НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

ГРОМАДСЬКА ОРГАНІЗАЦІЯ
«МОРСЬКА АСОЦІАЦІЯ «СВЯТИЙ МИКОЛАЙ»

LEX PORTUS

Юридичний науковий журнал
№ 1’2016

УДК 342

Журнал розраховано на науковців-правознавців, студентів, юристів, осіб, які цікавляться питаннями державної митної справи, морської діяльності, обігу інформації, публічного права та публічного адміністрування.

Засновники:
Національний університет «Одеська юридична академія»,
65009, Одеська обл., місто Одеса, Фонтанська дорога, 23,
Громадська організація «Морська асоціація «Святий Миколай»,
65079, Одеська обл., місто Одеса, Куликове поле, 1.
Журнал засновано у серпні 2016 року.
Виходить 6 разів на рік.

Рекомендовано до друку Вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» (протокол № 1 від 29.08.2016 р.)

Редакція не завжди поділяє думки та позиції авторів публікацій.

Рукописи та ілюстрації рецензуються редколегією.

Редакція зберігає за собою право на редагування рукописів, їх скорочення й уточнення найменування.

За достовірність наведених фактів, цитат, статистичних даних та інших відомостей, а також відсутність у статті запозичених матеріалів без посилання на джерела відповідає автор.

Передруки та переклади матеріалів журналу дозволяються тільки за згодою авторів та редакції.

Офіційний сайт: lexportus.net.ua
Електронну версію журналу розміщено у Репозитарії Національного університету «Одеська юридична академія» (dspace.onua.edu.ua).
Журнал зареєстровано Міністерством юстиції України, свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія КВ № 22205-12105Р від 08.07.2016 р.

Місцем випуску є місцезнаходження редакції.
Адреса місцезнаходження редакції: 65009, м. Одеса, Фонтанська дорога, 23
Національний університет «Одеська юридична академія»,
кафедра морського та митного права
телефони: +38(048) 719-88-12, +38(096) 361-39-75, +38(095) 943-84-95
e-mail: lex_portus@onua.edu.ua, lexportus.journal@gmail.com

ISBN 978-966-930-148-2
Видавець: ФОП Грінь Д.С.
2016 р.

© НУ «ОЮА»
© ГО «МА «СВЯТИЙ МИКОЛАЙ»

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Ківалов Сергій Васильович – *доктор юридичних наук, професор, академік НАПрНУ, академік НАПНУ, Президент НУ «ОЮА», народний депутат України, Заслужений юрист України,* ***голова Редакційної ради;***

Кормич Борис Анатолійович – *завідуючий кафедри морського та митного права НУ «ОЮА», доктор юридичних наук, професор,* ***головний редактор****;*

Сафін Ігор Вікторович – *Президент Громадської організації «Морська асоціація «Святий Миколай»,* ***заступник головного редактора***;

Аверочкіна Тетяна Володимирівна – *завідуюча лабораторією кафедри морського та митного права НУ «ОЮА», кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент,* ***науковий редактор, відповідальний секретар****;*

Бевзенко Володимир Михайлович – *завідуючий кафедри адміністративного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук, професор;*

Біла-Тіунова Любов Романівна – *завідуюча кафедри адміністративного та фінансового права НУ «ОЮА», доктор юридичних наук, професор;*

Бехруз Хашматулла Набієвич – *завідуючий кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства НУ «ОЮА», доктор юридичних наук, професор;*

Гречаний Дмитро Михайлович – *засновник ПП «Морський сервіс України», кандидат юридичних наук;*

Додін Євген Васильович – *професор кафедри морського та митного права НУ «ОЮА», доктор юридичних наук, професор, Заслужений діяч науки і техніки України;*

Дудченко Валентина Віталіївна – *професор кафедри загальнотеоретичної юриспруденції НУ «ОЮА», доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України;*

Клеопатра Думбія-Генрі *Президент Всесвітнього Морського університету (м. Женева, Швейцарія);*

Кузнецов Сергій Олександрович – *Президент Міжнародної громадської організації «Асоціація українських мореплавців», професор кафедри морського та митного права НУ «ОЮА», кандидат юридичних наук, доцент;*

Латковська Тамара Анатоліївна – *професор кафедри адміністративного та фінансового права НУ «ОЮА», доктор юридичних наук, професор;*

Настюк Василь Якович – *завідуючий кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, член-кореспондент НАПрНУ, доктор юридичних наук, професор;*

Оборотов Юрій Миколайович – *завідуючий кафедри загальнотеоретичної юриспруденції НУ «ОЮА», член-кореспондент НАПрНУ, доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України;*

Пашко Павло Володимирович – *ректор Університету Державної фіскальної служби України, доктор економічних наук, професор, Заслужений діяч науки і техніки України;*

Приймаченко Дмитро Володимирович – *проректор з наукової роботи Університету митної справи та фінансів, доктор юридичних наук, професор;*

Сергєєв Юрій Володимирович – *керуючий партнер ТОВ «Юридичне бюро Сергєєвих», адвокат, доцент кафедри морського та митного права НУ «ОЮА», кандидат юридичних наук, доцент;*

Чжан Шуйбао – *професор Пекінського університету, кандидат юридичних наук (м. Пекін, КНР).*

ШАНОВНІ ЧИТАЧІ!

Перед Вами новий правничий журнал «LEX PORTUS», нещодавно заснований у стінах Національного університету «Одеська юридична академія» за участі Громадської організації «Морська асоціація «Святий Миколай». Метою фундації видання є поширення інформації та побудова наукової платформи для обговорення актуальних тенденцій у розвитку державної митної справи, морської діяльності, обігу інформації та інших аспектів публічного права та публічного адміністрування.

Обрання назви та тематичної спрямованості журналу не є випадковим – Одеса у всі часи була портовим містом з усіма властивими такому статусу перевагами та завданнями. Відомо, що велика якірна стоянка біля берегів сучасної Одеси позначалася на компасних картах П'єтро Вісконті вже у 1311, 1318 та 1327 роках, а за окремими даними, порт тут було засновано ще у XIII столітті. І це – у часи нової ери, не говорячи про античний період розвитку Північного Причорномор'я та розбудову грецьких приморських поселень на території сучасної Одеської області.

За умов широкого торговельного обороту, в Одесі завжди діяли особливі морські та фіскальні звичаї, а особливе законодавство, прийняте спеціально для цього міста, надавало переваг та приваблювало вантажі купців з усього світу.

Саме славетні традиції портового міста надихнули засновників журналу на його створення і визначили майбутню концепцію видання, на сторінках якого планується висвітлення актуальних проблем у морській, фіскальній та інших сферах публічного права і публічного адміністрування, а також пошук ефективних моделей їх вирішення та побудови наукового підґрунтя правової, економічно незалежної та процвітаючої України.

Голова Редакційної ради, доктор юридичних наук,
академік НАПрНУ, Президент НУ «ОЮА»,
народний депутат України ***Сергій Ківалов***

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ТА ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

Кивалов С.В.,
д.ю.н., профессор, академик НАПрНУ,
академик НАПНУ, Президент Национального университета «Одесская юридическая академия»,
народный депутат Украины,
Заслуженный юрист Украины
(г. Одесса, Украина)

УДК 339.543.027.2

СВОБОДНЫЕ ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ЗОНЫ В ОДЕССКОМ РЕГИОНЕ: ТРАДИЦИИ И НОВАЦИИ

В статье рассматривается история становления свободных экономических зон (порто-франко) в Одесском регионе начиная с XIX века. Отмечаются преимущества их создания и функционирования. При исследовании современного этапа развития организационно-правового механизма свободных экономических зон в Украине, автор останавливается на характерных чертах свободных экономических зон (льготные правовой и финансово-экономический режимы, наличие определенной специализации предпринимательской и инвестиционной деятельности и т.п.), экономической целесообразности предоставления такого статуса портовым городам и приморским регионам, а также на необходимости восстановления работы свободных экономических зон в Одесской области. Отмечается, что свободные экономические зоны сегодня – это активное средство государственной политики, способное в равной степени и реанимировать депрессивную территорию, и дать дополнительный импульс региональным точкам роста.

Ключевые слова: порто-франко, свободная экономическая зона, таможенный режим свободной таможенной зоны, Одесский регион, порт Одесса.

Ківалов С.В. Вільні економічні зони в Одеському регіоні: традиції та новації. – Стаття.

У статті розглядається історія становлення вільних економічних зон (порто-франко) в Одеському регіоні, починаючи з XIX століття. Відзначаються переваги їх створення і функціонування. При дослідженні сучасного етапу розвитку організаційно-правового механізму вільних економічних зон в Україні, автор зупиняється на характерних рисах вільних економічних зон (пільгові правовий та фінансово-економічний режими, наявність певної спеціалізації підприємницької та інвестиційної діяльності тощо), економічної доцільності надання такого статусу портовим містам та приморським регіонам, а також на необхідності відновлення роботи вільних економічних зон в Одеській області. Відзначається, що вільні економічні зони сьогодні – це активний засіб державної політики, здатний рівною мірою і реанімувати депресивну територію, і дати додатковий імпульс регіональним точкам зростання.

Ключові слова: порто-франко, вільна економічна зона, митний режим вільної митної зони, Одеський регіон, порт Одеса.

Kivalov S.V. Free Economic Zones in the Odessa Region: Tradition and Innovation. – Article.

The article reviews the history of the formation of free economic zones (porto franco) in the Odesa region since the XIX century. The advantages of their establishment and operation are highlighted. During the research of the modern stage of development of the organizational and legal mechanism of free economic zones in Ukraine, the author observes the characteristics of free economic zones (favorable legal, financial and economic regimes; presence of a certain specialization of business and investment activity, etc.), the economic feasibility of granting of such status to port cities and coastal regions as well as the need to restore the functioning of free economic zones in the Odesa region. It is noted that today free economic zone serves as an active tool of a public policy. It can equally revive the depressed areas and give an additional impetus to regional growth points.

Keywords: porto franco, free port, free economic zone, free customs zone regime, Odesa region, Odesa port

На сегодняшний день такой вид экономического и таможенного режима, как свободные экономические зоны (далее – СЭЗ) или их разновидность – свободные таможенные зоны – широко используются в качестве инструмента торговой и экономической политики государств. Несмотря на то, что традиционным базисом функционирования СЭЗ является их ориентация на создание благоприятных условий для внешней торговли, «в контексте свободных зон, это упрощение процедур торговли не является самоцелью, и нередко ориентировано на содействие экономическому развитию региона, к которому применяются льготы, или конкретной отрасли, а также на создание бóльшего числа рабочих мест» [1]. Для решения таких задач СЭЗ оперируют не только упрощениями таможенного и

налогового законодательства, но могут предусматривать и упрощения административных процедур, и некоторые особенности осуществления публичного администрирования самой зоны. Поэтому правовые режимы современных СЭЗ носят комплексный характер, включая в себя нормы не только налогового и таможенного законодательства, но и административного, хозяйственного, транспортного и т.д.

Таким образом, в рамках правового режима современной СЭЗ объединяются традиционные, сложившиеся столетиями правовые институты, направленные на содействие международной торговле, и современные, ориентированные на поддержку инновационного развития территорий или отраслей производства. И именно в рамках анализа взаимодействия между традициями и новациями в правовом регулировании СЭЗ можно определить перспективные направления развития их правового режима.

Правовые проблемы истории и перспектив функционирования СЭЗ уже неоднократно становились предметом научных исследования отечественных ученых-правоведов, в частности таких, как В.К. Васенко [2], В.О. Гавура [3], А.А. Жигирь [4], В.А. Козуб, Н.Д. Дзюбанова [5], О.С. Олейник [6], О.А. Томашевская [7] и другие.

Однако, по нашему мнению, вопросы правового регулирование СЭЗ должны рассматриваться, в первую очередь, с учетом региональной специфики их функционирования и перспектив развития. Именно поэтому мы в своей статье акцентируем внимание на анализе соответствующей проблематики в контексте Одесского региона.

Для Одессы и области СЭЗ – явление не новое. В 1817 г. городу Одессе и ее порту, «усматривая из опытов многих лет, какую удобность представляет порт Одесский …. и желая доставить новые способы и облегчения к распространению внешней торговли и к обогащению государства поощрением промышленности…» [8], Манифестом императора были

дарованы «права и свобода торговли, присвоенные порто-франко» [8].

Параграфы второй и одиннадцатый Манифеста устанавливали правила импорта, экспорта и транзита товаров: «§2. В порт и город Одессу с его округом дозволяется свободный и беспошлинный привоз всех иностранных товаров без различия, не исключая и тех, кои по общему тарифу к ввозу запрещены. Привозимые товары впускаются в город и его округ без таможенного осмотра и без подачи установленных объявлений — из сего исключаются только до 1 января 1821 г. всякого рода хлебное вино и водки, равно и другие крепкие напитки, тарифом к ввозу запрещенные. §11. Все предметы, привозимые в Одессу изнутри государства сухопутно, как для потребления в самом городе, так и путем транзита или же для отпуска за границу, при проезде через заставы не платят никакой пошлины» [8].

Однако история порто-франко в Одессе началась несколько ранее – практически сразу после основания города – в 1797 году, когда Иностранный магистрат в лице подполковника Афанасия Кес-Оглу среди жизненно важных для Одессы льгот ходатайствовал перед императором Павлом о предоставлении городу статуса «порто-франко». Однако император решительно в этом отказал, отвергая многое из того, к чему тем или иным образом имела отношение его мать – Екатерина II [9].

Через семнадцать лет – в 1814 году – Дюк де Ришелье в своей записке на 25 страницах изложил Императору Александру I свои планы по процветанию Причерноморья. Наряду с идеей по статусу порто-франко им излагались мысли и по освобождению от таможенных сборов экспорта зерна, строительству портовых сооружений, благоустройству города и порта, учреждению биржи, конторы для обмена денег, строительству больниц, основанию коммерческого суда, созданию в центре города бульвара с лестницей и прочее. Городу предоставлялось право беспошлинного ввоза заграничных товаров и их продажи на строго ограниченной территории. И вот, через три года – в 1817 году – увидел свет Манифест о предоставлении такого статуса

Одессе, а уже в 1822 году город собрал таможенные доходы, равные 14,5% всей суммы государственных доходов империи [10].

За чуть более чем сорок лет существования порто-франко в Одессе население города выросло в два раза, увеличились доходы казны, город поистине стал южной морской столицей империи.

Много позднее, с обретением Украиной независимости, опыт создания и работы зоны порто-франко в Одессе был перенят современными специалистами в сфере права и экономики. В результате их работы увидели свет Закон Украины от 13.10.1992 г. «Об общих положениях создания и функционирования специальных (свободных) экономических зон» [11], ряд Законов и подзаконных актов о создании и функционировании такой зоны площадью около 30 га на территории Одесского морского торгового порта [12-15]. Однако сравнить организационно-правовой механизм и полезный эффект порто-франко XIX и XXI веков, к сожалению, вряд ли возможно, и новое тут, вопреки устоявшемуся мнению считать его лучшим, чем старое, ожидаемым «экономическим чудом» не стало.

В переводе с итальянского *porto franco* означает «свободный порт» [16, с. 109, 192] с беспошлинным ввозом и вывозом иностранных товаров. Фактически то же, что и *free zone* в Международной конвенции по упрощению и гармонизации таможенных процедур (Киото, 18 мая 1973 г.) [17]: «часть территории договаривающейся стороны, в пределах которой размещенные на ней товары, как правило, рассматриваются как находящиеся за пределами таможенной территории, настолько, насколько это касается ввозных таможенные пошлин и налогов» (*Specific Annex D*).

Закон Украины от 13.10.1992 г. «Об общих положениях создания и функционирования специальных (свободных) экономических зон» определяет СЭЗ как часть территории Украины, на которой устанавливаются и действуют специальный правовой режим экономической деятельности и порядок

применения и действия законодательства Украины. На территории этой зоны действуют льготные таможенные, валютно-финансовые, налоговые и другие условия экономической деятельности национальных и иностранных юридических и физических лиц (ст. 1). В статье 3 Закона приводятся типы СЭЗ: свободные таможенные зоны и порты, экспортные, транзитные зоны, таможенные склады, технологические парки, технополисы, комплексные производственные зоны, туристическо-рекреационные, страховые, банковские и т.п. Отдельные зоны могут сочетать в себе функции, присущие различным типам СЭЗ.

Вместе с тем, необходимо повториться, что базисом создания любой СЭЗ, безусловно являются таможенные льготы. Это объясняется тем, что «большинство инвестиций привлеченных политикой открытых дверей, таких как банки, торговые компании, подрядчики, владельцы складов, провайдеры услуг ориентированы в большей мере на поддержку импорта, чем экспорта. Даже производственные проекты в свободных зонах, как мы видим, являются сильно зависимыми от импорта…» [18, p. 124].

Таким образом, СЭЗ – это часть территории государства с особым режимом, обеспечиваемым специальным законодательством, которое охватывает таможенное регулирование, налогообложение, лицензирование, визовое оформление, банковскую деятельность, имущественные и залоговые отношения (в том числе касающиеся прав собственности на землю), предоставление концессий, управление свободной зоной. Определенную специфику в СЭЗ могут иметь также акты трудового и социального законодательства.

Следует отметить, что непосредственная классификация СЭЗ во многом зависит от того, с позиций какой из отраслей законодательства мы рассматриваем соответствующий правовой режим. Так, например, законодательство ЕС фактически основой классификации СЭЗ определяет особенности осуществления контроля за перемещением товаров через границы данной зоны.

На этой основе выделяются два типа охраны правового режима зоны:

- обозначенная и закрытая свободная зона, ввозные и вывозные пункты которой являются объектом контроля со стороны таможенных властей;

- открытые свободные зоны, где таможенный контроль и таможенные формальности, так же как и нормы относительно уплаты таможенных платежей применяются в соответствии с требованиями процедуры таможенных складов [19, p. 17-1].

При всем многообразии СЭЗ, действующих в мире, можно выделить некоторые критерии, общие для всех:

1) локальность территории, на которой создается СЭЗ;

2) действие на данной территории особого льготного правового и финансово-экономического режима по сравнению с хозяйственными и законодательными условиями, существующими в стране в целом; в ряде случаев администрации СЭЗ предоставляется право принятия решений по широкому спектру экономических вопросов, наряду с этим деятельность субъектов СЭЗ опирается на всестороннюю правительственную поддержку и государственные гарантии;

3) наличие определенной специализации предпринимательской и инвестиционной деятельности в СЭЗ [20].

Мировой опыт создания и функционирования СЭЗ показывает, что в промышленно развитых и развивающихся странах эти процессы принципиально различаются. В развивающихся странах главными функциями, которые призваны выполнять СЭЗ, являются: достижение более высокого уровня индустриализации, включение или повышение роли страны в международной торговле. Основным или даже единственным источником привлекаемого капитала в этом случае являются иностранные инвестиции.

Например, в рамках законодательства ЕС, СЭЗ потенциально обладают целым спектром стимулов для привлечения иностранных инвестиций.

В первую очередь, компании может привлекать возможность хранения ввезенных товаров в соответствии с льготными таможенными правилами. Отсрочка уплаты налогов, пока товар не будет фактически использован либо реэкспортирован, может улучить финансовый оборот компаний.

Еще одним преимуществом для компаний является дифференциальный налоговый режим, предлагаемый в пределах зоны, в основном в отношении налоговых льгот, связанных с налогом на доходы физических лиц или налога и налога на добавленную стоимость.

В-третьих, важными являются неналоговые стимулы, такие как государственные субсидии на развитие людских ресурсов либо научных исследований и разработок (*R&D*), так как возможное предложение администрацией земельных и строительных объектов по ставкам ниже рыночных.

Наконец, эти преимущества усиливаются за счет развитой инфраструктуры, в первую очередь в тех СЭЗ, которые удобно расположены на территории или поблизости морских и речных портов или аэропортов [1].

В развитых странах создание СЭЗ используется в основном как инструмент региональной политики, т.е. СЭЗ создаются именно в тех регионах, где необходимо повышение уровня экономического и соответственно социального развития. При этом в качестве критериев при выборе территории для создания СЭЗ используются уровень безработицы и уровень денежных доходов населения. Число регионов, которым предоставляются специальные экономические условия развития, всегда ограничено [20].

