

Нігрєва О.О.

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри загальноправових дисциплін та міжнародного права Одеського національного університету імені І. І. Мечникова, м. Одеса, Україна

ЩОДО ОБМЕЖЕНЬ МІЖНАРОДНОЇ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Протягом майже всього ХХ сторіччя у науці та практиці міжнародного права заперечували можливість застосування судових прецедентів як джерел міжнародного права. Особливо цей підхід підтримувався радянською доктриною. Західні фахівці не були такими одностайними. Однак у цілому західна наука міжнародного права схилилася до непрецедентного характеру міжнародного судового процесу та дуже стримано висловлювалася щодо правотворчого ефекту судових рішень, адже самі міжнародні судові інституції, й перш за все Міжнародний Суд ООН, не були послідовними у використанні своїх попередніх рішень. Але із розвитком міжнародного правосуддя ситуація почала стрімко змінюватися. Твердження про відсутність судових прецедентів у міжнародному праві більш не є таким однозначним, особливо останнім часом, враховуючи стрімке зростання кількості міжнародних судових інституцій як універсального, так і регіонального характеру. Більш того, наявна велика кількість публікацій, що демонструє чи не протилежне твердження, а саме: твердження про те, що судові рішення є джерелом міжнародного права, а міжнародні судові інституції - одними із правотворчих суб'єктів.

Думка щодо участі міжнародних судових органів у міжнародній правотворчості є настільки поширеною, що деякі науковці навіть стурбовані відносною неконтрольованістю цих процесів та підіймають питання щодо обмеження так званого «судового розсуду» [1]. Як зазначає, наприклад, Т. Гінзбург «... існують обставини, за яких судді створюють право як агенти однієї чи більше держав, що наділили міжнародний трибунал правом тлумачити певний договір» [1, р. 25]. Така ситуація викликає занепокоєння та примушує шукати механізмів контролю за міжнародною судовою правотворчістю.

Як уявляється, наразі такі механізми цілковито залежать від поведінки суверенних держав, що створюють та наділяють повноваженнями міжнародні судові інституції. Їхня позиція щодо цього питання має бути чітко сформованою та відображеною у відповідних зовнішньополітичних доктринах, адже процеси, що, на перший погляд, виглядають як несуттєві та дуже повільні, можуть призвести до формування нових норм загального міжнародного права без фактичної згоди на це більшості держав світу.

Звісно, що сам механізм роботи міжнародних судових органів містить у собі певні обмеження їхньої діяльності. «Судді певним чином обмежені, коли вони мають справу із міжнародним спором» [2, р. 220]. Як відзначає Дж. Харрісон, перше обмеження ролі суду - це юрисдикція. Інше обмеження полягає у необхідності для суду розглядати виключно ті питання, із якими до нього звертаються сторони у справі. У цьому разі йдеться про так зване правило *non ultra petita*, що переводиться з латини як «не понад те, що вимагається» (переклад - Н.О.). Однак самі суди визначають, що це обмеження не є абсолютним та не заважає судові висловлювати свою позицію по іншим пов'язаним із розглядом справи питанням [3, par. 43]. Крім того, здійснюючи правосуддя, міжнародні інституції певною мірою зв'язані правилами тлумачення та застосування міжнародних договорів, що містяться у нормах загального міжнародного права [2, р. 220].

Однак усі ці умови відправлення правосуддя не є повною гарантією того, що судові рішення не буде мати характеру упередженості чи слугувати інтересам певної країни чи країн. Представники західної міжнародно-правової науки пропонують додаткові обмеження щодо правотворчості міжнародних судових інституцій, до яких може вдатися зацікавлена держава.

Так, наприклад, Т. Гінзбург визначає, що незадоволена сторона у спорі може мати три варіанти поведінки. По-перше, вона може *дотриматися рішення* міжнародного судового органа, навіть якщо воно її не влаштовує. По-друге, вона може заявити про свою *незадоволеність прийнятим рішенням* («*voise*»), «залишаючись лояльною щодо існуючого режиму, але прагнучи до модифікації правила, що їй не подобається» [1, р. 26]. Й нарешті, держава може *вийти з організації*,

потрапляючи за межі юрисдикції відповідного суду («*exit*») [1, р. 26].

З названих вище варіантів поведінки держави тільки останні два є власне засобами, що можуть призвести до обмеження правотворчості суду. Зупинимося на них більш детально.

Висловлення свого незадоволення діяльністю певної міжнародної судової інституції має свої відмінності щодо рівня тієї протидії, до якої намагається вдатися держава. Так, держава може спиратися прийняттю конкретного індивідуального судового рішення або ж може вдатись до механізмів заперечення на більш загальному рівні. Відповідно до першого рівня заперечень, що, вочевидь, являють собою заперечення скоріше разового, а не загального характеру, держава може звертатися до *ігнорування* певного рішення або ж до *перегляду* судової інтерпретації певної норми-міжнародного права [1, р. 28].

Що ж до заперечення юрисдикції судової інституції на загальному рівні, то держава чи держави, особливо, якщо мова йде про впливові держави світу, мають можливість *атакувати суд* чи то експліцитно, у явно вираженій формі, чи то імпліцитно, намагаючись обмежити юрисдикцію, склад чи ефективність суду при вирішенні справ у майбутньому.

