб'єктів у приватноправових відносинах міжнародного характеру, з іншого боку, – приватноправові відносини поступово набувають, так би мовити, «публічності»². На фоні таких тенденцій викликає науковий інтерес правова природа комерційних угод між державами як суб'єктами міжнародного права та іноземними юридичними особами як суб'єктами іноземного національного права. В свою чергу, з практичної точки зору актуальність дослідження даного питання обумовлена активною договірною діяльністю України у сфері фінансових відносин міжнародного характеру.

Метою статті є дослідження правової природи комерційних угод між державами та іноземними приватними юридичними особами, а також визначення правового статусу держав в таких угодах.

Сфера фінансових відносин міжнародного характеру має свою галузеву специфіку, яка накладає певний відбиток на особливості відносин між її учасниками. Держави вступають у правовідносини з іншими державами з питань фінансів у таких випадках: 1) при розробці міжнародних фінансових норм, що регулюють поведінку між державами в міжнародній фінансовій системі (питання валютних курсів тощо); 2) при розробці уніфікованих правових норм щодо зміни національних правових режимів у фінансовій сфері (питання уникнення подвійного оподаткування та інше); 3) при укладенні комерційних угод (оформлення індивідуальних кредитів, інвестицій тощо). Останній вид відносин, на відміну від двох попередніх, можливий також між державами та приватними юридичними особами.

Одним із можливих критеріїв класифікації правових осіб (фізичних, юридичних і суверенних) є системне походження, тобто первинна приналежність суб'єкта до тієї чи іншої правової системи. Відповідно до даного критерію правові особи, що вступають в міжнародно-правові комунікації, поділяються на: 1) оригінальні міжнародно-правові особи (держави та міжнародні організації), які виникають у межах міжнародно-правової системи, отримують персонативну форму міжнародно-правової особи і безпосередньо підпадають під пряму дію норм міжнародного права; 2) комплементарні суб'єкти (юридичні та фізичні особи), які первинно виникають в межах певної національної правової системи, отримують там персонативну форму національно-правової особи, безпосередньо підпадають під дію норм національного права і тільки в тому випадку, якщо національно-правова система допускає вихід подібних національно-правових осіб на міжнародно-правовий рівень, можливе встановлення з ними міжнародно-правової комунікації³.

У випадку, коли суб'єкти однакового системного походження вступають у відносини між собою, такі відносини регулюються відповідною системою права: 1) відносини між оригінальними міжнародно-правовими особами регулюються нормами міжнародного права; 2) відносини між комплементарними суб'єктами – нормами національного права (включаючи міжнародне приватне право). Складність виникає, коли у відносини вступають суб'єкти різного системного походження. Виникає питання, яким правом регулюються відносини, де з однієї сторони виступає держава, а з іншої – юридична чи фізична особа.

Сучасною тенденцією західних, а згодом і постсоціалістичних країн, стало впровадження на практиці концепції функціонального імунітету держав. Згідно з даною концепцією у відносинах комерційного харак-

теру держави, укладаючи договори з іноземними приватними контрагентами, відмовляються від свого імунітету, що прирівнює державу до юридичної особи⁴. Підтвердженням того, що до даної концепції схиляється більшість держав, стало підписання 2 грудня 2004 р. в рамках ООН Конвенції про юрисдикційні імунітети держав та їх власності⁵ (Конвенція ще не набрала чинності), в преамбулі якої зазначається: юрисдикційні імунітети держав та їх власності отримали загальне визнання в якості одного з принципів звичаєвого права. Норми ст. 10 Конвенції закріплюють, що в разі укладення державою, її складовою частиною або державною установою комерційної угоди з іноземною фізичною чи юридичною особою, і якщо в силу застосованих норм міжнародного приватного права вирішення спірної ситуації повинно розглядатись в іноземному суді, держава не може посилається на імунітет від юрисдикції даного суду іноземної держави. Дана норма Конвенції не поширюється на такі ж за своїм характером комерційні угоди, що укладаються між двома державами⁶.