В мировой практике термин «свободная экономическая зона» получил широкое распространение в течение последней четверти прошлого столетия. В современном виде они возникли в начале 70-х годов в странах юго-восточной Азии. Вскоре эти страны приобрели название «азиатских тигров», благодаря их экономическому прыжку за счет достижения наиболее высоких в мире темпов развития их хозяйств. Еще 1 января 1970 года, одной

из первых в мире, Южная Корея приняла закон об учреждении СЭЗ [21, p. 31] с целью привлечения иностранных инвестиций, стимулирования увеличения экспорта, роста занятости, усовершенствования промышленных технологий и, в конечном итоге, ускорения экономического развития страны. В 90-е годы по темпам экономического роста мировым лидером стал Китай, в котором сегодня успешно работают 5 особых экономических регионов, которые еще в 1980 г. получили льготы СЭЗ. В 1990 г. к ним присоединился Пудун в Шанхае, по объемам инвестиций 90-х годов превысивший суммарный объем инвестиций 5 особых экономических регионов почти за 20 лет (соответственно 25 и 22 млрд. дол). Кроме этого, 14 городов Китая получили статус открытых приморских территорий [22]. Именно фактор приморского побережья восточных территорий Китая позволил этим регионам выйти в лидеры экономического развития страны. Всего на территории китайских СЭЗ в течение последних 20 лет было введено в действие около 5700 предприятий с участием иностранного капитала [23]. Приближенность к морскому побережью безусловно повлияла на развитие этих территорий и успех созданных СЭЗ, что и не удивительно – морские порты издавна считаются морскими воротами государств, именно тут – наибольший грузооборот, именно тут (в морских портах Древнего Рима) зародились в начале новой эры первые таможенные правила – *lex portus*.

Сегодня городов или территорий со статусом СЭЗ в мире насчитывается более 3000. Только в Европе существует около 130 СЭЗ, а в США на основе специального закона 1934 г. (*Foreign-Trade Zones Act*) [24], принятого с приходом к власти президента Франклина Рузвельта, функционирует больше 180 СЭЗ, которые там имеют название «внешнеторговых зон». Общее число СЭЗ в США сегодня возросло до 300. Самой большой среди них является научно-техническая СЭЗ «Силиконовая долина», где сосредоточено 20% мировых объемов производства компьютеров и другой вычислительной техники. Вместе с тем, как в иностранной, так и в отечественной научной литературе

распространено определение СЭЗ как части национальной территории, экономический потенциал которой ориентирован на решение специфической задачи (или комплекса задач). Это выделяет рассматриваемую часть территории страны из общего ряда. В то же время предпринимательская деятельность на территории СЭЗ должна быть направлена на решение проблем оптимального размещения производительных сил в целом по стране, а также ее интеграции в мировое хозяйство [23].

В Одесской области в соответствии с Законами Украины от 23.03.2000 г. № 1605-III [25] и № 1607-III были учреждены две СЭЗ: «Рени» (на территории города Рени Одесской области общей площадью 94,36 гектара в границах земельного участка, предоставленного в пользование Ренийскому морскому торговому порту) и «Порто-франко» (на территории Одесского морского торгового порта в пределах искусственно насыпанной и намытой в акватории Одесского залива Черного моря территории Карантинного мола площадью 32,5 гектара). Обе СЭЗ созданы в портах, на достаточно ограниченной территории, обе имеют идентичные цели: «залучення інвестицій у пріоритетні галузі виробництва для збереження існуючих та створення нових робочих місць, впровадження новітніх технологій, сприяння розвитку зовнішньоекономічних зв'язків та підприємництва, завантаження потужностей портового комплексу та розвитку його інфраструктури, збільшення поставок високоякісних товарів та послуг, створення сучасної виробничої, транспортної і ринкової інфраструктури» (ст. 1 Закона № 1605-III и ст. 1 Закона № 1607-III).

Бюджетная эффективность СЭЗ «Рени» с 2000 года – т.е. разница между льготами, полученными субъектами функционирования, и налогами, которые они принесли, – составила 18 млн грн за все время работы зоны. А по «Порто-Франко» эта цифра составляет 294 млн грн. И это при том, что украинские порты значительно ограничены своей площадью – по сравнению с европейскими аналогами, где грузооборот выше в разы, а площадь – больше в тысячи раз! Сравнительные исследования показателей эффективности работы порта Одессы

и портов Марселя, Зебрюгге, Антверпена и Роттердама более чем убедительны: показатель эффективности в Марселе составляет 10 тысяч тонн на гектар, 13,5 тысяч тонн в Зебрюгге и в Антверпене – и 29 тысяч тонн в Роттердаме. А в Одесском порту – 157 тысяч тонн на гектар! В шесть раз выше, чем у самого эффективного по данному показателю порта Европы, не говоря уже об остальных. При этом, в конце 2004 – начале 2005 года было принято решение свернуть работу абсолютно всех СЭЗ Украины. Фактически де-юре они были сохранены, но де-факто их функционирование было приостановлено [26].

Сегодня, в условиях жесткой бюджетной экономии средств, сложной экономической ситуации и роста безработицы особенно актуально возрождение эффективной практики привлечения дополнительных ресурсов, иностранных инвестиций в наиболее привлекательные сферы хозяйствования – торговлю, туризм, рекреационно-туристическое хозяйство, что повлечет за собой и увеличение количества рабочих мест. Именно эти цели преследует СЭЗ «Порто-франко», предлагаемая к созданию на территории Одесской области проектом Закона Украины «О свободной (специальной) экономической зоне «Порто-франко» (№ 4245 от 17.03.2016 г.) [27] (далее – Проект), внесенного в порядке законодательной инициативы народными депутатами В.З. Рабиновичем, С.В. Киваловым, О.С. Пресманом и А.И. Киссе. Необходимо также вспомнить, что петиция С.В. Кивалова о внедрении режима свободной экономической зоны «Порто-франко» в Одесском порту за очень короткое время была поддержана необходимыми 25 тысячами подписей и встретила поддержку Президента Украины П.А. Порошенко [28].

В Проекте закреплены давно ожидаемые изменения в организационно-правовом механизме работы СЭЗ «Порто-франко»:

1) территориальное расширение до границ Одесской области, что значительно увеличит возможности и привлечет дополнительные товаропотоки в крупнейшие порты региона – Одессу, Черноморск, Южный, Белгород-Днестровский, позволит

в разы поднять инвестиционную привлекательность рекреационно-туристического комплекса всех прибрежных территорий области;

2) устанавливаются обновленные с учетом изменений действующего законодательства и мировой практики условия осуществления предпринимательской деятельности, порядок ввоза и вывоза с территории СЭЗ товаров и других предметов, особенности налогообложения и валютного регулирования на территории СЭЗ «Порто-франко».

Особенной проработанностью отличаются статьи Проекта фискальной направленности, представляющие, на наш взгляд, особый интерес с учетом тематики настоящего издания.

Так, в соответствии со ст. 9 «Порядок ввоза на территорию СЭЗ «Порто-франко» товаров и других предметов и вывоза товаров и других предметов с территории СЭЗ «Порто-франко», «1. На территории СЭЗ «Порто-франко» вводится таможенный режим свободной таможенной зоны.

В соответствии с этим специальным таможенным режимом на территории СЭЗ «Порто-франко» устанавливается следующий порядок ввоза (вывоза) товаров и других предметов:

а) в случае ввоза товаров и других предметов (кроме подакцизных товаров) из-за пределов таможенной территории Украины на территорию СЭЗ «Порто-франко» для использования в пределах СЭЗ «Порто-франко» ввозная пошлина не взимается; операции по ввозу таких товаров из-за пределов таможенной территории Украины облагаются налогом на добавленную стоимость по нулевой ставке;

б) в случае ввоза на таможенную территорию Украины с территории СЭЗ «Порто-франко» товаров и других предметов, которые предварительно были ввезены из-за пределов таможенной территории Украины на территорию СЭЗ «Порто-франко», налоги уплачиваются в порядке, установленном законодательством Украины для налогообложения импортируемых.

В таможенную стоимость товаров и других предметов, указанных выше, не включается стоимость услуг по хранению товаров и других предметов, их перегрузке, доработке, сортировке, пакетированию, осуществляемых на территории СЭЗ «Порто-франко».

Операции по предоставлению указанных услуг подлежат обложению налогом на добавленную стоимость по нулевой ставке;

в) в случае вывоза с территории СЭЗ «Порто-франко» за пределы таможенной территории Украины товаров и других предметов, произведенных, в том числе полностью или достаточно переработанных или обработанных на территории СЭЗ «Порто-франко», вывозная пошлина и акцизный налог не взимаются, а налог на добавленную стоимость взимается по нулевой ставке;

г) в случае вывоза с территории СЭЗ «Порто-франко» за пределы таможенной территории Украины товаров и других предметов, предварительно ввезенных из-за пределов таможенной территории Украины на территорию СЭЗ «Порто-франко», вывозная пошлина и акцизный налог не взимаются, налог на добавленную стоимость взимается по нулевой ставке;

д) в случае вывоза товаров и других предметов (кроме подакцизных товаров) с таможенной территории Украины на территорию СЭЗ «Порто-франко» вывозная пошлина не взимается, а налог на добавленную стоимость взимается по нулевой ставке;

е) в случае ввоза товаров и других предметов, произведенных, в том числе полностью или достаточно переработанных или обработанных на территории СЭЗ «Порто-франко», на таможенную территорию Украины с территории СЭЗ «Порто-франко» ввозная пошлина не взимается, а налог на добавленную стоимость и акцизный налог взимается как для внутреннего потребления или использования в Украине.

ж) в других случаях налогообложение осуществляется в соответствии с законодательством Украины.

Полностью произведенными или достаточно переработанными или обработанными в СЭЗ «Порто-франко» считаются товары, которые соответствуют критериям, определенным в статьях 38 – 40 Таможенного кодекса Украины.

Срок пребывания товаров и других предметов на территории СЭЗ «Порто-франко» не ограничивается, кроме случаев, когда товары и другие предметы имеют ограниченный срок хранения.

2. Таможенный контроль за перемещением товаров и других предметов через границы территории СЭЗ «Порто-франко» осуществляется в соответствии с законодательством Украины с целью обеспечения соблюдения государственными органами, предприятиями, учреждениями, организациями и их должностными лицами, а также гражданами порядка перемещения товаров и других предметов через таможенную границу Украины с учетом норм этого Закона.

Для предотвращения несанкционированного и неконтролируемого проникновения на территорию СЭЗ «Порто-франко» или за ее пределы физических лиц, транспортных средств, а также ввоза и вывоза товаров и других предметов территория СЭЗ «Порто-франко» должна быть достаточно защищена от несанкционированного перемещения товаров и лиц и обустроена в соответствии с требованиями органов доходов и сборов.

Таможенное оформление товаров и других предметов, которые перемещаются через границы территории СЭЗ «Порто-франко» осуществляется в соответствии с законодательством Украины.

Организация работ по обустройству таможенной инфраструктуры СЭЗ «Порто-франко» и их финансирование осуществляется органом хозяйственного развития или соответствующими субъектами хозяйствования, расположенными на ее территории.

Специальный таможенный режим на территории СЭЗ «Порто-франко» вводится со дня утверждения соответствующим

органом доходов и сборов акта приема-передачи в эксплуатацию объектов таможенной инфраструктуры.

3. Импорт субъектами СЭЗ «Порто-франко» товаров и других предметов для нужд собственного производства на территорию СЭЗ «Порто-франко» и экспорт товаров и других предметов, полностью произведенных или достаточно переработанных или обработанных на территории СЭЗ «Порто-франко» не подлежит лицензированию и квотированию, если иное не установлено международными договорами Украины.

4. Положения настоящей статьи распространяются на неограниченный круг юридических лиц, осуществляющих свою хозяйственную деятельность в пределах территории СЭЗ «Порто-франко».

Кабинет Министров Украины может устанавливать ограничения по ввозу на таможенную территорию Украины с территории СЭЗ «Порто-франко» и вывоза с таможенной территории Украины на территорию СЭЗ «Порто-франко» отдельных видов товаров».

Статьей 10 Проекта установлено, что «1. Субъектам СЭЗ «Порто-франко» предоставляются предусмотренные этим законом льготы по уплате налога на прибыль предприятий.

2. Освобождается на три года от налогообложения прибыль субъектов СЭЗ «Порто-франко», полученная на территории СЭЗ «Порто-франко» от реализации инвестиционных проектов, утвержденных Одесским областным советом.

Прибыль таких налогоплательщиков, полученная с четвертого по шестой год включительно от реализации инвестиционных проектов, утвержденных Одесским областным советом, облагается налогом по ставке 50 процентов от действующей ставки налогообложения. Эта норма применяется с момента получения субъектом СЭЗ «Порто-франко» первой прибыли от реализации инвестиционного проекта. Это положение не распространяется на часть прибыли, полученную от осуществления инвестиционной деятельности за счет бюджетных средств. Порядок исчисления прибыли, полученной

от реализации инвестиционного проекта, определяется Кабинетом Министров Украины.

3. В валовой доход субъекта СЭЗ «Порто-франко», начисленного с целью налогообложения, не включается полученная согласно утвержденному Одесским областным советом инвестиционному проекту, который реализуется на территории СЭЗ «Порто-франко», сумма инвестиций в виде: средств; материальных ценностей; нематериальных активов, включая легализованные на территории Украины авторские права, права на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, знаки для товаров и услуг, ноу-хау и т.п., стоимость которых в конвертируемой валюте подтверждена согласно законам (процедурам) страны-инвестора или международными торговыми обычаями, а также экспертной оценкой в Украине.

4. В случае, если в течение десяти лет с момента получения субъектом СЭЗ «Порто-франко» первой прибыли от реализации инвестиционного проекта, происходит частичное или полное отчуждение инвестиции, предусмотренной частью третьей настоящей статьи, субъект предпринимательской деятельности, который получил инвестицию, обязан уплатить в полном объеме налог с прибыли, полученной в течение льготного периода налогообложения.

5. Плата за землю с субъектов, реализующих инвестиционные проекты на территории СЭЗ «Порто-франко» и/или являющихся владельцами или пользователями земельных участков, на которых размещается СЭЗ «Порто-франко, не взимается.

6. Валютное регулирование на территории СЭЗ «Порто-франко» осуществляется в соответствии с законодательством Украины».

Как представляется, принятие проекта Закона Украины «О специальной (свободной) экономической зоне «Порто-франко» позволит активизировать развитие инфраструктуры Одесской области, положительно повлияет на экономическое положение региона, будет способствовать подъему уровня жизни и

увеличению занятости населения, будет стимулировать деловую активность и наполнение государственного и местного бюджетов, будет способствовать созданию (модернизации) предприятий на уровне передовых мировых тенденций в технологиях и организации производства, формировать условия для создания товаров (услуг) с повышенной конкурентоспособностью на мировых рынках, позволит получить максимальную выгоду от транзита товаров по территории Украины.

ЛИТЕРАТУРА

1. De Jong W. Establishing Free Zones for regional development // Library of the European Parliament. 12/03/2013. URL: http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2013/130481/LDM_BRI (2013) 130481_REV1_EN.pdf
2. Васенко В.К. Економічна безпека підприємництва у вільних економічних зонах // Право і Безпека. 2004. Т. 3. № 4. С. 182-185.
3. Гавура В.О. Вільні економічні зони як засіб підвищення конкурентоспроможності регіону: особливості функціонування та напрями удосконалення // Економіка та держава. 2012. № 8. С. 66-69.
4. Жигірь А.А. Сутність та принципи функціонування вільних економічних зон // Інвестиції: практика та досвід. 2012. № 8. С. 38-39.
5. Козуб В.О., Дзюбанова Н.Д. Вільні економічні зони як інструмент залучення іноземних інвестицій у розвиток економіки України // Економічна стратегія і перспективи розвитку сфери торгівлі та послуг. 2011. Вип. 1. С. 467-475.
6. Олійник О.С. Органи управління на територіях спеціальних (вільних) економічних зон: окремі аспекти // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2011. Вип. 27. С. 128-135.
7. Томашевська О.А. Питання функціонування вільних економічних зон в Україні // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Сер.: Економіка, аграрний менеджмент, бізнес. 2013. Вип. 181(6). С. 231-237.
8. Об учреждении порто-франко в Одессе: Высочайший манифест от 16 апреля 1817 года // Полное собрание законов Российской империи: собр. 1. СТБ., 1830. Т. 34. № 26792. С. 208-211.
9. Это сладкое слово – «Порто-франко» // Порто франко. Номер 6 (1103). 17.02.2012. URL: http://porto-fr.odessa.ua/print.php? art_num =art 017 &year=2012&nnumb=06

10. Чернов В. Одессе необходима зона порто-франко. URL: http://slovo.odessa.ua/news/7196-valentin-chernov-odesse-neobhodima-zona-porto-franko.html
11. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон: Закон України від 13.10.1992 р // Відомості Верховної Ради України. 1992. № 50. Ст. 676.
12. Про вільну економічну зону «Порто-франко» на території Одеського морського торговельного порту: Закон України від 28.06.1999 р. // Офіційний вісник України. 1999. № 27. С. 43 (втр. чин.).
13. Про спеціальну (вільну) економічну зону «Порто-франко» на території Одеського морського торговельного порту: Закон України від 23.03.2000 р. № 1607-III // Офіційний вісник України. 2000. № 16. Ст. 660.
14. Про спеціальну (вільну) економічну зону «Порто-франко» на території Одеського морського торговельного порту: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.08.2000 р. № 1345 // Офіційний вісник України. 2000. № 35. Ст. 1497.
15. Порядок обчислення прибутку суб'єктів спеціальної (вільної) економічної зони «Порто-франко», одержаного від реалізації інвестиційного проекту, затверджений наказом Державної податкової адміністрації України від 24.05.2000 р. № 259 // Офіційний вісник України. 2000. № 24. Ст. 1023 (втр. чин.)
16. Словник: італійсько-російський, російсько-італійський / уклад.: О.В. Дмитрієв, Г.В. Степенко. – Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. 576 с.
17. The International Convention on the Simplification and Harmonization of Customs procedures (Kyoto Convention). URL: http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-and-tools/conventions/pf_revised_kyoto_conv/kyoto_new.aspx
18. Haim S.G., Kedourie E. Essays on the Economic History of the Middle East. Routledge, 2005. 211 p.
19. Fabio M. Customs Law of the European Union. Frederic: Aspen Publishers, 2010. 784 p.
20. Кравчик А. Свободные экономические зоны – мировой опыт / А. Кравчик. URL: http://slovo.odessa.ua/main/11140-anton-kravchik-svobodnye-ekonomicheskie-zony-mirovoy-opyt.html
21. Brief History of the Korean EPZ Policy / Development of Navoi Free Industrial Economic Zone in Uzbekistan. Ministry of Strategy and Finance, Korea Development Institute, 2010. 192 p.
22. China's Free Economic Zones / Polloshka B. Fostering Economic Growth: The Establishment of the Free Economic Zone in Gjakova. 45 p. URL: http://scholarworks.rit.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=9991&context=theses
23. Кузьменко В.П., Кузнецова Л.И. Свободные экономические зоны: мифы и реальность // Экономика предприятия. 1999. № 2-3. С. 24-34. URL: uran.dgtu.donetsk.ua/~masters/2003/.../biblioteka1.doc

24. Foreign-Trade Zones Act, 1934. URL: http://enforcement.trade.gov/ftzpage/19uscftz/ch1a.html#81b
25. Про спеціальну економічну зону «Рені»: Закон України від 23.03.2000 р. № 1605-III // Офіційний вісник України. 2000. № 16. Ст. 658.
26. Васьков Ю. Почему СЭЗ необходимы всем украинским морским портам. URL: http://cfts.org.ua/opinions/pochemu_sez_neobkhodimy_vsem_ ukrainskim_morskim_portam_60
27. Проект Закону про вільну (спеціальну) економічну зону «Порто-франко». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=58419
28. Запровадити в суверенній Україні в Одеському морському порту режим вільної економічної зони «Порто-франко»: петиція №22/009785-еп. URL: https://petition.president.gov.ua/petition/9785

Завальнюк В.В.
к.ю.н., професор,
ректор Національного університету
«Одеська юридична академія»,
Заслужений юрист України
(м. Одеса, Україна)

УДК 34:572.02

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ ЮРИДИЧНОЇ АНТРОПОЛОГІЇ: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР

У період реформування української держави людина та рівень захисту її прав займають первинне місце у правовій системі. Це є причиною виникнення ряду важливих питань, що стосуються засад юридичної антропології та її розвитку у процесі появи нових міжнародних стандартів. Автор зазначає, що головним елементом міжнародних стандартів у антропологічному вимірі є людина, захист її прав та свобод. Ґрунтовного дослідження у статті дістало право на свободу совісті та віросповідання, яке є одним із фундаментальних прав людини, яке закріплено в усіх міжнародних документах, що присвячені правам людини.