Держави можуть також спробувати обмежити правотворчість суду, сприяючи формуванню певної *пасивності* з боку суддів [1, р. 26]. У цьому випадку мається на увазі така поведінка суддів, коли вони із небажанням вдатимуться або ж відмовлятимуться від розгляду певної категорії справ, у яких не зацікавлена держава, що їх призначає. Міжнародній судовій практиці добре знайоме звернення до *правила non liquet*, що перекладається за латини як «не ясно» та являє собою ситуацію, коли за умови лакуни у праві суд може відмовитися від розгляду справи через неясність питання. *Non liquet* не є однозначно визначеним і обов'язковим та більшою мірою залежить від судового розсуду.

Крім того, судді можуть визнати певні питання невідсудними інституції або ж відмовитися від їхнього розгляду, наголошуючи на *принципі судової економії*. Визначаючи термін «судова економія», часто посилаються на відмову суду розглядати одну чи більше вимог, заявлених у справі, на основі того, що він вже виніс рішення з приводу інших вимог у цій справі та це рішення має задовольнити сторони.

Отже, враховуючи невизначеність багатьох питань у міжнародному праві, можна погодитись, що судова дискреція дійсно дає міжнародним судам значні можливості щодо відмови від розгляду певних справ чи певних категорій справ, якщо це не вигідно державам громадянства суддів або ж просто державам, що мають більший економічний вплив на роботу суду.

Останнє твердження дозволяє виокремити інший шлях загального впливу держав на діяльність міжнародних судових органів - їх ко-

нтроль через *призначення членів* та через *бюджетне фінансування*. Останнє є, мабуть, найбільш впливовим засобом контролю за діяльністю будь-яких міжнародних організацій, а не тільки міжнародних судових інституцій.

Те, що держави вдаються до цього засобу контролю, наявні демонструє різниця у динаміці фінансування Міжнародного Суду ООН та Міжнародного кримінального трибуналу по колишній Югославії, бюджет яких, наприклад, тільки за 2002 р. становив близько 20 та 120 млн доларів відповідно [1, р. 36].

Останнім та найбільш жорстким способом реагування держави на незадовільну правотворчість того чи іншого судового органу є *вихід із правового режиму*, що утворюється завдяки підписанню державами одного або декількох міжнародних договорів та/або утворенню відповідної системи міжнародних організацій та/або міжнародних судових органів, як-то: режим «факультативного застереження» про обов'язковість юрисдикції Міжнародного Суду ООН у певній категорії справ (передбачено п. 2 ст. 36 Статуту Міжнародного Суду ООН), режим, утворений підписанням Європейської конвенції з прав людини 1950 р. та заснуванням Європейського суду за прав людини, режим НАФТА, режим ВТО тощо.

Яскравим прикладом реалізації цього заходу впливу на міжнародну судову правотворчість є вихід США у 1985 р. з режиму «факультативного застереження» про обов'язковість юрисдикції Міжнародного Суду ООН через рішення Міжнародного Суду у справі *Nicaragua* [4, р. 25].

Однак вихід із режиму не є легким рішенням також для самої держави, адже часто може потягти за собою значні фінансові збитки, розрив налагоджених економічних, культурних та інших зв'язків тощо.

Вищевикладене дозволяє дійти наступних висновків:

1) в останні десятиріччя намітилися чітка тенденція до зміни тієї ролі, що її відіграють рішення міжнародних судових органів не тільки у врегулюванні конкретних відносин між сторонами у справі, але й у більш широких процесах міжнародної правотворчості. Ці рішення усе частіше розглядають як джерело міжнародного права, а міжнародні суди наділяють ризиками правотворчих суб'єктів;

2) разом із зміною ролі міжнародних судових інституцій у процесах утворення норм міжнародного права стає актуальним питання щодо їхнього контролю з боку інших суб'єктів міжнародного права;

3) наразі у цих процесах ключова роль належить державам, що у різні способи мають демонструвати незгоду із окремими рішеннями чи більш широкою практикою відповідних судових органів.

1. Ginsburg T. Bounded Discretion in International Judicial Lawmaking [Електронний ресурс] : T. Ginsburg // Virginia Journal of International Law. - 2005. - Vol. 45. - Режим доступу : <http://home.uchicago.edu/~tginsburg/pdf/articles/BoundedDiscretionInInternationalJudicialLawmaking.pdf> (дата звернення : 26.10.2014 р.) - Назва з екрана.
2. Harrison J. Evolution of the Law of the Sea: Developments in Law-making in the Wake of the 1982 Law of the Sea Convention [Електронний ресурс] / J. Harrison. - Edinburgh, 2007. - Режим доступу : <https://www.era.lib.ed.ac.uk/bitstream/1842/3230/1/J%20Harrison,%20Evolution%20of%20the%20Law%20of%20the%20Sea,%20PhD%20Thesis,%202008.pdf> (дата звернення : 10.11.2014 р.) - Назва з екрана.
3. Arrest Warrant Case (Congo v. Belgium): Judgment of 14 February 2002 [Електронний ресурс] : International Court of Justice. - Режим доступу : <http://www.icj-cij.org/docket/files/121/8126.pdf> (дата звернення : 10.11.2014 р.) - Назва з екрана.
4. Text of U.S. Statement on Withdrawal from Case before the World Court [Електронний ресурс] / State Department of USA The New-York Times. - 1985. - January 19. - Режим доступу : <http://www.nytimes.com/1985/01/19/world/text-of-us-statement-on-withdrawal-from-case-before-the-world-court.html> (дата звернення : 10.11.2014 р.) - Назва з екрана.