

*Бровко О.**

ОСОБЛИВОСТІ ДИПЛОМАТИЧНОГО ЗАХИСТУ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ТА АКЦІОНЕРІВ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

Відповідно до Проекту Статей Комісії ООН з міжнародного права (далі - Комісія) з питань дипломатичного захисту, ухвалених у 2006 році на 58-ій сесії Комісії, інститут дипломатичного захисту як право держави застосовується як по відношенню громадян, апатридів, біпатридів та біженців, а також по відношенню до юридичних осіб [1, с.3].

Проте належність юридичної особи до тієї чи іншої держави для цілей застосування норм міжнародного чи національного права зазвичай визначається за концепцією «громадянства» [3, с.64]. Однак поширення підходів, застосованих до фізичних осіб, де громадянство розуміється як політико-правовий зв'язок між відповідною особою та державою, що проявляється у їхніх взаємних правах та обов'язках [6], не завжди є доречним по відношенню до юридичних осіб [3, с.64-65].

Найбільш поширеною є концепція «громадянства» юридичної особи за місцем інкорпорації (або реєстрації) останньої. Тобто навіть у випадку, коли юридична особа зареєстрована відповідно до норм, наприклад, Кіпру, але основна її діяльність сконцентрована на території Маврикію, то все одно особистим законом такої корпорації буде Кіпр. Проте існує мало даних про те, що держава може заявляти претензію від імені держави лише на тій основі, що така корпорація зареєстрована за законами цієї держави.

Проте існують й інші теорії визначення громадянства, або точніше сказати – національності, юридичної особи. Серед них варто зазначити:

- Теорію «осілості» - особистий статус юридичної особи визначається за законодавством країни, де знаходиться її адміністративно-управлінський центр [4, с.143];
- Теорію «контролю» - правовий режим юридичної особи визначається за законодавством тієї держави, громадянами якої контролюється дана юридична особа або з якої походить основний капітал [4, с.143 - 144];
- Теорію «центру експлуатації», що означає місце здійснення господарської діяльності юридичної особи [4, с.143].

Зазначені питання мають не лише суто теоретичне, але й практичне значення, оскільки неодноразово перед Міжнародним Судом ООН (далі – МС ООН) поставало питання про національність юридичних осіб та здійснення дипломатичного захисту у зв'язку з цим.

Найбільш відомою є справа *Barcelona Traction*, суть якої полягала тому, що компанія з однойменною назвою була зареєстрована в Канаді та мала свої контору в цій же державі, проте основна її діяльність була сконцентрована на території Іспанії (Каталонії) [7]. Через відмову на перевід іноземної валюти для погашення стерлінгових облігаційних позичок, компанія була визнана неспроможною та до 1952 року перейшла до рук іспанців. Бельгія ж виступила на захист свої акціонерів, оскільки це була єдина можливість право-

* студентка 4 курсу спеціальності «міжнародне право» Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Науковий курівник: доц. Медведєва М.О.

вого захисту у зв'язку із нанесеною шкодою [3, с.162]. Проте МС ООН визнав, що Бельгія не мала правового інтересу в предметі претензії, і тому не став розглядати справу по суті постановивши, що право надання допомоги належало Канаді, проте це право було дискреційним.

Окрім цього МС ООН постановив, що акціонер має самостійні основи для захисту, якщо оскаржуваний акт направлений проти безпосередніх прав акціонера як такого, наприклад, проти права на отримання дивідендів. Захист акціонерів може бути виправданий, коли компанія є «повністю паралізованою», або «практично мертвою» [3, с.165]. Варто зазначити, що цей підхід знайшов вираження і вищезазначеному Проекті Статей з питань дипломатичного захисту, зокрема у статтях 11 та 12.

Важливим у рішення по справі *Barcelona Traction* було також те, що МС ООН визнав, що захист може бути наданий тоді, коли корпорація має «громадянство» тієї держави, яка відповідає за оспорюванні акти.

Іншою важливою справою, що знаходилась на розгляді МС ООН, є справа *Diallo*, у якій Гвінея виступила на захист свого громадянина, чий права були порушені Демократичної Республікою Конго [8]. Важливо підкреслити, що МС ООН вкотре наголосив, що порушення прав юридичної особи не передбачає автоматичного порушення прав акціонерів [9]. Тобто у будь-якому разі юридична особа та її акціонери мають розглядатись окремо. Тому МС ООН визнав заперечення Демократичної Республіки Конго проти права Гвінеї на захист свого громадянина, який є акціонером, безпідставними.

На думку, судді *Kubiatowski* у справі *Barcelona Traction* були створені непоборні бар'єри для захисту порушених прав акціонерів [9]. Проте на сьогодні в рамках укладання дво- та багатосторонніх договорів поширеною є практика захисту акціонерів своїх прав через механізми, запроваджені Вашингтонською Конвенцією 1965 року та Сеульською Конвенцією 1985 (*International Centre for Settlement of Investment Disputes* та *Multilateral Investment Guarantee Agency* відповідно).

Таким чином, питання здійснення дипломатичного захисту юридичних осіб та акціонерів мають принципового різний механізм функціонування. Проте у будь-якому разі дипломатичний захист має дискреційний характер, оскільки залишається правом, а не обов'язком держави.

Література

1. <Draft Articles on Diplomatic Protection> –http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_8_2006.pdf (19.10.2011)
2. <Draft Articles on Diplomatic Protection with commentaries> – http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_8_2006.pdf (19.10.2011)
3. Я. Броунли. *Международное право. Книга вторая.* – М.: Прогресс, 1977. – 506 с.
4. *Міжнародне приватне право. Науково-практичний коментар Закону/За ред. доктора юрид. наук, проф. А. Довгерта.* – Х.: ТОВ «Одіссей». – 352 с.
5. Гомьен Д. *Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия : право и практика / Д. Гомьен, Д. Харрис, Л. Зваак.* – М.: МНИМП, 1998. - 132 с.
6. Закон України «Про громадянство України» № 2235-III від 18.11.2001 р. // Офіційний вісник України – 2001. - 16.03.2001. - № 9.
7. <Barcelona Traction> - <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=1a&case=50&code=bt2&p3=4> (19.10.2011)

8. <Diallo case> - <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=gc&case=103&k=7a> (19.10.2011)
9. Case Note: Ahmadou Sadio Diallo. Melbourne Journal of International law.
10. Лукашук И.И. Дипломатическая защита / И.И. Лукашук. // Политика и право. - 2000. - № 8. - С. 109-117.
11. Malcolm N. Shaw. International law. Sixth edition, Cambridge University Press, 2008
12. Rosenne. The perplexities of modern international law. Martinus Nijhoff. Leiden/Boston, 2008