Ключові слова: юридична антропологія, міжнародні стандарти, права людини, держава, концепція.

Завальнюк В.В. Концептуальные основы юридической антропологии: международно-правовое измерение. – Статья.

В период реформирования украинского государства человек и уровень защиты его прав занимают первостепенное место в правовой системе. Это обусловливает появление важнейших вопросов о принципах юридической антропологии и ее развитии в процессе появления новых международных стандартов. Автор отмечает, что главным элементом международных стандартов в антропологическом измерении является человек, защита его прав и свобод. Особое внимание в своей статье автор уделяет праву на свободу совести и вероисповедания, которое является одним из фундаментальных прав человека, закреплено во всех международных документах о правах человека.

Ключевые слова: юридическая антропология, международные стандарты, права человека, государство, концепция.

Zavalniuk V. V. Conceptual Framework for Legal Anthropology: the International Legal Dimension. – Article.

During the reform of the Ukrainian state, a person and the level of his or her rights protection take pride of place in the legal system. This raises the most important issues regarding the principles of legal anthropology and its development due to the emergence of new international standards. The author notes that the main element of international standards in the anthropological dimension is a person and the protection of his or her rights and freedoms. In the article the author pays special attention to the right to freedom of conscience and religion, which is one of the fundamental human rights enshrined in all international human rights standards.

Keywords: anthropology, law, international standards of human rights, state, concept.

У період радикальних перетворень зростає інтерес до суті подій, їх осмислення та розуміння. Повною мірою це стосується того, що відбувається у зв'язку з антропологізацією правової реальності. Так, після Другої світової війни у світі з'явився великий масив правових актів стосовно прав людини, що стало революційним кроком у розвитку правового захисту людини, зробивши її вперше в історії істотою універсальною. Права людини стають глобальним мірилом права [1, с. 5-14].

Проблема становлення та розвитку державності, зверненої «обличчям» до людини, на основі норм Конституції є одним із найбільш актуальних завдань реформування політичної, економічної та правової систем суспільства, входження України до європейської спільноти. Процес державотворення на демократичних засадах відбувається від моменту проголошення незалежності України. Однак він проходить доволі складно, що зумовлено перехідним етапом розвитку Української держави та суспільства; низьким рівнем політичної та правової культури населення та політичної еліти країни; відсутністю чіткої і послідовної стратегії державотворення та правотворення; перманентним станом політичної кризи, що супроводжується жорсткою конфронтацією владних структур; поширенням корупції та організованої злочинності тощо. До внутрішніх чинників, які гальмують процес утвердження державності, додаються ще й зовнішні [2].

Концептуальні засади та прикладні питання юридичної антропології неодноразово ставали предметом наукових пошуків. В

цьому відношенні відмітними є праці О.О. Агафонової, В.А. Бачиніна, В.С. Бігуна, С.В. Бобровник, Д.А. Гудими, О.Р. Дашковської, А.І. Ковлера, О.В. Козаченка, А.П. Кравченко, С.І. Максимова, В.С. Нерсесянца, Ю.М. Оборотова, М.П. Орзіха, М.Г. Патей-Братасюк, Н.С. Пілюгіної, О.А. Пучкова, П.М. Рабіновича, Н. Рулана, А.Х. Саїдова, В.О. Тулякова, Л. Г. Удовики. Разом з тим за межею юридико-антропологічних досліджень залишились важливі питання щодо інституціоналізації юридичної антропології як науки та антропологізації права у широкому розумінні. Також важливим для розвитку юридичної антропології стають міжнародні відносини, учасником яких все частіше стає Україна.

Головним елементом міжнародних стандартів у антропологічному вимірі є людина, захист її прав та свобод. Інкорпорація міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, до національного законодавства і, відповідно, зростання за їх рахунок ролі нормативно-правових договорів серед інших юридичних джерел права; поновлення свого значення правовими звичаями (звичаями ділового обороту, торговельними звичаями, міжнародними звичаями тощо) й узвичаєннями (адміністративними, торговельними); визнання Україною юрисдикції Європейського суду з прав людини, поширення регулюючого впливу його прецедентної практики на національні правовідносини; породжений рішеннями та висновками КСУ феномен правових позицій підкреслюють необхідність переосмислення категорії «система джерел права» та поглибленого дослідження системних зв'язків між джерелами права – як традиційними, так і нетрадиційними [3].

«Усі права людини універсальні, неподільні, взаємозв'язані й взаємозалежні. Міжнародне співтовариство повинне ставитись до прав людини глобально, справедливо та з однаковим підходом і увагою. Хоча значення національної та регіональної специфіки і різних історичних, культурних і релігійних особливостей необхідно мати на увазі, держави, незалежно від політичних, економічних і культурних систем, зобов'язані заохочувати та захищати усі права людини й основні свободи» [4].

Можна сперечатися про те, які права, закріплені в Загальній декларації, є правами імперативними та не підлягають обмеженням, а які – звичайними, основними (фундаментальними).

На думку О. Руднєвої, проблема можливості існування загальнолюдських, універсальних начал, основ, принципів є важливою не лише зі світоглядних, філософських позицій. Це питання має важливе значення і для правознавства. Це пов'язане з тим, що від вирішення питання про існування певних загальнолюдських основ буття залежать також побутування загальнолюдських принципів права, способи їх обґрунтування.

Проте саме питання можливості існування загальнолюдських, універсальних норм чи принципів вирішувалось у світовій філософії неоднаково. Так, починаючи із софістів (Протагор, Антифонт, Фразімах), було започатковано напрям, представники якого заперечували можливість існування єдиних і загальних для всіх людей основ буття. Софісти, розмірковуючи над проблемами соціальної регуляції людської поведінки, стверджували, що ні мораль, ні право не мають всезагальних об'єктивних засад. На противагу софістам, Сократ, а потім і Платон наполягали на існуванні загальних норм, принципів, що мають інтелігібельний характер.

У період пізньої античності у працях стоїків з'являється концепція універсального розуму, що наявний у кожній людині. Важливою характеристикою вчення стоїків було визнання ними того, що людині від народження притаманне почуття зв'язку з іншими людьми, вона може вважати себе «громадянином світу», а не тільки окремої держави.

Середньовічний світогляд можна назвати теоцентричним, з абсолютною монополією церкви на його формування. Центральною категорією середньовічної філософії став Бог, що сприймався майже аксіоматично [2].

Закріплення прав на свободу думки, совісті та релігії також спершу відбулося на національному рівні. Так, у Швейцарії, згідно з першою Каппельською мирною угодою 1529 р., кожен кантон набув права вирішувати, яка з релігійних доктрин – реформаторська чи католицька – вважатиметься вірою його громадян і всіх, хто проживає на підвладній йому території. У другій Каппельській мирній угоді 1531 р. було підтверджено, що всі громадяни та мешканці вільних кантонів перебувають у виключній підпорядкованості тієї Церкви, яку буде обрано більшістю. У 1798 р. до унітарної конституції було закладено принцип, відповідно до якого дозволялися всі види відправ – за умови, що при цьому не буде порушено громадського порядку і не буде претензій на якусь особливу владу чи привілеї. Однак повну свободу віри було вперше затверджено у Швейцарії лише у федеральній конституції 1874 р.[5].

В Англії різні види обмежень щодо свободи думки, совісті та релігії скасовувалися поступово. Першим позитивним законодавчим актом, у якому інакодумці отримали певне визнання, був Акт про толерантність від 1698 р., який вилучив протестантів, що відкололися від Англіканської Церкви, зі списку осіб, які підпадають під санкції певних законів. Таким чином, протестантському нонконформізму було надано певного статусу. Актами 1829 та 1832 рр. про католицьку емансипацію надано певного статус римо-католикам. У 1846 р. Актом про релігійну неправоздатність Акт про толерантність було поширено й на юдеїв. Витоки міжнародного регулювання свободи віросповідання беруть початок із підписання у 1648 р. Вестфальського миру, наголошуючи, скоріше, на терпимості, ніж на правах [6].

Продовженням релятивістської традиції з запереченням можливості існування фактів, явищ, феноменів загальних та універсальних для всіх (чи хоча б великої кількості) людей є філософія англійських сенсуалістів Дж. Берклі та Д. Юма.

Ф.В.Г. Гегель вважав, що існує більш широкий спектр трансцендентальних передумов. Трансцендентальні передумови однієї культури на певному етапі її історії не завжди є

трансцендентальними передумовами інших культур. Гегель стверджував, що трансцендентальні передумови створюються історією та є культурно-релятивними.

Філософська думка другої половини XIX – XX століття характеризується різноманіттям підходів і напрямів в осмисленні реальності.

Як реакція на спекулятивний характер кантівсько-гегелівської філософії, в Європі зародився напрям, представники якого називали себе позитивістами. На їх думку, позитивна наука має відмовитися від спроб віднайти «першопричини буття і пізнання», оскільки таке знання є принципово недосяжним та в ньому відсутня практична потреба.

Головними напрямами філософії XX століття були насамперед персоналізм, прагматизм, структуралізм, неопозитивізм, а також концепції інтерсуб'єктивного напрямку – феноменологія, екзистенціалізм, герменевтика.

На антропологізацію національної правової системи суттєво впливає міжнародне право. Розширення обсягу правового регулювання та вплив на національне право загальних гуманітарних цінностей зумовлюють трансформацію системи джерел права [6].

Найсуттєвіших змін ця система зазнала з ухваленням Конституції України 1996 року, якою було визнано та закріплено принцип верховенства права. «Одним із проявів верховенства права, – наголошується в п. 4.1 Рішення Конституційного Суду України від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004 (у справі про призначення судом більш м'якого покарання), – є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а нараховує й інші соціальні регулятори... які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Усі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою отримала відображення в Конституції України» [7].

Право на свободу совісті та віросповідання є одним із фундаментальних прав, що закріплено в усіх міжнародних

документах, які містять перелік прав людини. Починаючи з другої половини XX ст., відбувалося активне формування міжнародної судової та квазисудової практики захисту цього права, що надало його змісту певної динаміки. Стаття 22 Договору Ліги Націй зобов'язувала мандатні держави гарантувати свободу совісті та релігії. Реалізація принципу верховенства права також вимагає від держави, якщо визнавати її конституційною або такою, що прагне до цього статусу, втілення верховенства права в правотворчу та правозастосовну діяльність [6].

Слід зазначити, що кінець XX – початок XXI ст. позначився суттєвим переглядом усталених політичних, економічних і соціальних теорій і практики їх втілення. Образ соціального миру, втіленням якого була національна держава, стрімко зазнає змін. Трансформуються завдання та функції держави, змінюється державна влада, змінюючи свою сутність і соціальне призначення, порядок реалізації своїх суверенних прав і повноважень, формується мережевий політичний простір тощо. При цьому процес трансформації держави відбувається на тлі нових явищ соціальної дійсності: глобалізація та сталий розвиток; новий світовий порядок, відновлення імперських традицій, створення інтеграційних об'єднань, внутрішньодержавна регіоналізація та збереження суверенної держави як ключового суб'єкта міжнародних відносин; відданість ринковим принципам і механізмам та їх нездатність подолати глобальну фінансово-економічну кризу тощо [2].

Крім того, слід зважати на той факт, що в умовах сьогодення [8, с. 270] частіше висловлюються недостатньо обґрунтовані ідеї на кшталт таких: необхідне проведення «десуверенізації» шляхом поширення демократії західного зразка в інтересах транснаціональної солідарності; в глобальній системі світового порядку відбувається «розчинення державного суверенітету» [2]; суверенітет має стати привілеєм, який необхідно заслужити [9, с. 153]; застаріле міжнародне право, в основу якого покладено принцип непорушності суверенітету, не відповідає реаліям сьогодення – йому на зміну повинні прийти нові принципи, що

базуються на обмеженні суверенітету на користь дотримання прав людини [10]; принцип суверенітету слід замінити на принцип незалежності [11, с. 47-48] тощо. Очевидно, що популяризація подібних ідей може бути небезпечною у зв'язку з існуванням подвійних стандартів щодо застосування прав людини на міжнародному рівні.

Ідеї та цінності демократичної, правової держави є головними орієнтирами відродження та розбудови української державності, здійснення комплексу соціально-економічних і політико-правових перетворень [2].

У ст. 53 Віденської конвенції про право міжнародних договорів (1969 р., набула чинності у 1980 р.) вказується, що «імперативна норма загального міжнародного права є нормою, що приймається і визнається міжнародною спільнотою держав загалом як норма, відхилення від якої неприпустиме та яка може бути змінена тільки наступною нормою загального міжнародного права, що має такий самий характер» [12].

Безсумнівно, що основу становлять такі права, як право на життя (ст. 3), заборона рабства (ст. 4), заборона катування та жорстокого поводження, заборона принизливих для гідності покарань (ст. 5), право на незастосовність зворотної сили закону при кримінальному переслідуванні (ст. 11, ч. 2). Європейська конвенція про захист прав людини й основних свобод (1950 р.) внесла до цього переліку право не бути засудженим чи покараним двічі за один і той самий злочин (ст. 4 Протоколу № 7). Прийнята згодом Американська конвенція з прав людини (1969 р.) і Африканська хартія прав людини й народів (1981 р.) розширили цей перелік. Посягання на ці норми розглядається як посягання на основи світового правопорядку. Отже, логічним є висновок, що основу сучасного світового правопорядку становлять імперативні, непорушні права людини[13, с. 4-14].

Щоб уявлення про міжнародні стандарти прав людини були повними, спробуємо представити більш-менш упорядкований перелік цих стандартів.

Громадянські та політичні права [14]: право на життя; заборона катувань і жорстокого, нелюдського і принижуючого гідність покарання; заборона рабства; покарання виключно на підставі закону; право на свободу та особисту безпеку; право на свободу пересування; право на справедливий судовий розгляд; право на повагу приватного та сімейного життя, житла й кореспонденції; право на одруження; право на свободу думки, совісті та віросповідання; свободу вираження думок; свобода зборів і об'єднань; право на власність; право на ефективний засіб правового захисту; рівність перед законом; інші суміжні права (право виступати як фізична чи юридична особа, право на прізвище та ім'я, право на громадянство і гарантії прав у випадку відсутності громадянства та ін.).

Економічні, соціальні та культурні права: право на працю; право на справедливі й сприятливі умови праці; профспілкові права; право на гідний (достатній) рівень життя; право на здоров'я та соціальний захист, захист сім'ї, материнства й дитинства; право на здобуття середньої й вищої освіти; право на користування досягненнями культури.

Колективні права: право на мир, заборону геноциду й апартеїду; право народів на самовизначення; права національних меншин; право на розвиток; право на сприятливе навколишнє середовище [15].

У міжнародно-правовій доктрині існують різні думки про те, чи може індивід бути суб'єктом міжнародного права. Загалом це залежить від поглядів того чи іншого автора на проблему співвідношення міжнародного та національного права. Поширена думка, згідно з якою в міжнародному праві немає заборони наділяти індивідів міжнародною правосуб'єктністю, і вирішення цього питання визначається наміром договірних держав. Наявність у індивідів міжнародної правосуб'єктності пов'язуються з наданням їм можливості прямого доступу в міжнародні органи як позивачів, відповідачів тощо [16, с. 6-12].

У вітчизняній доктрині існує також думка, суть якої зводиться до того, що індивіди об'єктивно не можуть бути учасниками

міжвладних міждержавних відносин і таким чином суб'єктами міжнародного права. Тенденція, що спостерігається сьогодні, свідчить про розширення прямого доступу індивідів до міжнародних органів. Це пов'язано зі зростаючим прагненням до захисту прав людини за допомогою міжнародних механізмів. Сам по собі такий доступ не перетворює їх на суб'єктів міжнародного права, а означає лише те, що учасники відповідного договору беруть на себе взаємне зобов'язання забезпечити цей доступ наявними в їхньому розпорядженні правовими й організаційними засобами [17].

Отже, тенденція розвитку міжнародного права полягає не тільки в регулюванні різноманітних відносин між державами, а й у посиленні ролі людини, що стала одним з учасників міжнародних відносин і суб'єктом міжнародного права. При цьому треба мати на увазі, що первісні суб'єкти міжнародного права – держави – не тільки мають права й обов'язки з міжнародного права, а й, на відміну від індивідів, створюють його норми та принципи. Тому можна зробити висновок, що індивід є суб'єктом міжнародного права з обмеженою правосуб'єктністю [18]. Однак з розвитком міжнародного права та міждержавних відносин обсяг прав і обов'язків індивіда збільшуватиметься, а його роль на міжнародній арені – зростатиме.

ЛІТЕРАТУРА

1. Черниченко С. ООН и права человека. Итоги и проблемы полувекового пути. К 50-летию Всеобщей декларации прав человека // Международное право. 1998. № 3. С. 5-14.
2. Руднєва О. Ціннісний вимір прав людини в контексті світових глобалізаційних процесів. URL: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/VAUMVS/2010_4/rudneva.pdf
3. Тополевський Р.Б. Системні зв'язки юридичних джерел права: автореф. дис. на здобуття наук, ступеня канд. юрид. наук: 12.00.01 / Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. 21 с.
4. Universal Declaration of Human Rights. URL: http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf
5. Крішнасвамі Аркот. Дослідження фактів дискримінації у сфері релігійних прав і свобод (фрагменти звіту Спеціального

доповідача Підкомісії ООН у справах про запобігання дискримінації та захисту меншин) // Релігійна свобода і права людини: Правничі аспекти: у 2 т. – Львів: Свічадо, 2001. Т. 2. 376 с.
6. Завальнюк В.В. Антропологія права: міжнародно-правовий вимір (міжнародні стандарти прав людини) // Митна справа. 2009. №5(65). С. 3-7.
7. Рішення Конституційного Суду України від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004 // Офіційний вісник України. 2004. № 45. Ст. 2975.
8. Оппенгейм Л. Международное право: Мир. Перевод с английского. Т. 1: Полут. 1 / под ред.: Крылов С.Б.; пер.: Лаутерпахт Г. – М.: Иностр. лит., 1948. 407 с.
9. Кузнецова Е. Суверенитет. Незыблемый и неделимый? Суверенитет государства может быть ограничен, если оно им злоупотребляет // Международная жизнь. 2004. № 7-8. С. 150-167.
10. Ришар Ж.-Ф. Двадцать лет спустя. Глобальные проблемы и способы их решения // Россия в глобальной политике. 2003. № 2. URL: http://www.globalaffairs.ru/number/n_963
11. Маланчук П. Вступ до міжнародного права за Ейкхерстом / пер. з англ. П. Маланчук. – Х. : Консул, 2000. 592 с.
12. Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров: Практика применения в России и за рубежом / отв. ред. А.С. Комаров. – М.: ВолтерсКлувер, 2007. 288 с.
13. Карташкин В.А. Всеобщая декларация прав человека и развитие правозащитного механизма ООН // Юрист-международник. 2008. № 2. С. 4-14.
14. Завальнюк В.В. Міжнародні стандарти прав людини в їх антропологічному вимірі. URL: http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/ms/2009_5/ms-5-2009_Zavalnuk_V_V_(67-70).pdf
15. Колодій А.М., Олійник А.Ю. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина в Україні : підручник. – К. : Правова єдність, 2008. 352 с.
16. Шугуров М.В. Международно-правовая политика в области прав человека: проблема доктринального обоснования // Правовая политика и правовая жизнь. 2005. № 3. С. 6-12.
17. Рабінович П.М. Права людини і громадянина : навч. посібник. – К.: Атіка, 2004. 464 с.
18. Международное право: учебник / отв. ред. Ю.М. Колосов, В.И. Кузнецов. 2-е изд., доп. и перераб. – М.: Междунар. отношения, 1998. 617 с.