Оскільки Конвенція про юрисдикційні імунітети держав та їх власності ще не набрала чинності, а чинну на сьогодні Європейську конвенцію про імунітет держав від 1972 р. ратифікувала незначна кількість країн⁷, тягар імплементації принципу відмови держав від імунітетів покладається на країни, які в своєму національному законодавстві закріплюють відповідні положення. У багатьох країнах даний принцип юридично закріплено або шляхом прийняття спеціальних законів щодо імунітетів держави та їх майна (США, Великобританія, Канада, Пакистан, Сінгапур, ПАР, Австралія тощо), або шляхом застосування в національних судах (Австрія, Франція, ФРН, Італія, Швейцарія, Бельгія, Греція, Данія, Норвегія, Фінляндія тощо)⁸. Проявом підтримки Україною даної концепції на нормативному рівні є положення ст. 3 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність», в якій зазначено, що Україна (в особі її органів), місцеві органи влади і управління (в особі створених ними зовнішньоекономічних організацій), які беруть участь у зовнішньоекономічній діяльності, а також інші держави, які беруть участь у господарській діяльності на території України, діють як юридичні особи⁹.

На думку В. М. Шумілова, вступаючи у відносини з ТНК, приватними банками та іншими національними юридичними особами, держава виступає як юридична особа, а відносини мають міжнародний приватноправовий характер. Такі «діагональні» відносини між державою і іноземним приватним контрагентом регулюються національним правом країни, а у випадку колізій – національними нормами двох і більше країн, тобто міжнародним приватним правом¹⁰. Таким чином, подібного роду відносини виводяться з-під юрисдикції міжнародного публічного права.

Можливість держав вступати у відносини з приватними особами закріплюється в національних законодавствах країн. Відповідно до ст. 16 Бюджетного кодексу України «кредити (позики) від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій для реалізації інвестиційних проектів залучаються державою на підставі міжнародних договорів України і відносяться до державних зовнішніх запозичень. Кошти для реалізації таких інвестиційних проектів, а також витрати на обслуговування та погашення відповідних кредитів (позик) передбачаються у законі про Державний бюджет України протягом усього строку дії кредитних договорів. Відповідні міжнародні договори не потребують ратифікації, якщо інше не встановлено законом»¹¹.

Згідно з Додатком 9 до Закону України «Про Державний бюджет України на 2018 рік», в якому закріплюється перелік кредитів (позик), що залучаються державою до державного бюджету у 2018 р., серед кредиторів окрім держав та міжнародних міжурядових фінансових організацій зазначений Ексімбанк Угорщини¹² (юридична приватна особа, що зареєстрована в Угорщині). Отже, між Україною та Ексімбанком укладено кредитну угоду, згідно з якою Ексімбанком виділено 50 000 євро кредитних коштів на фінансування Проекту з розбудови прикордонної дорожньої інфраструктури на українсько-угорському державному кордоні. В свою чергу, можливість укладення даної угоди була закріплена Рамковим договором між Урядом України та Урядом Угорщини про надання кредиту на умовах пов'язаної допомоги від 24 листопада 2016 року¹³. Договором закріплюється кредитна лінія для фінансування визначених у Договорі проектів на суму 50 млн євро з боку угорських експортерів, до яких належать юридичні особи з місцем реєстрації в Угорщині, що відібрані в установленому порядку для реалізації проекту в рамках даного договору¹⁴. Даний договір між урядами Угорщини та України є міжнародним договором, оскільки укладений між двома суб'єктами міжнародного права (суверенними державами) відповідно до процедури, яка передбачена міжнародним правом. Будь-які розбіжності між сторонами даного договору щодо його тлумачення або застосування закріплено вирішувати шляхом прямих переговорів між ними за допомогою дипломатичних каналів. При відсутності результативності даного способу спір може вирішуватись у міжнародному суді за нормами міжнародного права.

Незважаючи на те, що укладення індивідуального кредитного договору між Україною та Ексімбанком передбачене міжнародним договором між урядами України та Угорщини, правова природа індивідуального кредитного договору відрізняється від міжурядового, оскільки він укладений між Україною та приватною юридичною особою. Як ми вже зазначали, вступаючи в комерційні відносини з приватною юридичною особою, держава відмовляється від статусу суверенної держави і виступає в ролі юридичної особи. Це надає таким відносинам статус міжнародних приватноправових відносин і вилучає їх з-під юрисдикції міжнародного права. Згідно з нормами міжнародного приватного права такі відносини регулюються національним правом однієї зі сторін відповідно до колізійних норм або попередньої домовленості. У даному випадку згідно зі ст. 8 Рамкового договору між Урядом України та Урядом Угорщини «індивідуальні кредитні договори мають регулюватись правом Угорщини»¹⁵. Цілком очевидно, що міжнародні публічні відносини не можуть регулюватись національним правом будь-якої зі сторін. Тим більше, відносини суверенної держави не можуть регулюватись національним правом країни місця реєстрації приватної юридичної особи. Тому, в

даному випадку, вибір права Угорщини здійснений відповідно до існуючих способів вирішення спірних ситуацій у міжнародних приватноправових відносинах (між юридичними та фізичними особами).