Панфілова О.Є.,
к.ю.н., доцент кафедри морського та митного права
Національного університету
«Одеська юридична академія»
(м. Одеса, Україна)

УДК 341.171

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПОЛІТИКИ ЄС У СФЕРІ ЗАЛІЗНИЧНОГО ТРАНСПОРТУ

Стаття присвячена аналізу правової основи регулювання залізничної діяльності як однієї з останніх галузей транспортної сфери ЄС, яка була піддана процесу лібералізації. Висвітлюються аспекти, які ускладнюють побудову загального залізничного ринку та забезпечення сумісності залізничної мережі, здійснення гармонізації залізничних систем країн-учасниць ЄС, а особлива увага приділяється правовим нормам чотирьох залізничних пакетів і результатами їх прийняття.
***Ключові слова**:* транспортне право ЄС, залізничні пакети, залізнична мережа.

Панфилова О.Е. Правовые основы политики ЕС в сфере железнодорожного транспорта. – Статья.
Статья посвящена анализу правовой основы регулирования железнодорожной деятельности как одной из последних отраслей транспортной сферы ЕС, которая была подвержена процессу либерализации. Освещаются аспекты, затрудняющие построение общего железнодорожного рынка и обеспечение совместимости железнодорожной сети, осуществление гармонизации железнодорожных систем стран-участниц ЕС, а особое внимание уделяется правовым нормам четырёх железнодорожных пакетов и результатам их принятия.
***Ключевые слова**:* транспортное право ЕС, железнодорожные пакты, железнодорожная сеть.

Panfilova O.E. Legal Basis for EU Policy in the Field of Railway Transport. – Aeticle.
The article analyzes the legal framework of regulation the railway as the one of the last sectors of the EU transport sector, which has been a subject to the process of liberalization. It highlights the aspects that make it difficult to build a common railway market and ensure interoperability of the railway network, the implementation of the harmonization of the Member States rail systems, and special attention is paid to the legal norms of the four railway packages and the results of their decision.
***Keywords**:* EU transport law, railway packages, railway network.

Здійснення транспортних послуг є предметом особливого контролю Європейського Співтовариства, оскільки будучи різновидом феномену служб загального економічного інтересу, транспорт підлягає особливому правовому режиму, в якому неекономічні принципи, такі як соціальна і територіальна єдність, має тенденцію переважати над ринковою економікою і правилами вільної конкуренції з метою досягнення цілей суспільно важливого значення. Більш того, багатоаспектність залізничного транспортного сектору, як мережевої індустрії, має деякі важливі особливості, які чітко визначають її організаційну структуру, а саме: високі фіксовані витрати на розробку інфраструктури, зниження середніх витрат за рахунок збільшення виробництва, так само як і існування переваг, які виникають за результатами спільного виробництва різних товарів всередині однієї компанії. Необхідність забезпечення послугами важливих галузей економіки і наявність певних неекономічних зобов'язань, встановлених урядом, ускладнюють регулювання залізничних підприємств ЄС. Дублювання системи є надзвичайно дорогим та економічно неефективним, таким чином довгий час залізничному транспорту ЄС були властиві риси природної монополії. Перехід від державних монополій до конкурентних ринків відбувався досить повільно. Протягом довгого часу залізничний транспорт був організований у формі державної монополії за кількома причинами. Наприклад, існувало переконання, що така індустрія є природною монополією, тобто на ринку є місце тільки для одного підприємства; ексклюзивні права, як правило, надавалися у відповідь на універсальні послуги монополіста; саме через важливість даної галузі уряд вважав оптимальним консолідування різних виконавців в рамках однієї компанії, яку вони будуть контролювати. Однак, процес лібералізації транспортних галузей ЄС хоч і з запізненням, але торкнувся і залізничних послуг, що призвело до необхідності пошуку правових конструкцій, здатних змінити існуючий стан. Правові конструкції на сьогоднішній день знайшли своє відображення у

вигляді чотирьох залізничних пакетів, які і складають предмет вивчення даної статті.

У науковій літературі питання розвитку транспортної галузі досліджувалися у роботах вітчизняних вчених зокрема, таких як Кормич Б.А., Іванов Д.А., Булгакова І.В., Гіжевський В.К., Демський Е.Ф., Муравйова В.І, Шульженко Ф.П., але увага приділялася більш нормам національного права, таким чином ступінь висвітлення питання транспортного права ЄС є недостатнім, а відсутність комплексного дослідження ускладнює процес вивчення даної галузі, як навчальної дисципліни. Тісна взаємодія України і ЄС, а також здійснення співробітництва в рамках транспортного розвитку нашої країни зумовлюють необхідність поглибленого вивчення аспектів транспортної політики.

Метою статті є аналіз та вироблення теоретичних підходів до формування права ЄС у сфері залізничного транспорту, встановлення кола правових актів, які формують законодавчу базу регулювання цього питання, та дослідження їх характеру і специфіки.

Залізнична галузь стала предметом пізньої лібералізації на відміну від авіа транспорту, реформи в даному секторі, як і раніше знаходяться в стадії розробки. Така ситуація склалася перш за все тому, що залізничний транспорт традиційно був заснований на чисто національному рівні, як з нормативної, так і з технічної точки зору. Відсутність оперативної і технічної єдності (однорідності) системи призвело до свого роду мозаїчного розвитку національних мереж, які ледь складають одне ціле.

Добре відомо, що залізничний сектор має давню природу громадських послуг, а залізниці в цілому надавали транспортні послуги за цінами нижчими, ніж авіа або інші види транспорту. Залізничний транспорт почав свою історію в першій половині XIX століття і став основним засобом транспорту в XX столітті. Але поява моторних транспортних засобів із двигунами внутрішнього згоряння почали домінувати на ринку

транспортних послуг. Дані свідчать, що з кінця Другої світової війни роль залізничних перевезень на ринку транспортних послуг була в постійному занепаді.

Існує багато причин вважати, що зумовило таке становище. Можливо, найбільш важливою причиною був підйом інших видів транспорту, які були більш гнучкими і менш дорогими (автобуси, вантажні автомобілі та особисті автомобілі). Інші причини включають в себе неадекватне пристосування залізничних мереж до нових економічних моделей, урбанізації і подальших змін в транспортних потоках. Але насправді, велика ступінь відповідальності за такий занепад лежить саме на управлінні залізницями. Як зазначила Європейська Комісія в 1996 році, визнано, що держави, як правило, відмовляли залізничним підприємствам в комерційній свободі; влада не дозволяла мати місце управлінської незалежності, вона накладала зобов'язань без повної компенсації на їх витрати, а також вимагала підтримки і обслуговування нерентабельних послуг. Таким чином, залізні дороги були значною мірою ізольовані від ринкових сил, а інвестиції були часто недостатніми або недоречними. Уряд в цілому намагався компенсувати цю ситуацію великими субсидіями, але не будучи спрямованими на підвищення ефективності залізничного транспорту, це не змінило стан інфраструктури.

Основні фактори, які вели до ринкових провалів в секторі залізничного транспорту це:

- багатоцільовий характер залізниць в Європі, що призвело до значної економії на масштабі і обсязі;

- залежність залізничних послуг від фіксованої, витратної та дуже специфічної інфраструктури, що призвело до природної монополії;

- наявність численних технічних і правових бар'єрів для доступу на ринок [1].

Останні дані показують, що європейська залізнична промисловість генерує оборот в 73 мільярдів євро і забезпечує робочими місцями 800,000 співробітників. Щороку державна

влада інвестує значні суми в залізничний сектор. Важлива роль залізниці в ефективному функціонуванні європейської економіки також підтверджується більш ніж 8 млрд. пасажирських поїздок, що проходять по залізниці щорічно і близько 10% всіх вантажних перевезень в Європі, дохід від яких приблизно становить 3 млрд [2].

Метою втручання ЄС в залізничний сектор ніколи не було забезпечення його приватизації і, дійсно, введення конкуренції було тільки однією з ряду завдань Комісії, серед яких існувало чітке розмежування ролі уряду, керуючого інфраструктурою і залізничного оператора.

Таким чином, існувало багато перешкод на шляху впровадження європейської залізничної політики. Комісія стала пропонувати внесення змін до залізничної політики на початку 90-х, але вона зіткнулася з ворожістю з боку держав-членів ЄС, які не бажали втрачати свій суверенітет в цій області. Так, було запропоновано дві альтернативи щодо створення Європейської транспортної політики: з одного боку, Нідерланди підтримували підхід, що ґрунтувався на політиці ліберальних ринкових стратегій (який найкраще відповідав їх компактній ринковій економіці); з іншого боку, Франція, Німеччина та Італія (з більшою територією і розосередженим населенням), які більше звикли до великого державного втручання, як в автомобільний, так і в залізничний транспорт, і підтримували загальну транспортну політику, яка б надалі дозволяла продовження такого втручання.

Перші законодавчі акти Співтовариства в даному секторі включали: Директиву Ради від 29 липня 1991 року Про розвиток залізничних доріг Співтовариства (91/440/ЄЕС); Директиву Ради від 19 червня 1995 року щодо ліцензування залізничних підприємств (95/18/ЄЕС); Директиву Ради від 19 червня 1995 року щодо розміщення пропускної здатності залізничної інфраструктури та стягування зборів інфраструктури (95/19/ЄЕС) [3; 4; 5].

Їх основною метою було забезпечити ефективне здійснення прав доступу до залізничної інфраструктури.

Директива Ради від 29 липня 1991 року Про розвиток залізничних доріг Співтовариства (91/440/ЄЕС) встановила загальні засади розвитку залізниць, а саме наступні основні положення реформування галузі:

- залізниці є життєво важливим елементом транспорту і всього внутрішнього ринку Європи, ефективність якого необхідно підвищувати і який необхідно включити в єдиний конкурентний ринок;

- залізничний суб'єкт господарювання повинен мати незалежний від держави статус і керуватися за принципом комерційних приватних компаній, для нього потрібно, як мінімум, фінансово-бухгалтерське розмежування транспортних послуг та обслуговування інфраструктури;

- держави повинні знайти спосіб зменшити заборгованість державних підприємств-перевізників;

- доступ до залізничної мережі повинен бути забезпечений для будь-якої компанії-перевізника з дотриманням рівних умов, використання мережі супроводжується платою за користування, яку компанія-перевізник повинна перераховувати компанії, яка обслуговує інфраструктуру [3].

У липні 1998 року, Комісія представила три нових пропозиції, націлених винятково на те, щоб зробити існуюче законодавство більш ефективним. 26 лютого 2001 року Рада прийняла три директиви, відомі як «пакет щодо залізничної інфраструктури»:

- Директива від 26 лютого 2001 року про внесення змін до Директиви Ради 91/440 /ЄЕС про розвиток залізниць Співтовариства (2001/12 /ЄС);

- Директива від 26 лютого 2001 року про внесення змін до Директиви Ради 95/18/ЄС про ліцензування залізничних підприємств (2001/13/ЄС);

- Директива від 26 лютого 2001 року про розподіл залізничної потужності інфраструктури, та справляння плати за використання залізничної інфраструктури та сертифікацію безпеки (2001/14/ЄС) [6; 7; 8].

Перший залізничний пакет, прийнятий в 2001 році дозволив залізничним операторам мати доступ до транс'європейської мережі на недискримінаційній основі. Для поліпшення Європейських залізничних вантажних перевезень Комісія пропонувала необхідність поліпшення розподілу маршрутів руху поїздів, створення структури тарифів, яка відображала б відповідні витрати, скорочення затримок на кордонах і впровадження критеріїв якості. Оцінка реалізації цього пакету, проведеного Європейською комісією в середині 2006 року, показала, що, хоча практична реалізація його положень все ще тривала, наслідки вже обнадіювали. Положення залізниць по відношенню до інших видів транспорту стабілізувалось, був запроваджений високий рівень транспортної безпеки на залізничному транспорті, втрати у зайнятості були частково компенсовані за рахунок створення робочих місць на нових залізничних підприємствах, а продуктивність залізничних перевезень досягла найвищого рівня в тих країнах, де вантажні залізничні перевезення були відкриті для конкуренції відносно раніше. Ці результати були підтверджені в Повідомленні Комісії з моніторингу розвитку ринка залізничних перевезень у жовтні 2007 року, який продемонстрував, що у період з 2000 до 2005 у державах-учасницях ЄС, де ринок вантажних перевезень був відкритий для конкуренції, залізничні підприємства досягли значно кращих результатів з точки зору ефективності роботи, ніж у державах, де все ще домінувала монополія [9].

У той же час Комісія взяла на себе зобов'язання представити додатковий пакет заходів в наступних напрямках:

- відкриття національних вантажних ринків для каботажу;

- встановлення високих стандартів безпеки для залізничної мережі, заснованих на правилах незалежного органу і на чіткому встановленні відповідальності кожного задіяного учасника;

- оновлення Директиви щодо гармонізації технічних вимог і положень по використанню високошвидкісних і звичайних залізничних мереж;

- поступове відкриття міжнародних пасажирських послуг;

- просування заходів з охорони якості залізничних послуг і прав користувачів.

23 січня 2002 року Європейська Комісія запропонувала новий набір заходів (відомих як «другий залізничний пакет»), спрямованих на відновлення залізниці за рахунок швидкого будівництва інтегрованого Європейського залізничного простору. Новий пакет був заснований на керівних принципах Білої Книги 2001 року, і заявленою метою було поліпшення безпеки, сумісності та повне відкриття залізничного ринку вантажних перевезень, починаючи з 1 січня 2007 року, разом зі створенням Європейського залізничного Агентства (розробленого в якості суб'єкта, відповідального за надання технічної підтримки для безпеки і сумісності робіт):

- Директива Європейського Парламенту та Ради від 29 квітня 2004 року «Про безпеку залізниць у Співтоваристві, яка вносить зміни до Директиви Ради 95/18/ЄС про ліцензування підприємств залізничного транспорту та до Директиви 2001/14/ЄС про розподіл потужностей залізничних інфраструктур та стягнення платежів за використання залізничної інфраструктури та про сертифікацію безпеки» (Директива про безпеку на залізницях) (2004/49/ЄС);

- Директива Європейського парламенту і Ради від 29 квітня 2004 року, що змінює Директиву Ради 96/48/ЄС про функціонування транс'європейських високошвидкісних систем і Директиву Європейського парламенту та Ради 2001/16/ЄС про функціонування транс'європейських стандартних залізничних систем (2004/50/ЄС);

- Директива Європейського парламенту і Ради від 29 квітня 2004 року, що змінює Директиву Ради 91/440/ЄЕС про розвиток залізниць Співтовариства (2004/51/ЄС);

- Регламент Європейського парламенту і Ради ЄС № 881/2004 від 29 квітня 2004 року про створення Європейського залізничного агентства [10; 11; 12; 13].

Другий залізничний пакет 2004 року прискорив лібералізацію залізничних вантажних перевезень шляхом

повного відкриття ринку для конкуренції з 1 січня 2007 р. Крім того, пакет, який створив Європейське залізничне агентство, запровадив загальні процедури розслідування аварій і встановив органи безпеки в кожній державі-учасниці. Європейське залізничне агентство стало рушійною силою в політиці з модернізації європейської залізничної галузі. Взаємно несумісні правила з питань технічних аспектів та безпеки в двадцяти п'яти країнах (Мальта і Кіпр не мають залізниць) були одними з основних перешкод для розвитку залізничної галузі. Агентство створено, щоб поступово вирівнювати технічні регламенти та встановлювати спільні цілі у сфері безпеки, які залізниці всієї Європи повинні досягти [14].

3 березня 2004 Комісія представила «третій залізничний пакет», пропозиції якого були націлені на відкриття міжнародного ринку пасажирського транспорту до 2010 р., а також врегулювання прав пасажирів і сертифікації поїзних бригад.

Третій залізничний пакет, прийнятий в жовтні 2007 р. представив:

- впровадження відкритого доступу прав для міжнародних залізничних пасажирських перевезень, включаючи каботаж до 2010 року (згідно з яким оператори можуть підбирати і висаджувати пасажирів на будь-якій станції на міжнародному маршруті, включаючи станції, розташовані у тій же країні ЄС);

- введення Європейської ліцензії, що дозволяє машиністам циркулювати по всій європейській мережі (машиністи зобов'язані відповідати основним вимогам, що стосуються їх рівня освіти, віку, фізичного і психічного здоров'я, конкретних знань і практичної підготовки навичок водіння);

- положення щодо прав пасажирів залізничного транспорту, а саме – більш широке коло прав, встановлення мінімальних стандартів якості (без дискримінації інвалідів і осіб з обмеженими фізичними можливостями, відповідальність в разі нещасних випадків, наявність залізничних квитків і особиста

безпека пасажирів на станціях), які повинні бути гарантовані для всіх пасажирів на всіх лініях [15].

Третій залізничний пакет складається з:

- Директива Європейського парламенту і Ради від 23 жовтня 2007 року про внесення змін до Директиви 91/440/ЄЕС про розвиток залізниць Співтовариства та Директиви 2001/14/ЄС про розподіл залізничної потужності інфраструктури, та справляння плати за використання залізничної інфраструктури та сертифікацію безпеки (2007/58/ЄС);

- Директива Європейського Парламенту та Ради від 23 жовтня 2007 року про сертифікацію локомотивів, що управляються машиністом поїзда, та поїздів у залізничній мережі в Співтоваристві (2007/59/ЄС);

- Регламент (ЄС) №1370/2007 Європейського Парламенту та Ради від 23 жовтня 2007 року про громадські послуги з перевезення пасажирів залізницею і автомобільними шляхами;

- Регламент (ЄС) № 1371/2007 Європейського Парламенту та Ради від 23 жовтня 2007 року Про права та обов'язки пасажирів залізничного транспорту;

- Регламент (ЄС) № 1372/2007 Європейського Парламенту та Ради від 23 жовтня 2007 про внесення змін до Регламенту (ЄС) № 577/98 про організацію вибіркового обстеження робочої сили в Співтоваристві [16; 17; 18; 19].

Підсумовуючи основні важливі положення залізничних пакетів, можна виділити наступні аспекти, які вдалося досягти прийняттям даних нормативно-правових актів:

- лібералізація ринків залізничних вантажних перевезень (з 2007 р.) і пасажирських (з 2010 р.);
- поділ управління інфраструктурою, вантажними і пасажирськими перевезеннями, принаймні, в окремі підрозділи з їх власним прибутком, збитками і балансу;
- недискримінаційна плата за доступ до напрямів;
- створення залізничного регулятора, незалежного від управління інфраструктурою і будь-якого залізничного оператора, до якого можна звернутися в разі спору;

- встановлення режиму продуктивності для стимулювання менеджера інфраструктури;
- створення Європейського залізничного агентства;
- положення, що забезпечують права пасажирів [20].

Незважаючи на те, що робота в даному напрямку виконана, проте залишається багато проблемних моментів необхідних для врегулювання. Так, 30 січня 2013 р. Європейська комісія оголосила об'ємний пакет заходів для досягнення кращої якості та більш широкого вибору в залізничних європейських послугах, відомий як «четвертий залізничний пакет», який націлений на усунення решти бар'єрів на шляху створення єдиного європейського простору на залізничному транспорті. Запропоноване законодавство буде реформувати залізничний сектор ЄС шляхом стимулювання конкуренції та інновацій на внутрішньому ринку пасажирських перевезень. Будуть також здійснені структурні та технічні реформи. Кінцевим результат повинен бути вищий рівень безпеки, сумісності та надійності в європейській залізничній мережі.

Європейська мережа залізниць в даний час вельми фрагментована. Різні держави-члени використовують різні стандарти безпеки та технічних систем. Для здійснення транскордонних залізничних послуг, наприклад, необхідно отримати дозвіл безпеки від декількох різних національних органів і мати справу з декількома різними залізничними системами. Це робить процес складним і дорогим для нових операторів залізничних перевезень та для виходу на ринок нового технічного обладнання.

Видаляючи решту бар'єрів на шляху єдиної європейської залізничної галузі, запропонований Четвертий залізничний пакет буде сприяти створенню більш конкурентоспроможної залізничної галузі, з кращими зв'язками між ЄС і сусідніми країнами. Змінам також сприятимуть цілі ЄС зі стимулювання більш широкого використання залізничного транспорту, як це передбачено в транспортній Білій книзі ЄС 2011 року.

Пропозиції в рамках Четвертого залізничного пакету мають чотири основні цілі:

1. Стандарти та сертифікати – зміни спрямовані на скорочення адміністративних витрат для залізничних компаній і простіший вихід на ринок для нових операторів. Європейське залізничне агентство (ERA) стане єдиним органом видачі сертифікатів безпеки для операторів.

2. Структура – запропоновані зміни сприятимуть зміцненню ролі менеджерів інфраструктури, гарантуючи, що вони матимуть повну оперативну і фінансову незалежність від операторів рухомого складу. Менеджери інфраструктури будуть також контролювати всі центральні сфери залізничної мережі такі як, планування інфраструктури, розклади щоденних операцій і технічне обслуговування.

3. Відкриття внутрішніх пасажирських ринків – інша фундаментальна мета полягає в тому, щоб відкрити внутрішні пасажирські залізниці для нових учасників і служб з грудня 2019 року: відповідно до пропозиції, компанії будуть мати можливість пропонувати внутрішні пасажирські залізничні послуги на території ЄС, або пропонуючи конкуруючі комерційні послуги, або через торги. В даний час ринок національних вітчизняних пасажирських послуг залишається закритим (тільки Швеція та Велика Британія повністю відкрили свої ринки, в той час як Німеччина, Австрія, Італія, Чехія та Нідерланди відкрили лише обмежено).

4. Підтримка кваліфікованої робочої сили – пропозиції визнають важливість залучення кваліфікованих і мотивованих співробітників в секторі залізничного транспорту. Зокрема, ці зміни дозволять державам-членам краще захистити працівників, коли контракти громадських послуг передаються новим підрядникам [21].

Так звана технічна опора Четвертого залізничного пакету складається з трьох пропозицій по внесенню поправок до Директиви 2008/57/ЄС щодо сумісності залізничних систем Співтовариства, Директиви 2004/49/ЄС щодо безпеки залізничної системи Співтовариства і до Регламенту (ЄС) 1335/2008 щодо створення Європейського залізничного агентства (а саме розширення його ролі), яке буде також стежити за роботою національних органів безпеки і здійснювати контроль за застосуванням національних правил.

Технічна опора Четвертого залізничного пакету включає Регламент 2016/796 (Європейське залізничне агентство), Директиву 2016/797 (щодо сумісності) та Директиву 2016/798 (щодо безпеки), які були опубліковані в Офіційному журналі Європейського Союзу (OJEU L138) 26 травня 2016 року. Юридично набрали чинності 15 червня 2016 року [22]. Мета цих змін полягає в економії часу і витрат для залізничних операторів при подачі заявки на сертифікацію безпеки, а також для виробників рухомого складу при подачі заявки на отримання дозволу для розміщення транспортних засобів на ринку. Оператори і виробники, які бажають працювати більш ніж в одній державі ЄС повинні подати свою заяву в Європейське залізничне агентство замість звернення з окремими заявами в кожну державу ЄС, як необхідно робити в даний час. Оператори і виробники, які хочуть працювати тільки в одній державі-члені матимуть можливість вибрати: подати необхідні заяви до адміністрації цієї держави-члена або до Європейського залізничного агентства [23].

Щодо Ринкової опори Четвертого залізничного пакету, то вона складається з пропозицій про внесення змін до Директиви з питань управління та відкритості ринку (Директива 2012/34/ЄС про створення єдиного європейського залізничного простору), Регламенту про укладення контрактів державних послуг (Регламент (ЄС) 1370/2007 щодо послуг громадського залізничного і автомобільного пасажирського транспорту) і пропозицію про скасування постанови про нормалізацію рахунків залізничних підприємств [23]. Нововведення призвели до зміцнення критеріїв фінансової та управлінської незалежності керівників залізничної інфраструктури без руйнування моделі управління, яка широко використовується в даний час на місцях.

Менеджер інфраструктури знаходиться сьогодні ще більше, ніж вчора в центрі залізничної системи кожної держави ЄС, однаково близько до всіх користувачів інфраструктури. Крім того, перегляд Директиви подбав про адаптацію всіх статей, що мають відношення до відкриття ринку, заявивши, що внутрішні пасажирські ринки залізничних перевезень повинні бути відкритими для конкуренції, і, в той же час, вхід нових операторів не буде шкодити діяльності тих операторів, які обслуговують регіональні ринки за допомогою угод про державні послуги.

Ринкова опора виявилася більш спірною, і компромісний текст був внесений на розгляд восени 2015 року. Після переговорів між представниками Комісії, Парламенту та Ради, було досягнуто тимчасової угоди 19 квітня 2016 року, яка була згодом схвалена комітетом представників держав-членів ЄС 28 квітня 2016 року.

Підсумовуючи, слід сказати, що не дивлячись на те, що залізничний транспорт став останньою галузь транспортного права ЄС, яка піддалася реформуванню, саме на ній зараз зосереджено максимальну увагу: розвиток залізничної інфраструктури та відкриття залізничних ринків. Крім того, не можна забувати про політику екологічної безпеки транспорту, яка є ключовою метою до 2020 року, і саме використання залізничних послуг представляє собою засіб по декарбонізації транспортного сектору, сприяння прогресу по скороченню забруднення шляхом додаткової електрифікації та модернізації залізничної мережі, оскільки електрифікований залізничний транспорт на сьогоднішній день є найбільш ефективною формою мобільності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Di Pietrantonio L., Pelkmans J. The Economics of EU Railway Reform, Bruges // European Economic Policy Briefing. No. 8, September 2004, p. 7.
2. Data divulged by the European Commission, European Railways at a junction: the Commission adopts proposals for a Fourth Railway Package, press release, 30 January 2013.

3. Council Directive 91/440/EEC of 29 July 1991 on the development of the Community's railways OJ L 237, 24.8.1991, p. 25–28.
4. Council Directive 95/18/EC of 19 June 1995 on the licensing of railway undertakings Official Journal L 143 , 27/06/1995 P. 0070 – 0074.
5. Council Directive 95/19/EC of 19 June 1995 on the allocation of railway infrastructure capacity and the charging of infrastructure fees / Official Journal L 143 , 27/06/1995 P. 0075 – 0078.
6. Directive 2001/12/EC of the European Parliament and of the Council of 26 February 2001 amending Council Directive 91/440/EEC on the development of the Community's railways OJ L 75, 15.3.2001, p. 1–25.
7. Directive 2001/13/EC of the European Parliament and of the Council of 26 February 2001 amending Council Directive 95/18/EC on the licensing of railway undertakings OJ L 75, 15.3.2001, p. 26–28.
8. Directive 2001/14/EC of the European Parliament and of the Council of 26 February 2001 on the allocation of railway infrastructure capacity and the levying of charges for the use of railway infrastructure OJ L 75, 15.3.2001, p.29
9. First railway package of 2001. URL: http://ec.europa.eu/transport/modes/rail/packages/2001_en.htm
10. Directive 2004/49/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on safety on the Community's railways and amending Council Directive 95/18/EC on the licensing of railway undertakings and Directive 2001/14/EC on the allocation of railway infrastructure capacity and the levying of charges for the use of railway infrastructure and safety certification (Railway Safety Directive) OJ L 164, 30.4.2004, p.44.
11. Directive 2004/50/EC Of The European Parliament And Of The Council of 29 April 2004 amending Council Directive 96/48/EC on the interoperability of the trans-European high-speed rail system and Directive 2001/16/EC of the European Parliament and of the Council on the interoperability of the trans-European conventional rail system OJ L 164, 30.4.2004, p. 114–163.
12. Corrigendum to Directive 2004/51/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 amending Council Directive 91/440/EEC on the development of the Community's railways (OJ L 164, 30.4.2004) OJ L 220, 21.6.2004, p. 58–60.
13. Regulation (EC) No 881/2004 of the european parliament and of the council of 29 April 2004 establishing a European railway agency (Agency Regulation) OJ L 164, 21.6.2004, p. 1.
14. Second railway package of 2004. URL: http://ec.europa.eu/transport/modes/rail/packages/2004_en.htm
15. Third railway package of 2007. URL: http://ec.europa.eu/transport/modes/rail/packages/2007_en.htm

16. Directive 2007/58/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2007 amending Council Directive 91/440/EEC on the development of the Community's railways and Directive 2001/14/EC on the allocation of railway infrastructure capacity and the levying of charges for the use of railway infrastructure OJ L 315, 3.12.2007, p. 44–50.
17. Directive 2007/59/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2007 on the certification of train drivers operating locomotives and trains on the railway system in the Community OJ L 315, 3.12.2007, p. 51–78.
18. Regulation (EC) No 1371/2007 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2007 on rail passengers' rights and obligations OJ L 315, 3.12.2007, p. 14–41.
19. Regulation (EC) No 1372/2007 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2007 amending Council Regulation (EC) No 577/98 on the organisation of a labour force sample survey in the Community OJ L 315, 3.12.2007, p. 42–43.
20. Colangelo, Margherita and Zeno-Zencovich, Vincenzo, Introduction to European Union Transport Law (January 8, 2015). Introduction to European Union Transport Law Collana «Consumatori e Mercato» - n. 2 Dipartimento di GiurisprudenzaUniversitàdeglistudi Roma Tre, Forthcoming. URL: http://ssrn.com/abstract=2546710
21. The 4th railway package: Improving Europe's railways. URL: http://www.consilium.europa.eu/en/policies/4th-railway-package/
22. 4th Railway Package – Overview. URL: http://www.cer.be/publications/4th-railway-package-overview
23. The Fourth Railway Package explained. URL: http://www.railwaygazette.com/news/policy/single-view/view/the-fourth-railway-package-explained.html

МИТНЕ ПРАВО

Кормич Б.А.,
д.ю.н., професор, завідуючий
кафедри морського та митного права
Національного університету
«Одеська юридична академія»
(м. Одеса, Україна)

УДК 339.543

ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ МИТНОЇ СПРАВИ В ЄВРОПІ: ПЕРІОДИЗАЦІЯ ТА ОСНОВНІ ТЕНДЕНЦІЇ

У статті розглядаються особливості розвитку митної справи в Європі. Визначаються такі періоди, як митна справа часів Античності, митна справа Середньовіччя та митна справа Нового часу. Аналізуються ознаки, властиві кожному з періодів. Розглядається процес трансформації сутності мита від збору за провіз товарів до загальнодержавного податку.

Ключові слова: митниця, митна справа, мито, податки, збори.

Кормич Б.А. История развития таможенного дела в Европе: периодизация и основные тенденции. – Статья.

В статье рассматриваются особенности развития таможенного дела в Европе. Определяются такие периоды, как таможенное дело времен Античности, таможенное дело Средневековья и таможенное дело Нового времени. Анализируются признаки каждого из периодов. Рассматривается процесс трансформации сущности таможенных пошлин от сбора за провоз товаров до общегосударственного налога.

Ключевые слова: таможня, таможенное дело, таможенная пошлина, налоги, сборы.

Kormych B.A. The History of Development of the Customs Affairs in Europe: the Periods and the Main Trends. – Article.

The present article provides the review of the peculiarities of customs affairs development in Europe. The main periods such as the customs of antiquity, the customs of medieval ages and the customs of modern times are defined. Besides the

characteristics of the particular periods are given. The transformation of the virtues customs duties from the road tolls to the national taxes is also analyzed.

Keywords: customs, customs affairs, customs duty, taxes, tolls.

Сучасна державна митна справа є результатом поєднання нових принципів та концепцій, що виникли у другій половині XX ст. завдяки міжнародному співробітництву з митних питань, та певних звичаїв та інститутів, історія яких сягає багатьох століть. Саме завдяки такій взаємодії традицій та новацій і сформувалися основні інститути митного права, які в процесі свого існування зазнавали безліч трансформацій з метою пристосування до зміни політичних, економічних та правових поглядів на здійснення митної справи. В цьому аспекті аналіз історії формування митного права та митної справи є необхідним для розуміння їх сучасного стану, причин існування тих або інших юридичних механізмів та визначення ключових тенденцій розвитку.

Історія митної справи ставала предметом досліджень європейських науковців, починаючи з середини XIX ст. Існують наукові розвідки цих питань і у радянській правовій науці початку XX ст. (І.М. Кулішер) [1], і в українській кінця XX – початку XIX ст.ст (П.В. Пашко, В.В. Ченцов, В.Б. Чорний, А.В. Кольбенко та інші) [2–4]. Однак, для багатьох досліджень історії митної справи характерним є інституційний підхід, коли в центрі уваги виступає саме організація митної справи, а не особливості її функцій на тому або іншому етапі. І, як наслідок, розвиток митної справи пов'язується виключно із особливостями митних систем держав, до складу яких входила територія сучасної України.

Разом з тим, важливим для розуміння процесу розвитку митної справи є дослідження загальноєвропейських особливостей її формування, визначення характеру змін функцій мит у податкових системах та регулюванні зовнішньої торгівлі тощо. Тож, саме аналізу загальних тенденцій розвитку митної справи в історичному аспекті і присвячена дана стаття.

Ведучи розмову про походження митного права та митної справи необхідно відмітити їх фіскальну природу. Тобто, їх

виникнення та розвиток нерозривно пов'язані із практикою справляння платежів з товарів, які перевозилися сухопутними або морськими шляхами, підконтрольними тим або іншим володарям, містам або державам. Відповідно, саме крізь призму зміни поглядів на зміст та функції тих платежів, що стали прообразами сучасних мит, можна визначити і сам процес формування та розвитку митної справи. Крім того, питання періодизації розвитку митної справи корелюють із основними історичними періодами (Античність, Середні віки, Новий час). Адже саме зміни економічного укладу суспільства справили найбільший вплив і на питання справляння мит та податків.

Можна виділити три основні підходи до визначення часу виникнення практики оподаткування товарів митами.

Так, згідно з однією з думок, подібні збори виникли ще до появи держави як такої, і мали в своїй основі дари, що підносилися вождям племен за заступництво в торгівлі, захист майна тощо [1, с. 20].

Інші відносять появу мит до часів Стародавніх Єгипту, Фінікії та Вавилона III-II тис. до н.е. та платні, що стягувалася володарями цих країн з купців та торговельних караванів в обмін на захист від нападів грабіжників.

Нарешті, найбільш обґрунтованим у науковій літературі є підхід, згідно з яким мита виникли у період Античності, коли з'явилася велика кількість податків та зборів, що стягувалися в містах, портах та на торговельних шляхах, перші письмові свідчення про які відносяться до VI ст. до н.е.

Митна справа доби Античності. Історичні пам'ятки свідчать про те, що саме у Стародавніх Греції та Римі сформувалися впорядковані належним чином системи оподаткування, в яких були присутні податки, які ми можемо вважати попередниками сучасних мит. При цьому, вже у ті часи сформувався погляд на те, що торгівля повинна бути джерелом наповнення державної скарбниці, а для цього міста та держава повинні розвивати свої гавані, шляхи, мости тощо. У давньогрецькій та латинській мовах виникає поняття *emporia*, яким позначається гавань-ринок, на територію якого завозяться іноземні

товари та забезпечується можливість торгівлі іноземним купцям. Такі гавані-ринки відділяються від решти території міста для забезпечення ефективного оподаткування руху товарів, яке стає одним з ключових джерел поповнення міських та державних скарбниць.

Так, у стародавніх Афінах сплачувалися портові збори з товарів, які ввозилися або вивозилися на морських судах у розмірі 1-2%, окремо оподатковувалося ввезення зерна у розмірі 2%, справлялися платежі на міських воротах та ринках. Причому збирання податків здійснювалося приватними особами, які щороку викупали у міста таке право на аукціонних засадах [3, p. 100].

Оскільки ці мита не мали регулятивного ефекту, їх розмір не залежав від виду товару, що оподатковувався. В основі подібних зборів, зокрема, лежало тогочасне уявлення про різне правове положення громадянина міста або держави та іноземця. Іноземець прибував самотній та незахищений: сплата мита забезпечувала йому захист у тій громаді, де він здійснював торгівлю. В давні часи вожді або королі монополізували це джерело надходжень [4, p. 160]. Найбільш яскравим прикладом такого розмежування виступає Римська імперія, все вільне населення якої поділялося на громадян Риму та перегинів (іноземців). Правове положення останніх регулювалося окремим законодавством – *Jus gentium* (правом народів). При цьому, починаючи з 167 р. до н.е. громадяни Риму були звільнені від податків, тож весь фінансовий тягар покладався саме на іноземців.

У Стародавньому Римі продовжили грецьку практику оподаткування товарів, що ввозилися та вивозилися, запровадивши аналогічне мито під назвою *portorium* за стандартною ставкою 2,5%, відомості про яке з'являються починаючи з IV ст. до н.е. Від початку цей податок застосовувався лише у морських портах, але із збільшенням території імперії така практика стала поширюватися і на міста, розташовані на сухопутних шляхах перевезення товарів, які портами не являлися. Всі громади, включаючи вільні міста, повинні були сплачувати *portorium* без будь-яких значних виключень, окрім офіційних осіб, солдатів та публіканів, які

виконували офіційні функції Риму [5, p. 75]. В часи Давнього Риму правила оподаткування митом вперше оформлюються у вигляді окремого законодавства, яке в силу походження від портових зборів мало назву *lex portus* (дослівно – «право портів»), хоча розповсюджувалося і на сухопутні шляхи. Так, одним з найбільш відомих прикладів такого законодавства, який дійшов до нас є митний закон Пальміри (міста, розташованого на території сучасної Сирії, яка в той час була римською провінцією). Цей закон датований 137 р. н.е., але містить посилання і на більш ранній закон, середини I ст. н.е. Митний закон Пальміри вважається першим відомим митним тарифом, адже по суті він є *lex portus*, оскільки визначає транзитні мита (*portoria*), які накладалися на товари, що транспортувалися до Римськоъ імперіъ в основному торговельними караванами через Пальміру, хоча саме місто не було гаванню на воді в фізичному сенсі [6, p. 76].

Справляння *portoria* здійснювали публікани – приватні особи, які брали на відкуп право стягнення державних податків. Сам же цей податок найбільш близький за характером транзитному миту, тобто миту, що справляється за перевезення товарів територією держави. Разом з тим, важливими характеристиками *portoria* були державний характер, характерний об'єкт оподаткування – товари, що ввозилися або вивозилися, встановлення спеціальними законами, спрямування на наповнення державної скарбниці.

Митна справа у середньовічній Європі. Транзитний характер мита, тобто погляд на мито, як на плату за перевезення товару певною територією був панівним у часи раннього Середньовіччя. Але важливою особливістю всіх цих зборів було їх застосування не на підставі закону, а на підставі традиційного права феодального землевласника збирати данину з усіх подорожуючих його землями. Власне кажучи, враховуючи надмірну кількість та обсяги, межа між подорожніми зборами тих часів та вимаганням або пограбуванням подорожуючих була дуже незначною. Вже у капітуляріях (законах) Королівства Франків (V – IX ст.) згадувалася значна кількість різноманітних зборів (мит): мостові, річкові,

портові, подорожні збори; збори з колеса (воза), нав'юченого коня, пішохода; ринкові збори тощо (*pontaticum, rivaticum, portaticum, plateaticum, rotaticum, saumaticum, pedagium, foraticum*). Але, що характерно, згадуються вони у негативному сенсі, оскільки у згаданих капітуляріях містяться заборони збирати мита на відкритих дорогах, де немає мостів, бродів та паромів, або заборона збирати будь-які мита, крім тих, що були встановлені із стародавніх часів [7, p. 390].

Власне на підставі належності права збирання мит до королівської влади можна розмежувати континентальну та британську традиції митних зборів. В той час, як в континентальній Європі збирання подорожніх мит було прерогативою місцевих феодалів, в Англії це розглядалося як традиційне право короля. При цьому збирання англійським королем мита базувалося на неписаному звичаєвому праві та не потребувало схвалення парламентом.

Найперші відомості про справляння мита в Англії належать до X ст. В ті часи у порті Лондона та ряду інших міст на користь короля справлялися три основних види мит: призові збори (*Prisage*), додаткові портові збори (*Maltolte*) та давні звичаєві збори (*Ancient Customs*) [8, p. 4]. Призові збори (*Prisage*) представляли собою право експропріації (а згодом купівлі за символічну ціну) для «королівських потреб» частини товарів перед вивантаженням або завантаженням на судно. Додаткові портові збори (*Maltolte*) (від давнього французького *malletoute* – додатковий податок) – нерегулярне мито, що в грошовій формі справлялося місцевими шерифами. Нарешті, давні звичаєві збори (*Ancient Customs*) були митами, що справлялися на користь короля у грошовій формі «з незапам'ятних часів».

Вважається також, що саме в Англії вперше в Європі, у 1275 р., були встановлені вивізні мита, якими оподатковувалися основні експортні товари того часу: вовна, шкурки з вовною та шкіра. У відповідному королівському акті вони отримали назву нових мит (*New Customs*), на відміну від стародавніх мит (*Ancient Customs*), що мали характер транзитних [9, p. 121].