Подібною є ситуація в інвестиційній сфері, де між країнами укладаються угоди про сприяння та взаємний захист інвестицій, які виступають правовою підставою для конкретних інвестиційних угод. Наприклад, відповідно до Угоди між Україною та Республікою Австрія про сприяння та взаємний захист інвестицій від 8 листопада 1996 р. спори між Україною і Австрією щодо даної Угоди, які не вирішилися шляхом дружніх переговорів, вирішуються в Арбітражному Суді, який «приймає рішення на основі цієї Угоди і загальновизнаних норм міжнародного права»¹⁶. Натомість, спори відносно інвестицій між Договірною Стороною (Україною або Австрією) та інвестором іншої Договірної сторони вирішуються у Міжнародному центрі для вирішення інвестиційних спорів між державами та громадянами інших держав¹⁷. Відповідно до ст. 42 Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами «у випадку відсутності згоди сторін Арбітраж застосовує право Договірної держави, що виступає як сторона в спорі, а також норми міжнародного права, які можуть бути застосовані»¹⁸. У даному випадку пріоритет віддається національному праву держави, що виступає стороною спору, проте регулювання здійснюється все одно національним правом. Стосовно міжнародних договорів, які можуть бути застосовані, то це можуть бути міжнародна угода про сприяння та взаємний захист інвестицій або інші міжнародні договори, які здійснюють допоміжну роль при вирішенні спору. Часто сторони в таких інвестиційних угодах оговорюють правові норми, якими хочуть врегулювати свої відносини, що, на наш погляд, є застосуванням важливого колізійного принципу міжнародного приватного права – «автономії волі». У такому випадку, як зазначалось у ст. 42 Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами, «арбітраж розглядає спір згідно норм права відповідно до згоди сторін»¹⁹.

Концепція відмови державами від свого імунітету обумовлена насамперед прагненнями сприяти розвитку транснаціональних економічних відносин, в яких сторонам з метою надання безпеки і захисту своїх прав гарантувався б рівний правовий статус. Так, ст. 2 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» до принципів зовнішньоекономічної діяльності між суб'єктами господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності відносить принцип юридичної рівності і недискримінації, який полягає у рівності перед законом всіх суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, незалежно від форм власності, в тому числі держави²⁰.

Отже, сучасна тенденція впровадження на практиці концепції функціонального імунітету держав у комерційних відносинах з іноземними юридичними особами, яка підтримується в багатьох зарубіжних державах та Україні, отримала своє конвенційне закріплення. Держави, укладаючи угоди з іноземними приватними контрагентами, відмовляються від свого імунітету, що прирівнює їх до юридичних осіб. Відповідно, фінансові правовідносини між державами та приватними юридичними особами належать до міжнародних приватноправових відносин і регулюються за допомогою національних правових норм (включаючи міжнародне приватне право) та міжнародних звичаїв *lex mercatoria*. Такий нормативний комплекс утворює фінансове транснаціональне право (*lex finanziaria*). Натомість держави не відмовляються від своїх імунітетів, вступаючи в такі ж комерційні угоди між собою.

¹ Державний борг України: оцінка ризиків загострення ситуації до кінця 2015 року. – Нова Україна. Інститут стратегічних досліджень : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://newukraineinstitute.org/media/news/572/file/Debt0710.pdf>

² Шумилов В. М. Міжнародне економічне право: учеб. для магистров / В. М. Шумилов ; 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Изд-во Юрайт, 2015. – С. 612. – С. 31.

¹ Тарасов О. В. Проблема суб'єкта в міжнародному публічному праві : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.11 / О. В. Тарасов; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. – Х., 2014. – 509 с. – С. 161.

² Фединяк Г. С. Міжнародне приватне право: підруч / Г. С. Фединяк, Л. С. Фединяк ; 4-те вид., переробл. і допов. – К.: Атіка, 2009. – 500 с. – С. 160–161.