Крім того, в Англії досить рано почалася активна протидія практиці збирання внутрішніх мит, що знайшло відображення у статтях Великої Хартії Вільностей 1215 р. (*Magna Carta*), згідно з якими король гарантував купцям свободу пересування та звільнення від внутрішніх «протизаконних мит».

«Усі купці повинні мати право вільно і безпечно виїздити з Англії і в'їздити до Англії, і перебувати, і їздити по Англії як на суші, так і на воді, для того, щоб купувати і продавати без усяких протизаконних мит, сплачуючи лише старовинні і справедливі, звичаєм встановлені мита, за винятком військового часу і якщо вони будуть із землі, що воює проти нас...» (Велика Хартія Вільностей 1215 р., Ст. 41) [10].

Завдяки розвитку податкової та митної системи під контролем центрального королівського уряду, Англія однією з перших почала набувати рис, характерних для сучасних держав. Зокрема, вже у XIII ст. почалося розмежування між різного роду зборами за державні послуги та митами, якими оподатковувалося ввезення та вивезення товарів. Це відобразилося і в термінології, коли за внутрішніми зборами залишилася давньо-саксонська назва *tolls*, а мита, як вже згадувалося, отримали назву *customs* в силу їх походження від «давніх звичаїв».

В континентальній Європі спроби впорядкування системи мит наштовхувалися на особливості тодішніх феодальних відносин та слабкість центральної державної влади. Показовими в цьому аспекті є закони імператорів Священної Римської імперії [7, p. 392 – 395]. Так, едикт 1235 р. передбачав, що всі мита (*zoll*) встановлені після 1024 р. (смерті імператора Генріха II Святого), скасовувалися, якщо тільки збирач не доведе своє право їх стягувати. Порушники цього правила каралися як грабіжники. Едиктом 1430 р. було підтверджено принцип, згідно з яким право збирати мито базується на наданні еквівалентної послуги. Перша спроба встановлення загальнодержавних мит, які б збиралися на кордонах Священної Римської імперії відноситься до 1522 р. Але вона виявилася невдалою через спротив міст, які посилалися на те, що без скасування чисельних внутрішніх мит додаткові прикордонні мита зроблять торгівлю взагалі неможливою. Перше

ж загальне німецьке експортне мито, яке йшло до імператорської скарбниці, було встановлено на зерно у 1569 р.

До 1592 р. відноситься перше відоме використання слова «тариф» для позначення переліку мит. Воно походить від латинського або італійського *tariffa* (арифметична таблиця, перелік цін), яке в свою чергу є латинізованим арабським *ta`rif* (інформувати, повідомляти) [11, p. 320]. За однією з версій, латинський варіант цього слова почала застосовувати Римська католицька церква близько 1517 р. для позначення встановлених Папою Львом X переліків цін на індульгенції залежно від скоєного злочину [12, p. 4].

Суттєві зміни у характері митної справи та її відхід від виключно фіскальної функції відбулися завдяки розвитку середньовічних міст та отриманню ними Магдебурзького права. Незалежність та розширення прав міського самоврядування включало і право встановлення місцевих податків і зборів, затвердження правил торгівлі тощо.

Міста, з розвитком ремесел, починають запроваджувати заборони на ввезення товарів, що вироблялися в цьому місті. Такі положення зустрічаються у статутах середньовічних міст, цехових правилах, починаючи з XIV ст. Подібна практика значно поширюється у XV ст. в статутах французьких, німецьких, італійських міст. Відповідні статути містять вже цілий комплекс правил, спрямованих на заборону або обмеження ввезення товарів, вироблених в інших містах: прямі заборони щодо ввезення, обмеження ввезення та продажу товарів окремими днями тижня або датами проведення ярмарок, оподаткування таких товарів ввізним митом. Так само як державні мита того часу передбачали дискримінацію між різними країнами, місцеві мита здійснювали дискримінацію між містами. Така локальна дискримінація могла передбачати більш пільговий режим для іноземних товарів, порівняно із сусідніми містами. Таким чином оподаткування тих, хто приїжджав до міста, було на такому рівні, що залишало торгівлю прерогативою лише мешканців міста [9, p. 128].

Разом з тим, розвиток міст, виробництва товарів та торгівлі обумовив і початок централізації митної справи. Цей процес розпочався в Англії у XIII ст., коли між окремими містами почали укладатися торговельні угоди, які передбачали звільнення торгівлі між ними від заборон та сплати мит. Поширення таких угод у XIV-XV ст.ст. поступово призводить до встановлення свободи торгівлі по всій території держави.

Митна справа Нового часу. Посилення центральної влади, розвиток промислового виробництва та міжнародної торгівлі обумовили докорінні зміни у митній справі Нового часу. Такі зміни були пов'язані із формуванням єдиної національної митної території держави, утвердженню мита в якості загальнодержавного прикордонного податку, початком виконання митом не лише фіскальних, а й регулятивних функцій. Слід зазначити, що скасування внутрішніх мит та забезпечення вільного руху товарів територією держави відбувалося в європейських країнах різними темпами. Якщо в Англії цей процес фактично завершився наприкінці XVI – початку XVII ст., то в інших європейських країнах вільний внутрішній рух товарів було забезпечено у XVIII ст. (Франція, Іспанія, Австрія) та, навіть, у першій половині XIX ст. (Німеччина, Італія).

Суттєве реформування митної справи в Англії відбулося після Англійської революції у 1647-1656 рр. і включало зміни старих експортних мит та встановлення нових ставок імпортних мит. У 1656 р. англійським парламентом було видано ряд актів, в яких зазначалося, що нові мита встановлюються «не лише з метою забезпечення безпеки на морі, конвоювання торговельних суден і товарів та безпеки торгівлі», але й через «потреби держави у фінансах для ведення державних справ» [13, p. 6]. Тим самим, чи не в перше мито було офіційно визнано державним податком, а не збором за певну послугу. Крім того, відбулося остаточне розмежування мит, як податків при ввезенні та вивезенні, та акцизних податків, як внутрішніх податків на споживання. Хоча, згідно з актом 1656 р., акцизні податки продовжували встановлюватися окремо для «іноземних та імпортованих товарів» та окремо для «національних та

внутрішніх товарів». У 1660 р. парламентом було видано акт, що отримав назву «Великий митний статут» (*The Great Statute of Customs and the New Book of Rates*), який можна вважати одним з перших актів кодифікації митного законодавства. Великий митний статут включав розділи: 1. Мито (*tunnage*) на вино; 2. Мита на товари, що ввозяться; 3. Мита на товари, що вивозяться; 4. Директиви щодо сплати мита на вовняний одяг; 5. Правила, накази, директиви та дозволи для комерсантів та митників у всіх портах королівства.

Крім того, значного прогресу було досягнуто у скасуванні внутрішніх мит. Зокрема, у 1707 р. після створення об'єднаного королівства Велика Британія, було скасовано мита між Англією та Шотландією, і англійське митне законодавство було поширено на всю їх територію.

Разом з тим, митна система Англії залишалася досить складною, зокрема один і той самий товар міг оподатковуватися декількома митами. Остаточне вирішення цієї проблеми було здійснено Митним консолідаційним актом 1787 р. (*Pitt's Customs Consolidation Act*), відомим за ім'ям його автора – прем'єр-міністра Вільяма Пітта мол. В рамках акту 1787 р. було використано метод, за яким замість різноманітних старих мит для кожного виду товару вводилися нове мито, що представляло собою суму попередніх. Самі ж товари були поєднані у єдиній класифікації, яка налічувала 1425 позицій [14, p. 47].

Перебудова митної системи Франції розпочалася завдяки фінансовій реформі Ж.-Б. Кольбера, в рамках якої у 1664 р. було скасовано більшу частину внутрішніх мит між французькими провінціями, уніфікована складна система старих непрямих податків, експортних та транзитних мит (*cinq grosses fermes*), та запроваджені єдині імпортні та експортні мита. Остаточне оформлення цієї реформи відбулося із встановленням митного тарифу 1667 р., яким було суттєво підвищено ввізні мита [15, p. 22-23]. Разом з тим, повною мірою єдина митна система була створена вже після проголошення Першої французької республіки у 1792 р.

Найбільш складно тривало становлення митної системи в Німеччині, що багато в чому було пов'язано з відсутністю політичної єдності німецьких князівств. Зокрема, у Пруссії лише у 1816 р. уряд заявив про створення загальної та єдиної системи прикордонних мит замість складної системи внутрішніх зборів, транзитних мит та податків на торгівлю, які скасовувалися. Новий митний тариф Пруссії 1818 р. передбачав два види імпортних мит: власне мито (справлялося залежно від ваги товару) та податок на споживання (адвалорний, за ставкою 10%), в той же час експорт, за незначними виключеннями, митами не обкладався. У 1821 р. обидва види мит були об'єднані у єдиний «імпортний податок» (*Eingangsabgabe*) [7, p. 392-396]. Саме Пруссія стала центром створеного у 1834 р. Німецького митного союзу Zollverein, який об'єднав митну територію Пруссії з сусідніми німецькими князівствами та встановив єдиний митний кордон та єдиний митний тариф Союзу.

Таким чином, можна зробити висновок, що збори, які стягувалися з товарів під час перетину певної межі або території є одними з найдавніших. Причому дуже довгий час вони мали характер індивідуального платежу за певні індивідуальні вигоди або послуги. Зміст цих послуг різнився від виконання поліцейських функцій до утримання доріг, мостів або гаваней. І, як правило, подібні послуги були лише формальним приводом для встановлення зборів, оскільки на практиці вони не надавалися. Тож, використовуючи сучасну термінологію, найдавніші мита ми можемо назвати транзитними, тобто такими, що стягувалися у зв'язку з провезенням товару певною територією. Даний тип мит протримався дуже довго у податкових системах різних держав і був скасований лише наприкінці XIX ст.

Наступними в історичному порядку виникають експортні мита, які на початку свого існування базувалися на бажанні примусити іноземців сплачувати за товар більше, ніж місцеві мешканці, або встановлювалися із необхідності залишити більше товарів для місцевих споживачів. Використання експортних мит суттєво зменшилося у середині XIX ст., а на сьогодні є виключно обмеженим.

Нарешті, одними з останніх з'явилися імпортні мита, які на сьогодні складають основу оподаткування товарів, що переміщуються через митний кордон. Імпортні мита виникли як виключно фіскальний інструмент для забезпечення державних доходів, а згодом почали виконувати і регулятивні функції.

Необхідність впорядкування та забезпечення справляння таких платежів обумовила прийняття окремих законів та організацію діяльності осіб, наділених відповідними повноваженнями. Перші відомості про спеціальне законодавство щодо справляння податків з товарів припадають на період Античності (VIII ст. до н.е. – V ст. н.е).

Еволюція мит повною мірою відображає еволюцію політичних та економічних систем держав, і наступний період їх розвитку припадає на добу середньовіччя (від V ст. і до початку XVI ст.), коли право на збирання провізних (транзитних) мит закріплюється за феодалами-землевласниками.

Разом з тим, необхідно розуміти, що у період до середини XVII ст. ми можемо говорити лише про платежі-прообрази мит. Лише розвиток системи публічних фінансів та політичні зміни Нового часу (XVI – початок XX ст.) обумовили формування митних систем, в яких мита утвердилися в якості загальнодержавних податків. Поряд із створенням централізованих митних систем у європейських країнах відбувається і формування перших концепцій митної або торговельної політики, в рамках яких визначаються певні цілі та завдання державного впливу на зовнішню торгівлю.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кулишер И.М. Основные вопросы международной торговой политики. Ч. 1. Изд. 2-е, доп. и довед. до настоящего времени. – Пг.: Атеней, 1924. 220 с.
2. Історія митної справи в Україні / за ред. П.В. Пашка, В.В. Ченцова – К.: Знання, 2006. 606 с.; Кольбенко А.В. Митна справа в контексті світової історії // Митна справа. 1999. № 1. С. 71 -75; Чорний В.Б. Україна і митна справа: Історичний нарис. – К.: КВІЦ, 2000. 349 с.

3. Lyttkens C.H. Economic Analysis of Institutional Change in Ancient Greece: Politics, Taxation and Rational Behaviour. – New York: Routledge, 2013. 193 p.
4. Hasebroek J. Trade and Politics in Ancient Greece / Translated by L.M. Fraser, D.C. MacGregor. – London: G. Bell, 1933. 189 p.
5. Kay P. Rome's Economic Revolution. – Oxford: OUP, 2014. 384 p.
6. Lönnqvist K. The Tax Law Of Palmyra And The Introduction Of The Roman Monetary System To Syria – A Re-Evaluation // Bar International Series 1817. 2008. P. 73-88.
7. Cohn G. The Science of Finance. Economic studies of the University of Chicago. 1. / translated by Thorstein. B. Veblen. – Chicago: University of Chicago Press, 1895. 800 p.
8. Atton H. Kings Customs: An Account Of Maritime Revenue And Conraband Traffic in England, Scotland and Ireland from the erliest times to the year. Holland. – London: Frank Cass & Co LTD, 1967. 489 p.
9. Gras N.S.B. The Origin of the National Customs-Revenue of England // The Quarterly Journal of Economics. Vol. 27. No. 1 (Nov., 1912). P. 107-149.
10. The Text of Magna Carta. URL: http://sourcebooks.fordham.edu/halsall/source/magnacarta.asp
11. The Arabic Contributions to the English Language: An Historical Dictionary / Garland Cannon, collab. – Wiestbaden: Harrassowitz, 1994. 345 p.
12. Burke Ed. The protective system considered in connection with the present tariff. In a series of twelve essays. – Washington: Gideon, 1846. 40 p.
13. Dowell S. A History of Taxation and Taxes in England: Taxation, from the Civil War to the Present Day. – London: Longmans, Green and Co., 1884. Vol. 2. 450 p.
14. Bateman J. The Laws of Excise: Being a Collection of All the Existing Statutes Relating to the Revenue of Excise; with Practical Notes and Forms, and an Appendix of Select Cases. – London: Maxwell, 1843. 983 p.
15. Sargent A.J. The Economic Policy of Colbert. – Kitchener: Batoche Books, 2004. 79 p.

Приймаченко Д.В,
д.ю.н., професор, проректор з
наукової роботи
Університету митної справи та фінансів
(м. Дніпро, Україна)

Прокопенко В.В.,
к.ю.н., доцент,
доцент кафедри морського та
митного права Національного університету
«Одеська юридична академія»
(м. Одеса, Україна)

УДК 351.713:339.543 (477)

ПЕРЕВІРКА ОБЛІКУ ТОВАРІВ, ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ КОМЕРЦІЙНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ, ЩО ПЕРЕМІЩУЮТЬСЯ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ ТА/АБО ПЕРЕБУВАЮТЬ ПІД МИТНИМ КОНТРОЛЕМ ЯК ФОРМА МИТНОГО КОНТРОЛЮ

Стаття присвячена дослідженню сфери, підстав і порядку застосування такої форми митного контролю як перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України та/або перебувають під митним контролем. Обгрунтована необхідність зміни назви даної форми митного контролю та пропонується використовувати наступну назву – «перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які перебувають під митним контролем».

Ключові слова: митний контроль, форми митного контролю, перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України та/або перебувають під митним контролем.

Приймаченко Д.В., Прокопенко В.В. Проверка учета товаров, транспортных средств коммерческого назначения, которые перемещаются через таможенную границу Украины и/или находятся под таможенным контролем как форма таможенного контроля. – Статья.

Статья посвящена исследованию сферы, оснований и порядка применения такой формы таможенного контроля как проверка учета товаров, транспортных средств коммерческого назначения, которые перемещаются через таможенную границу Украины и/или находятся под таможенным контролем. Обоснована необходимость изменения названия данной формы таможенного контроля и предлагается использовать следующее название – «проверка учета товаров, транспортных средств коммерческого назначения, которые находятся под таможенным контролем».

Ключевые слова: таможенный контроль, формы таможенного контроля, проверка учета товаров, транспортных средств коммерческого назначения, которые перемещаются через таможенную границу Украины и / или находятся под таможенным контролем.

Pryimachenko D., Prokopenko V. Checking of Account of Goods, Vehicles for Commercial Use, Moving Across the Customs Border of Ukraine and/or Being Under Customs Control as a Form of Customs Control. – Article.

The article is dedicated to the research of scope, grounds and procedure of application of such form of customs control as checking of account of goods, vehicles for commercial use, moving across the customs border of Ukraine and/or being under customs control as a form of customs control. The necessity of changing the name of this form of customs control is proved and the use of the following name - "checking of account of goods, vehicles for commercial use, which are under customs control" is proposed.

Keywords: customs control, forms of customs control, checking of account of goods, vehicles for commercial use, moving across the customs border of Ukraine and/or being under customs control.

Забезпечення встановленого порядку та умов переміщення товарів через митний кордон України досягається шляхом практичного застосування всіх передбачених митним законодавством митних процедур. Особливе місце в цьому процесі відіграє здійснення митного контролю, безпосередня реалізація якого відбувається через відповідні форми, передбачені Митним кодексом України (далі – МК України). Кожна форма митного контролю являє собою певну, відносно самостійну сукупність дій, об'єднаних спільною метою. Так перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що

переміщуються через митний кордон України та/або перебувають під митним контролем, як одна з форм митного контролю, виділяється серед інших форм підставами, цілями, порядком застосування і сукупністю дій. Це обумовлює місце даної форми в системі форм митного контролю та її взаємозв'язок з іншими.

Особливості здійснення митного контролю та застосування його форм неодноразово були предметом дослідження таких вчених як Є.В. Додін, Ю.М. Дьомін, С.В. Ківалов, В.Т. Комзюк, Б.А. Кормич, Т.В. Корнєва, А.В. Мазур, П.В. Пашко, О.М. Тропіна, О.П. Федотов, І.О. Федотова, М.Г. Шульга та ін. Водночас дослідження обраної форми митного контролю характеризується фрагментарністю, обґрунтованою розглядом цієї тематики в рамках інших, більш ширших досліджень. Відтак поза увагою залишились і проблеми застосування даної форми митного контролю. Слід також звернути увагу і на відсутність окремих публікацій, присвячених правовому регулюванню процедури застосування досліджуваної форми митного контролю, використання та значущість отриманих результатів. Саме тому метою статті є дослідження правового регулювання зазначеної форми митного контролю, сфери, підстав і порядку її застосування, фіксування, використання і значення отриманих результатів.

МК України в п. 6 ч. 1 ст. 336 [1] визначає перевірку обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України та/або перебувають під митним контролем однією з форм митного контролю. Опис цієї форми митного контролю, підстави та порядок її застосування врегульовані ст. 344 МК України.

Зважаючи на активізацію процесів безпосередньої реалізації положень Угоди про асоціацію України з ЄС щодо створення між ними зони вільної торгівлі, як це визначено у Розділі IV («Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею») [2], цілком доречним був аналіз міжнародних договорів, що регламентують суспільні відносини галузі митного регулювання [3, 4, 5]. За результатами їх аналізу було встановлено, що в міжнародних актах відсутня така форма митного контролю, як

перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України та/або перебувають під митним контролем. Митні адміністрації країн ЄС є самостійними та вільними у виборі форм митного контролю при реалізації своїх функцій. При цьому основним фактором вибору застосовуваної форми митного контролю є аналізи ризиків на основі критеріїв, розроблених на національному рівні, рівні ЄС, та, за наявності, на міжнародному рівні, з використанням електронних технологій обробки даних з метою ідентифікації та оцінки ризику та розробки необхідних контрзаходів [3].

З урахуванням цього, дослідження перевірки обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України та/або перебувають під митним контролем буде здійснено на підставі аналізу норм чинного національного законодавства.

В першу чергу звернемо увагу на назву даної форми. Як бачимо, в її назві міститься поєднання двох самостійних термінів – «переміщення через митний кордон України» і «перебування під митним контролем», а також їх з'єднання між собою поєднанням сполучників «і/або». Використання поєднання сполучників «і/або» говорить про взаємовиключні варіанти існування цих двох термінів. Підкреслюється, що дана форма застосовується одночасно як при розрізненому варіанті, тобто окремо як при переміщенні товарів через митний кордон України, так і в разі перебування товарів під митним контролем, так і в тому випадку, коли вони співпадають. Що це означає і наскільки така ситуація можлива, як в теорії, так і в практиці допоможе з'ясувати розкриття і аналіз цих термінів.

Аналіз норм МК України дозволяє констатувати відсутність законодавчого закріплення загального поняття «переміщення через митний кордон України», втім, як і в попередньому МК України [6]. У літературі висловлюється думка про відсутність цього поняття в МК України не тому, що воно не важливе або другорядне, а через те, що до сих пір немає єдності в розумінні

його змісту. Досі точаться дискусії з приводу логічної структури категорії «переміщення». Одні вважають раціональною двоскладову структуру, коли мова йде тільки про дії, пов'язані із ввезенням та вивезенням товарів. Інші схильні використовувати трискладову структуру, яка включає ще й операції, пов'язані з транзитом [7, с. 64-65; 8, с. 51-52].

Аналіз п. 4 ч. 1 ст. 4 МК України дозволяє стверджувати, що переміщення товарів через митний кордон України відбувається в напрямку ввезення і вивезення (навіть коли мова йде про транзит територією України – спочатку здійснюється ввезення товару на митну територію України, а потім його вивезення за межі митної території України).

Поняття «перебування товарів під митним контролем» також не міститься в МК України. Однак в ч. 1 ст. 321 МК України вказано, що товари, транспортні засоби комерційного призначення перебувають під митним контролем з моменту його початку і до закінчення згідно з заявленим митним режимом [1]. Починається митний контроль, у разі ввезення на митну територію України з моменту перетину митного кордону. При цьому граничний термін перебування товарів, транспортних засобів під митним контролем до моменту їх поміщення у відповідний митний режим не може перевищувати 180 календарних днів (окрім деяких митних режимів). Закінчується перебування товарів, транспортних засобів під митним контролем у разі ввезення на митну територію України – після здійснення митного оформлення товарів транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон (за винятком митних режимів).

Як бачимо із вищенаведеного поєднання понять «переміщення товарів через митний кордон України» і «перебування товарів під митним контролем» в такому формулюванні між собою неприпустимо. Також контрпродуктивно використовувати для їх поєднання сполучників «і/або», що вводить в оману. Виходить, з назви досліджуваної форми митного контролю, що перевірка обліку товарів може здійснюватися щодо товарів, які тільки

«переміщуються через митний кордон України» і які тільки «перебувають під митним контролем» – це в разі, якщо використаний сполучник «або». Але як таке можливо? Справа в тому, що переміщення товарів завжди здійснюється під митним контролем про що свідчить один із загальних принципів митного контролю – усі товари, транспортні засоби, які переміщуються через митний кордон, підлягають митному контролю. Як згадувалося вище, сам факт перетину митного кордону (ввезення товарів) означає початок митного контролю та початок їх перебування під митним контролем.

У разі якщо ми інтерпретуємо ситуацію з використанням тільки сполучнику «і» в поєднанні цих понять, виходить, що перевірка обліку товарів може здійснюватися щодо товарів, які «переміщаються через митний кордон України» і «перебувають під митним контролем». І тут виходить нісенітниця, навіть якась тавтологія. Ці два поняття настільки взаємопов'язані, що висловити поняття одного з них без використання іншого вкрай складно, а вираз одного поняття через інше – ніщо інше, як порушення правил логіки.

Примітно, що таку назву даної форми митного контролю використано і в п. 6 ч. 1 ст. 336 МК України, і в ч. 1 ст. 344 МК України, а в наступних ч. ч. 2, 3 ст. 344 МК України назву цієї форми сформульовано таким чином – «перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які перебувають під митним контролем». Як бачимо кудись зникла в процесі викладу формулювання «переміщаються через митний кордон України», і відповідно зникло поєднання сполучників «і/або». Тому пропонуємо привести у відповідність положення ст. ст. 336, 344 МК України шляхом внесення змін до МК України та використовувати варіант назви цієї форми митного контролю наступний – «перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які перебувають під митним контролем».

В ч. 1 ст. 344 МК України вказується, що «перевірка обліку товарів, транспортних засобів… – це проведення органами

доходів і зборів дій щодо встановлення відповідності документації про зазначені товари, транспортні засоби комерційного призначення вимогам, встановленим МК України та іншими законами України з питань державної митної справи» [1]. З цього визначення можна зробити висновок про те, що «вимоги», відповідність до яких буде встановлюватися у ході перевірки повинні бути встановлені виключно МК України та іншими законами України з питань державної митної справи. Це важливо, враховуючи той факт, що велика кількість подібних вимог встановлені підзаконними нормативно-правовими актами різної юридичної сили.

Наступною специфічною характеристикою даної форми є обмежена сфера її можливого застосування. МК України встановлено, що перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які перебувають під митним контролем, як форми митного контролю здійснюється стосовно: 1) підприємств, які здійснюють види діяльності, зазначені в ст. 404 МК України; 2) підприємств, до яких застосовуються спеціальні спрощення; 3) підприємств, які здійснюють операції з товарами, поміщеними під митний режим, що передбачає ведення обліку таких товарів [1]. Наведений перелік є вичерпним, хоча це і не так важливо, тому що розширення сфери застосування даної форми митного контролю буде залежати відповідно від переліку видів діяльності, зазначених у ст. 404 МК України, надання спеціальних спрощень та застосування деяких митних режимів, які передбачають ведення обліку таких товарів.

Відповідно до ст. 404 МК України до видів діяльності, контроль за проведенням яких здійснюється органами доходів і зборів належать: 1) митна брокерська діяльність; 2) відкриття та експлуатація магазину безмитної торгівлі; 3) відкриття та експлуатація митного складу; 4) відкриття та експлуатація вільної митної зони комерційного або сервісного типу; 5) відкриття та експлуатація складу тимчасового зберігання; 6) відкриття та експлуатація вантажного митного комплексу [1]. Даний перелік видів діяльності є вичерпним. Вважаємо за необхідне розглянути

кожен із зазначених видів діяльності та виявити специфіку застосування досліджуваної форми митного контролю.

Митна брокерська діяльність – це надання послуг з декларування товарів та транспортних засобів на основі договору доручення між митним брокером та власником товару, транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України. Прямої вказівки в МК України або в наказі Міністерства фінансів України «Про діяльність митних брокерів» від 04.08.2015 р. [9] щодо процедури застосування досліджуваної форми митного контролю не існує. Але згідно ч. 13 ст. 265 МК України «документи, відомості про які зазначені в митній декларації, повинні зберігатися декларантом або уповноваженою ним особою протягом не менше ніж 1095 днів», тобто перевірка обліку зводиться лише до перевірки документів та відомостей, які повинен зберігати, в тому числі, і митний брокер.

Діяльність в магазині безмитної торгівлі пов'язана, перш за все, із знаходженням товару під митним контролем у зв'язку з тим, що у приміщенні магазину безмитної торгівлі створюється зона митного контролю. Низка вимог щодо обліку товарів прямо встановлені МК України. Так згідно п. 4 ч. 1 ст. 422 МК України «утримувач магазину безмитної торгівлі зобов'язаний вести облік товарів, що надходять до магазину безмитної торгівлі та реалізуються ним, і щоквартально подавати органу доходів і зборів, в зоні діяльності якого знаходиться магазин, звіт про рух товарів у магазині» [1]. Наказом Міністерства доходів і зборів України від 16.12.2013 р. встановлено, що «звіт про рух товарів у магазині безмитної торгівлі подається щокварталу протягом 10 календарних днів, що настають за останнім календарним днем звітного кварталу» [10]. Крім того, відповідно до п. п. 22-23 Правил продажу товарів магазинами безмитної торгівлі утримувачем магазину безмитної торгівлі один раз на квартал проводиться інвентаризація. Рахунки (бухгалтерські книги) магазину безмитної торгівлі повинні бути доступними для ревізії у будь-який час роботи бухгалтерії магазину [11].

Діяльність митного складу, вільної митної зони та складу тимчасового зберігання також пов'язана із знаходженням товару під митним контролем, про що свідчать ч. 1 ст. 424, ч. 1 ст. 430, ч. 1 ст. 437 МК України. В МК України також встановлені вимоги щодо обліку товарів, які знаходяться на митному складі, у вільній митній зоні або на складі тимчасового зберігання. Наприклад, порядок ведення обліку товарів:

- на митному складі регламентується ч. ч. 1 та 2 ст. 428 МК України та наказом Міністерства фінансів України від 16.07.2012 р. № 835 [12];
- у вільних митних зонах (без поділу зон за типом) регламентується ст. ст. 433, 435 МК України та наказом Міністерства фінансів України від 30.05.2012 р. № 633 [13];
- на складі тимчасового зберігання регламентується ст. 440 МК України та наказом Міністерства фінансів України від 30.05.2012 р. № 633 [14].

Слід зазначити, що вимоги відносно обліку товарів на митних складах і вільних митних зонах практично ідентичні – щоквартально подання органу доходів і зборів звіту про рух товарів на складі, вільної митної зони за попередній квартал. Крім того, орган доходів і зборів має право вимагати подання позачергового звіту не частіше, ніж один раз на рік. Облік ведеться з використанням звичайних правил складського обліку.

Що стосується обліку товарів на складах тимчасового зберігання, необхідно звернути увагу на наступні відмінності: по-перше, терміни подання звіту різні –утримувач складу тимчасового зберігання щомісячно подає органу доходів і зборів звіт про рух товарів на складі; по-друге, МК України не передбачено право органам доходів і зборів вимагати подання позачергового звіту.

Діяльність вантажного митного комплексу регламентується главою 64 МК України, а вимоги щодо обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення встановлені п. п. 6-7 ч. 1 ст. 466 МК України. Так, утримувач вантажного митного комплексу зобов'язаний вести облік товарів, транспортних засобів

комерційного призначення, що обслуговуються комплексом, і щоквартально подавати відповідному органу доходів і зборів звіт про такі товари, транспортні засоби за формою та у порядку, встановленими центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику та забезпечити наявність та функціонування електронного обліку товарів і транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються територією вантажного митного комплексу, і безперешкодний доступ до системи такого обліку посадових осіб органів доходів і зборів [1].

Як бачимо, форма і порядок реалізації обов'язку ведення обліку та подання звітності встановлюється Міністерством фінансів України. На жаль, до цього часу такий нормативно-правовий акт не прийнято, хоча вантажні митні комплекси здійснюють відповідну діяльність в Україні.

Наступною сферою застосування досліджуваної форми митного контролю відповідно до п. 2 ч. 2 ст. 344 МК України є підприємства, до яких застосовуються спеціальні спрощення. Такими спрощеннями може користуватися уповноважений економічний оператор. МК України 2012 р. запроваджено інститут уповноваженого економічного оператора, проте із часу набуття його чинності і до теперішнього часу є відсутньою практика його реалізації [15, с. 6].Тим не менш, МК України містить деякі вимоги до уповноваженого економічного оператора з обліку товарів. Так, відповідно п. 5 ч. 1 ст. 14 МК України однією з умов для отримання сертифіката уповноваженого економічного оператора підприємством є наявність такої системи обліку товарів, яка дає змогу порівнювати документи і відомості, що надаються органам доходів і зборів при здійсненні митного контролю та митного оформлення, з документами і відомостями про провадження господарської діяльності [1]. А згідно Постанови Кабінету Міністрів України від 21.05.2012 р. № 447 на оператора покладається обов'язок забезпечити ведення обліку та зберігання засобів митного забезпечення, знятого самостійно, не менш як 1095 днів [16].

Нажаль приклади проведення перевірки обліку щодо уповноваженого економічного оператора відсутні, а тому детально проаналізувати відповідні вимоги з обліку товарів, а також перевірки на предмет дотримання таких вимог не має можливості на даний час.

Останньою сферою застосування цієї форми митного контролю відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 344 МК України є підприємства, які здійснюють операції з товарами, поміщеними під митний режим, що передбачає ведення обліку таких товарів. Автори науково-практичного коментаря до МК України до таких митних режимів відносять митний склад і безмитну торгівлю [17, с. 378]. І це справедливо лише частково. Аналіз положень МК України дає підстави стверджувати, що вимоги відносно обліку товарів встановлені і для товарів, поміщених у митні режими переробки на митній території та переробки за межами митної території. Для заявлення митних режимів переробки необхідно отримати дозвіл органів доходів і зборів. Пунктом 3 ч. 8 ст. 149 МК України встановлено, що рішення про відмову у видачі дозволу на переробку товарів на митній території може бути прийнято, якщо органом доходів і зборів встановлено відсутність належного технологічного обладнання, приміщень, умов для обліку і зберігання товарів, що ввозяться з метою переробки. З цього випливає висновок, що облік є обов'язковою вимогою для поміщення товарів у митний режим переробки на митній території. Аналогічні положення встановлені і для товарів, поміщених у митний режим переробки за межами митної території.

В ч. 3 ст. 344 МК України зазначається, що за результатами перевірки обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що перебувають під митним контролем, посадовими особами органу доходів і зборів складається акт, один примірник якого надається керівнику підприємства, що перевірялося. Однак, законодавець не акцентує уваги на формі цього акту. Зазначимо, що форма такого акту так і не встановлена жодним підзаконним нормативним актом. Можемо припустити, що в цьому випадку надана можливість складання акту перевірки

обліку товарів, що перебувають під митним контролем, у довільній формі.

Перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України та/або перебувають під митним контролем, як одна з форм митного контролю знаходиться в тісному взаємозв'язку та взаємодії з іншими формами. Це виражається як у можливості проведення перевірки обліку товарів поряд з іншими формами контролю, так і у використанні результатів досліджуваної форми контролю для застосування інших форм. В першу чергу відзначимо необхідність відрізняти досліджувану форму митного контролю від іншої форми, передбаченої п. 3 ч. 1 ст. 336 і ст. 341 МК України – обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, що переміщуються через митний кордон України. Вважаємо, що якась їх схожість в найменуванні може ввести в оману. Виходячи із особливостей проведення перевірки обліку товарів переконані, що найбільш тісний взаємозв'язок та взаємодія даної форми встановлено з:

- оглядом територій і приміщень складів тимчасового зберігання, митних складів, вільних митних зон, магазинів безмитної торгівлі та інших місць, де знаходяться товари, транспортні засоби комерційного призначення, що підлягають митному контролю, або здійснюється діяльність, контроль за якою покладено на органи доходів і зборів;
- проведення документальних перевірок дотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи, в тому числі своєчасності, достовірності, повноти нарахування і сплати митних платежів.

Це обумовлено тим, що під час проведення перевірки обліку товарів посадовими особами можуть бути встановлені факти, підтвердження яких вимагає здійснення огляду територій і приміщень (більш того об'єкт застосування обох цих форм фактично збігається). Можуть бути також встановлені факти, підтвердження або спростування яких вимагає здійснити

документальну перевірку, а саме документальну позапланову перевірку.

Обґрунтована необхідність зміни назви даної форми митного контролю та пропонується використовувати наступну назву – «перевірка обліку товарів, транспортних засобів комерційного призначення, які перебувають під митним контролем».

Встановлено, що вимоги, на предмет відповідності яким здійснюється перевірка обліку товарів, можуть бути встановлені МК України та іншими законами України з питань державної митної справи. Насправді ж в низці нормативно-правових актів підзаконного характеру (постановах Кабінету Міністрів України, наказах Міністерства фінансів України, Міністерства доходів і зборів) такі вимоги не тільки деталізуються, але і встановлюються, що суперечить положенням МК України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. 2012. № 44-45, № 46-47, № 48. Ст. 552.
2. Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their member states, of the one part, and Ukraine, of the other part. URL: https://eeas.europa.eu/ukraine/docs/association_agreement_ukraine_2014_en.pdf. Titlefrom the screen.
3. Regulation (EU) no 952/2013 of the European parliamentand of the councilof 9 October 2013layingdowntheUnionCustomsCode (recast). URL: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0952&rid=1. Titlefrom the screen.
4. SAFE Framework of Standards to Secure and Facilitate Global Trade. URL: http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-and-tools/tools/~/media/2B9F7D493314BA42BC8498D3B73CB.ashx. Titlefrom the screen.
5. Customs Blueprints. European Commission / Taxationand customs union. URL: file:///C:/Users/user/Downloads/EU%20Customs%20Blueprints.pdf.– Titlefrom the screen.
6. Митний кодекс України від 11 липня 2002 р. // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 38-39. Ст. 288 (втр. чин.).
7. Мазур А.В., Колюбаєв Я.Є. Переміщення товарів через митний кордон України: різноманітність наукових поглядів на митно-правове поняття // Вісник Академії митної служби України. Сер.: Право. 2009. № 1. С. 64-70.
8. Pryimachenko D., Prokopenko V., Pryimachenko O. Customs formalities: the legal nature and the content of the concept (international legal aspects) // Вісник Акад. мит. служби України. Серія «Право». 2015. № 1. С. 50-57.
9. Про діяльність митних брокерів: наказ Міністерства фінансів України від 04.08.2015 р. № 693 // Офіційний вісник України. 2015. № 72. Ст. 2394.
10. Про затвердження форм Звіту про рух товарів у магазині безмитної торгівлі та Звіту про товари, поставлені, реалізовані та не реалізовані на повітряному (водному або залізничному) транспортному засобі: наказ Міністерства доходів і зборів України від 16.12.2013 р. № 803 // Офіційний вісник України. 2014. № 9. Ст. 296.
11. Про затвердження Правил продажу товарів магазинами безмитної торгівлі: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.07.2003 р. № 1089 // Офіційний вісник України. 2003. № 30. Ст. 1533.
12. Про затвердження Порядку надання складським об'єктам статусу «митний склад» та позбавлення такого статусу: наказ Міністерства фінансів України від 16.07.2012 р. № 835 // Офіційний вісник України. 2012. № 61. Ст. 2491.
13. 13.Про деякі питання відкриття та експлуатації вільної митної зони комерційного або сервісного типу: наказ Міністерства фінансів України від 30.05.2012 р. № 633 // Офіційний вісник України. 2012. № 59. Ст. 2382.
14. Про затвердження Положення про склади тимчасового зберігання: наказ Міністерства фінансів України від 28.05.2012 р. № 613 // Офіційний вісник України. 2012. № 62. Ст. 2552.
15. Білоус-Осінь Т.І., Прокопенко В.В. Уповноважений економічний оператор: теорія та практика впровадження в національне законодавство: монографія. – Чернівці: Технодрук, 2016. 164 с.
16. Про затвердження Порядку застосування спеціальних спрощень, що надаються уповноваженому економічному оператору: Постанова Кабінету Міністрів України від 21.05.2012 р. № 447 // Офіційний вісник України. 2012. № 40. Ст. 1542.
17. Науково-практичний коментар до Митного кодексу України: у 3 т. Т. 2. – К.: ДННУ «Акад. фін. управління», 2012. 446 с.

Міщенко І.В.,
к.ю.н., доцент,
доцент кафедри морського та
митного права Національного університету
«Одеська юридична академія»
(м. Одеса, Україна)

УДК 347.1:351.713

ЕВОЛЮЦІЯ ПРИВАТНОПРАВОВИХ ЗАСАД У МИТНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Стаття присвячена дослідженню приватноправових основ митного права України в історичному аспекті. Аналізуються три кодифікованих акта в сфері митної справи України, що послідовно змінювали один одного за роки її незалежності. В ході аналізу простежується очевидна тенденція до поступового розширення приватноправових засобів регулювання суспільних відносин у митній сфері.

Ключові слова: митне право, приватне право, приватноправові засади, митна справа, реформування митної справи, диспозитивність

Мищенко И.В. Эволюция частноправовых основ в таможенном праве Украины. – Статья.

Статья посвящена исследованию частноправовых основ таможенного права Украины в историческом аспекте. Анализируются три кодифицированных акта в сфере таможенного дела Украины, последовательно сменивших друг друга за годы ее независимости. В ходе анализа прослеживается очевидная тенденция к постепенному расширению частноправовых средств регулирования общественных отношений в таможенной сфере.

Ключевые слова: таможенное право, частное право, частноправовые основы, таможенное дело, реформирование таможенного дела, диспозитивность.

Mishchenko I.V. Evolution of Private Legal Bases in Ukrainian Customs Law. – Article.

The article is dedicated to the research of private legal bases of the Customs law of Ukraine in the historical context. Three consecutive codified Customs acts existing during the period of independent Ukraine are analyzed. Based on this investigation an obvious tendency of gradual extension of private legal regulators for Customs relations was observed.

Keywords: Customs law, Private law, Private legal bases, Customs affair, Customs reform, dispositivity.