³ Конвенція Організації Об'єднаних Націй про юрисдикційні імунітети держав та їх власності від 2 грудня 2004 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_e50

⁴ Там само.

⁵ Європейська конвенція про імунітет держав від 16 травня 1972 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_060

⁶ Фединяк Г. С. Вказана праця. – С. 162.

⁷ Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959-ХІІ : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/959-12>

⁸ Шумилов В. М. Міжнародне економічне право: учеб. для магистров / В. М. Шумилов ; 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Изд-во Юрайт, 2015. – 612 с. – С. 91.

⁹ Бюджетний кодекс України № 2456-VI від 8 липня 2010 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>

¹⁰ Про Державний бюджет України на 2018 рік : Закон України від 7 грудня 2017 р. № 2246-VIII : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2246-19/page>

¹¹ Рамковий договір між Урядом України та Урядом Угорщини про надання кредиту на умовах пов'язаної допомоги від 24 листопада 2016 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/348_001-16/paran2#n2

¹² Там само.

¹³ Там само.

¹⁴ Угода між Україною та Республікою Австрія про сприяння та взаємний захист інвестицій від 8 листопада 1996 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/040_721

¹⁵ Там само.

¹⁶ Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами від 18 травня 1965 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_060

¹⁷ Там само.

¹⁸ Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959-ХІІ : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/959-12>

Резюме

Вайцеховська О. Р. Правова природа комерційних угод між державами та іноземними приватними юридичними особами.

Стаття присвячена аналізу правової природи комерційних угод між державами та іноземними приватними юридичними особами. Особливу увагу було приділено дослідженню проблеми правового регулювання таких угод, оскільки держави є суб'єктом міжнародного права, а приватні юридичні особи – суб'єкти іноземного національного права. Було розглянуто особливості правового статусу держави в комерційних угодах міжнародного характеру.

Ключові слова: правовий статус держави, міжнародні фінансові відносини, міжнародні комерційні угоди, приватні юридичні особи.

Резюме

Вайцеховская О. Р. Правовая природа коммерческих соглашений между государствами и иностранными частными юридическими лицами.

Статья посвящена анализу правовой природы коммерческих соглашений между государствами и иностранными частными лицами. Особенное внимание было уделено исследованию проблемы правового регулирования таких соглашений, поскольку государства относятся к субъектам международного права, а частные юридические лица – к субъектам иностранного национального права. Рассмотрены особенности правового статуса государства в коммерческих соглашениях международного характера.

Ключевые слова: правовой статус государства, международные финансовые отношения, международные коммерческие соглашения, частные юридические лица.

Summary

Vaitshovska O. The Legal Nature of Commercial Agreements between States and Foreign Private Individuals.

The study analyses the legal nature of commercial agreements between states and foreign private legal entities. Special attention in the research is paid to the problem of legal regulation of such transactions since states are subjects of the international law whereas private legal entities are subjects of the foreign national law. The peculiarities of the legal status of the state in the international commercial transactions were also considered.

Key words: legal status of the state, international financial relations, international commercial transactions, private legal entities.

УДК 341.64

Г. Ф. ПІВТОРАК

*Галина Федорівна Півторак, старший викладач
Національного університету «Одеська морська
академія»*

МІЖНАРОДНИЙ ТРИБУНАЛ З МОРСЬКОГО ПРАВА ЯК МЕХАНІЗМ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ ЩОДО ЮРИСДИКЦІЇ ДЕРЖАВИ ПРАПОРА

Минуло майже 35 років з того часу, як у 1982 р. людство з честю розв'язало важке завдання, встановивши універсальні правові рамки діяльності в Світовому океані шляхом укладення Конвенції ООН з морського права. Її недарма називають «Конституцією океанів», тому що в ній встановлені основні положення, що регулюють буквально всі сфери морської діяльності, і в якій бере участь переважна більшість держав. Одна з багатьох суттєвих новацій, запроваджених Конвенцією, – встановлення, легалізація та нормативна проєктування обов'язкової процедури вирішення спорів, яка передбачає вибір кожним учасником Конвенції одного або більше судових органів, перерахованих у Конвенції, для вирішення його суперечок про тлумачення та застосування її положень.

Одним із таких органів названо Міжнародний трибунал з морського права (далі – Трибунал) – новий судовий орган, який, поряд з факультативною компетенцією, якою наділені всі міжнародні суди та арбітражі, володіє також обов'язковою компетенцією щодо деяких категорій суперечок.