Митне право України, будучи відносно молодою галуззю права, по сьогоднішній день продовжує свій розвиток досить швидкими темпами. Пройшовши шлях від інституту адміністративного права до окремої галузі, воно змінилося до непізнаваності. Постулати, які були актуальні кілька років тому, на сьогоднішній день здаються атавізмами, і навпаки, те, що вважалося неможливим та неприйнятним, в теперішній час вже нікого не дивує. Навряд чи авторам першого Митного кодексу України могло спасти на думку, що у недалекому майбутньому митні органи будуть укладати угоди з підконтрольними їм підприємцями, визнаючи себе юридично рівними суб'єктами, йти на певні поступки у правовідносинах з ними, замість того, щоб контролювати та накладати стягнення. Така тенденція щодо поступового проникнення до предмета, методу, принципів правового регулювання митного права елементів, запозичених з приватноправових галузей, є цілком об'єктивною, а на сучасному етапі підкріплена вимогами адміністративно-правової реформи щодо створення нової філософії виконавчої влади, основною метою якої мають бути спрямованість на забезпечення прав і свобод приватних осіб за прикладом цивілізованих демократичних держав спричиняє, відповідно реалізацію таких функцій державних органів як сервісна та правозабезпечувальна. Остаточно досягти цієї мети, безперечно, буде складно, особливо у такій сфері, як державна митна справа, однак зважаючи на вже пройдений шлях кардинальних перетворень, зупинятися вже невибачно. Для успішного завершення реформ дуже важливо звернутися до досвіду попередників, які, ламаючи стереотипи, та долаючи часом штучні перепони, поступово наближали митне законодавство, а разом з ним і вітчизняну митну справу до їх сучасного стану.

Зміна трьох кодифікованих актів, а відповідно і всього масиву нормативної бази, що супроводжувала їх, дає можливість з'ясувати найболючіші місця у правовому регулюванні митних правовідносин, вивити тенденції реформування митного права та

митної справи України, зосередитись на вирішенні спільних для всіх етапів трансформації проблем.

Останнім часом чимало вчених звертались до проблем співвідношення приватноправових та публічно-правових засад у різних галузях публічного права, в тому числі й митного. Мова йде про праці таких вітчизняних та зарубіжних науковців, як Є.В. Додін, С.В. Ківлов, Г.А. Кормаков, Б.А. Кормич, Д.В. Приймаченко, В.В. Прокопенко, І.О. Федотова та інші. Однак ці дослідження стосувалися переважно окремих приватноправових аспектів митної справи та митного права України. Проблема, піднята у даній статті, в літературі не досліджувалася.

Метою даної статті є ретроспективний аналіз застосування приватноправових норм, принципів, методів та засобів у правовому регулюванні суспільних відносин у галузі митної справи сучасної України.

Розпочинати дослідження ґенези приватноправових засад державної митної справи, а разом з тим і митного права України, слід з часів остаточної відмови від державної монополії на зовнішню торгівлю, оскільки умови, в яких розвивалась митна справа раніше, не дозволяли вести мову про це. Першою законодавчою згадкою про перебудову економіки вважається Закон УРСР «Про економічну самостійність Української РСР» від 03.08.1990 року, який на основі Декларації про державний суверенітет України визначає зміст, мету і основні принципи економічної самостійності України як суверенної держави, механізм господарювання, регулювання економіки і соціальної сфери, організації фінансово-бюджетної, кредитної та грошової системи Української РСР. Так, ч. 6 статті 12 цього Закону встановлювала можливість для підприємств і організацій, розташованих на території республіки, здійснювати свої зовнішньоекономічні зв'язки відповідно до законодавства Української РСР, а ч. 9 цієї ж статті декларувала, що Україна самостійно створює митну систему [1]. Спеціальні норми про це знайшли своє відображення у Законі УРСР «Про

зовнішньоекономічну діяльність» від 16.04.1991року, який по-перше, у статті 2 встановив принцип свободи зовнішньоекономічного підприємництва, по-друге, у статті 3 навів перелік суб'єктів такої діяльності, серед яких були зазначені фізичні, юридичні особи, їх об'єднання та інші [2].

Наведені положення є, безперечно, лише першими кроками на довгому шляху розбудови, подальшої трансформації митної справи нашої держави, законодавства про неї та, врешті, становлення митного права як галузі права. Однак їх значення важко переоцінити, оскільки саме вони заклали абсолютно нову митно-правову парадигму, поклали початок розвиткові сучасної науки митного права нашої країни, але головне, - створили передумови для затвердження першого в історії незалежної України Митного кодексу.

Не беручись оцінювати даний кодифікований акт (адже з позиції реалій сьогодення це недоцільно), зауважмо, що однією з його цілей вбачалося створення умов для формування ринкової економіки та зростання активності зовнішньоекономічної діяльності. І хоча зазначений кодекс був витриманий в кращих традиціях пострадянського законодавства, яке передбачало обов'язкову участь, а точніше тотальний контроль, держави за будь-якою сферою соціального буття, в ньому можна знайти, нехай поодинокі, винятки з жорстких імперативних правил поведінки суб'єктів митних правовідносин.

Так, обов'язкова процедура декларування товарів і транспортних засобів, що переміщувалися через митний кордон України, могла здійснюватися у два способи – безпосередньо їх власником або на підставі договору спеціалізованим підприємством, допущеним митницею до декларування (стаття 46 МК України 1991 року). У 1992 році з метою врегулювання питань діяльності митних брокерів Державним митним комітетом (далі - ДМК) України було затверджено Положення про діяльність митних брокерів на території України, відповідно до якого митним брокером на той час могла бути будь-яка українська чи іноземна особа, зареєстрована як суб'єкт

зовнішньоекономічної діяльності на території України [3]. Відсутність досвіду правового регулювання митних відносин пояснювало деяку непослідовність законодавця у визначенні термінів: Митний кодекс не знав поняття «митний брокер», а наказ ДМК України, який мав конкретизувати його норми, тривалий час регулював відносини «невідомого» суб'єкта митної справи України [4, с. 29].

Крім того, цим кодексом започатковано інститут тимчасового зберігання товарів, хоча така назва на той час застосовувалася. Статтею 85 МК України 1991 року дозволялося зберігання товарів та інших предметів, що переміщуються через митний кордон України, до митного оформлення підприємством або митницею. Однак порядок зберігання підприємствами товарів та інших предметів, увезених на митну територію України, під митним контролем був розроблений і затверджений лише у 1999 році. Цікаве положення містилося у ч. 4 статті 87 МК України 1991 року: «Товари та інші предмети, що не підлягають обов'язковій передачі митниці для зберігання, можуть зберігатися на підставі договору підприємств або громадян та митниці. За таке зберігання береться плата, як за надання послуг» [5]. Отже, така форма діяльності митних органів, як надання послуг фізичним та юридичним особам, була започаткована ще на зорі становлення власної митної системи нашої молодої держави.

Необов'язкове зберігання товарів під митним контролем, крім складу митниці, могло відбуватися й на митному ліцензійному складі. При цьому власником митного ліцензійного складу могла бути будь-яка юридична чи фізична особа, що є учасником зовнішньоекономічної діяльності, а також будь-який іноземний суб'єкт господарської діяльності за умови дотримання ними вимог законодавства України і положення про порядок відкриття та діяльності митних ліцензійних складів.

Той факт, що до кола традиційно публічних правовідносин в рамках митної справи були допущені, окрім контролюючих з одного боку та підконтрольних суб'єктів – з другого, інші суб'єкти, які безпосередньо не беруть у часті в переміщенні

товарів через митний кордон (підприємства, що здійснюються декларування на підставі договору, власники митних ліцензійних складів), переконливо свідчить про початок трансформації митної справи України, яка хоч і отримала у спадок багаж радянських принципів та устоїв, сформованих під впливом державної монополії на зовнішню торгівлю, все ж поступово ставала на шлях лібералізації.

У 1999 році Кабінетом Міністрів України була прийнята Постанова «Про сприяння зовнішньоекономічній діяльності» № 593. Цим документом Держмитслужбі України надавалося право під час провадження окремо визначеними підприємствами-резидентами України зовнішньоекономічної діяльності не застосовувати під час митного оформлення товарів і транспортних засобів заходів нетарифного регулювання та інших обмежень, а згодом також встановлювати спрощений порядок застосування процедур митного оформлення, визначених нормативно-правовими актами Державної митної служби [6].

На виконання цієї постанови Держмитслужбою України, Мінекономіки України та Державною податковою адміністрацією України були затверджені Критерії оцінки та Порядок визначення підприємств-резидентів України, під час провадження якими зовнішньоекономічної діяльності застосовується режим сприяння [7], а також Критерії оцінки підприємств-резидентів, щодо товарів яких може встановлюватися спрощений порядок застосування процедур митного оформлення [8]. Крім того, Держмитслужба встановила, як того вимагала зазначена Постанова, Порядок визначення підприємств – резидентів України, щодо товарів яких може встановлюватися спрощений порядок застосування процедур митного оформлення [9].

Прийняття та практичне застосування всіх цих нормативно-правових актів мало б покласти початок переходу до так званих партнерських відносин між бізнесом та митною адміністрацією, змістом яких мали б стати взаємні поступки для досягнення спільної мети. Іншими словами, митниця надавала підприємцям

право обирати або загальний порядок здійснення митного контролю та митного оформлення, або певні пільги в обмін на гарантії дотримання ними законодавства при переміщенні товарів через митний кордон України і виконання інших встановлених вимог. Тобто передбачалася свого роду угода, компроміс, який мав би стимулювати правомірну поведінку учасників зовнішньоторговельних відносин.

Проте вказані вище заходи не принесли очікуваного результату зі збільшення кількості підприємств, стосовно яких міг бути встановлений спрощений порядок застосування процедур митного оформлення (починаючи із введення з 01.09.2004 року Критеріїв оцінки в дію станом на 01.01.2008 року режим спрощеного порядку застосування процедур митного оформлення застосовується до товарів лише 25 підприємств), оскільки встановлені окремими Критеріями оцінки вимоги до таких підприємств були досить жорсткими [10].

У цьому зв'язку слід іще згадати про існування наказу ДМК України «Про затвердження Положення про порядок відкриття та діяльності магазинів безмитної торгівлі на території України» [11] № 174 від 04.09.1992 р., який свідчив про можливість провадження і цього виду підприємницької діяльності, хоча і без відповідної згадки в МК України.

В цілому, МК України 1991 року, будучи одним з перших нормативно-правових актів такого рівня, прийнятих у незалежній Україні, заклав фундамент сучасної митної системи, започаткував основні засади митного регулювання, деякі з яких актуальні й на сьогоднішній день. Саме цей кодекс розпочав «приватизацію» митної справи як публічної галузі, запровадивши такі приватноправові інститути, як декларування товарів на підставі договору, зберігання товарів під митним контролем; наділивши митні органи правом надавати послуги зі зберігання товарів. Інші нормативно-правові акти, згадані вище, продовжили цей процес.

Другий МК України 2002 року, визнаний на момент його прийняття досить демократичним, втілив у собі якісно новий погляд законодавця на концепцію реалізації митної справи нашої

держави. На відміну від попереднього, він уже не містив атавістичні норми, які були відлунням адміністративно-командної системи управління економікою, а, навпаки, був можливо навіть занадто прогресивним як для перехідного становища української економіки, що вплинуло на відстрочення набуття ним чинності.

Так, МК України 2002 року встановлював 13 видів митного режиму, відповідно до яких суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності міг обирати найбільш зручні та раціональні умови переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон, чим мінімізував витрати, в тому числі часові, матеріальні і, власне, підвищував ефективність кожної зовнішньоекономічної операції. Значимість цього нововведення особливо помітна у порівнянні з положеннями МК України 1991 року, за якими суб'єкт міг обирати хіба що напрямок руху свого товару – на митну територію України, з митної території України або транзит цією територією. А як відомо, можливість на власний розсуд розпоряджатися своїми правами є основою такої приватноправової категорії, як диспозитивність. Диспозитивний підхід в митному праві виражається серед іншого в наданні суб'єктам можливості узгодження окремих умов реалізації своїх прав в митних правовідносинах. У період чинності другого МК України розширився суб'єктний склад учасників правовідносин у галузі митної справи за рахунок підприємців, які надавали різноманітні послуги у цій сфері. Надання таких послуг суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності, з одного боку, забезпечувало приватні інтереси у сфері митної справи, а з іншого – давала можливість належно здійснити всі митні формальності. Хоча у відповідному розділі називалися лише два види підприємницької діяльності (надання послуг з декларування товарів і транспортних засобів та перевезення товарів, що переміщуються через митний кордон України або перебувають під митним контролем), фактично в якості підприємництва Кодекс визначав послуги з відкриття та експлуатації митного ліцензійного складу (стаття 216), функціонування складу

тимчасового зберігання (стаття 99), діяльність магазину безмитної торгівлі (стаття 227), а також вантажного митного комплексу, автопорту, автотерміналу (стаття 71).

МК України 2002 року заклав початок ідеологічної трансформації митних органів: з контрольно-наглядових до органів сервісного спрямування. Так, він закріпив положення про те, що митні органи, спеціалізовані митні установи та організації можуть надавати заінтересованим особам, у тому числі на платній основі, консультації з питань митної справи, а також тексти опублікованих нормативно-правових актів із зазначених питань [12]. Постановою КМ України від 25.12.2002 р. № 1952 затверджений перелік платних послуг, що можуть надаватись митними органами [13]. У цьому зв'язку надання платних митних послуг Є.В. Додін, цілком слушно, вважає окремою функцією митних органів [14, с. 14].

Зазначена тенденція продовжилася в чинному МК України, прийнятому в 2012 році. Стаття 8 зазначеного документу встановлює принципи здійснення державної митної справи, серед яких особливо слід виділити такі, як: спрощення законної торгівлі; визнання рівності й правомірності інтересів всіх суб'єктів господарювання незалежно від форми власності; заохочення добросовісності; відповідальність всіх учасників відносин, врегульованих даним кодексом [15]. Перелічені принципи є нічим іншим як офіційним визнанням готовності слідувати міжнародно-правовим стандартам митної справи, в тому числі рекомендаціям Рамкових стандартів безпеки й полегшення світової торгівлі щодо обов'язкової співпраці (у різних формах) митної адміністрації з бізнес-партнерами з метою визначення спільних вигід, які можуть бути отримані за рахунок спільної участі в безпечному ланцюзі поставок товарів[16]. Це у свою чергу дозволило вести мову про публічно-сервісну складову діяльності фіскальних органів (органів доходів і зборів) [17, с. 28]. Слід зазначити, що фіскальні органи надавали зацікавленим фізичним та юридичним особам так звані адміністративні

послуги й раніше. Однак цей інститут митного права перебуває в стані перманентної еволюції, зазнаючи якісних і кількісних змін.

Надання подібних послуг фіскальними органами принципово відрізняється від їх більш звичної контрольно-розпорядчої діяльності, оскільки ініціюється зацікавленими особами, спрямована не на забезпечення наповнення державного бюджету, протидію правопорушенням і т.д., а покликане сприяти реалізації прав, свобод і законних інтересів цих осіб [18, с. 64].

У Стратегічному плані розвитку Міністерства доходів і зборів на 2013-2018 роки (документ нечинний через реорганізацію Міністерства) чітко встановлювалося в якості одного з пріоритетних напрямків його діяльності розвиток партнерських відносин з громадянами та бізнесом, а так само забезпечення надання високоякісних послуг громадянам та бізнесу, впровадження нових електронних сервісів та підвищення рівня надання послуг, зокрема шляхом розроблення і впровадження ефективної моделі надання послуг громадянам та бізнесу та розвитку наявних і впровадження інноваційних електронних сервісів для громадян та бізнесу [19]. Подібного документу стосовно Державної фіскальної служби на сьогоднішній день немає, однак процеси реформування зупинятися, судячи з усього, не будуть, адже Стратегією сталого розвитку «Україна – 2020», схваленою Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5, визначено чотири вектори, за якими передбачено проведення та виконання понад 62 реформ та програм розвитку держави [20]. Реформа державної митної справи та інтеграція в митну спільноту ЄС визначені одними з найважливіших. В свою чергу Міністерство фінансів України розробило, а Кабінет Міністрів України схвалив ще одну Концепцію щодо залучення компаній (радників) до реформування митниць Державної фіскальної служби України. На думку авторів, Україні потрібна підтримка для розроблення і виконання дворічної програми реформування митниць ДФС з метою сприяння торгівлі та гармонізації законодавства із стандартами ЄС, зменшення можливостей для вчинення

корупційних діянь, підвищення якості надання митних послуг та вдосконалення системи адміністрування митних платежів [21]. Така допомога має відбуватися у формі надання консультаційних послуг ДФС з питань реформування, методологічної підтримки та навчання працівників тощо. Остаточною метою Конвенції є проведення реформ митниць ДФС відповідно до Митних прототипів ЄС [22] як керівного орієнтира у митному співробітництві між Україною та ЄС. Концепція окреслює основні завдання, цілі, етапи відбору міжнародних радників, а також критерії, яким мають відповідати компанії-кандидати.

Практичним утіленням таких довгоочікуваних партнерських відносин митниці з бізнесом мав би стати інститут уповноважених економічних операторів (далі – УЕО), запроваджений останнім МК України. Важливість цього інституту підтверджується хоча б тим фактом, що найбільш розвинені країни світу (ЄС, США, Китай, Японія та інші) успішно впровадили його у життя [23, с. 6].

В українському законодавстві ідея створення інституту уповноважених економічних операторів виникла ще задовго до прийняття чинного МК України. В Основних пріоритетних напрямах діяльності та завданнях Державної митної служби України на 2009 рік, затверджених Наказом ДМС України 28.10.2008 р. № 1205, серед найголовніших завдань, які стояли перед митним відомством, значилося створення необхідних передумов, у тому числі шляхом визначення критеріїв і вимог для суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності з метою становлення в Україні інституту УЕО, як одного з вагомих важелів механізму сприяння зовнішньоекономічній діяльності [24]. Наказ ДМС України «Про затвердження Комплексного плану заходів щодо досягнення кінцевих цілей реформування митної служби» від 25.11.2011 р. № 994 ставив у обов'язок кільком департаментам та управлінням ДМС України до 1 грудня 2012 року забезпечити практичну реалізацію заходів щодо створення системи УЕО в Україні шляхом надання митницями суб'єктам господарської діяльності статусу УЕО [25]. При цьому кількість уповноважених

економічних операторів в Україні на кінець 2012 року повинна була становити щонайменше 2 одиниці. Крім того, Наказом ДМС України «Про затвердження Концептуального плану заходів Держмитслужби України щодо забезпечення полегшення умов ведення бізнесу в сфері зовнішньоекономічної діяльності» від 02.03.2012 р. № 141 встановлювалися конкретні строки та відповідальні особи за упровадження інституту УЕО [26].

На жаль, навіть на сьогоднішній день немає змоги вдихнути життя в «мертві» норми, які встановлюють статус цього нового суб'єкта державної митної справи. Урядовий портал повідомляє, що необхідно внести відповідні законодавчі зміни у частині митних процедур. Вони регламентовані двома законопроектами, які одержані Верховною Радою України: «Про внесення змін до Митного кодексу України (щодо уповноваженого економічного оператора та спрощень митних формальностей)» [27] та «Про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо особливостей оподаткування операцій із ввезення на митну територію товарів Уповноваженими економічними операторами)» [28]. Відповідні законопроекти розроблялися за участі європейських експертів та представників бізнесу [29]. Введення інституту УЕО дозволить пришвидшити митні процедури, встановити новий формат взаємодії між митними органами та бізнесом. Законопроектами передбачається, що підприємства, які хочуть отримати статус УЕО за певними параметрами, мають звертатися до митних органів. Далі підприємства повинні виконати низку чітко прописаних процедур, зокрема пройти попередній митний аудит, протягом якого буде перевірено низку показників – від платоспроможності до внутрішньої організації роботи та навчання персоналу. Залишається сподіватися, що зазначені законопроекти знайдуть підтримку в комітетах і в сесійній залі Верховної Ради України, і уповноважений економічний оператор буде існувати не лише на папері.

Повертаючись до характеристики чинного МК України в частині, яка стосується приватноправових аспектів функціонування державної митної справи, слід згадати нову

категорію, уведену ним до митно-правового обігу - «компроміс у справах про порушення митних правил». Вона означає можливість припинення провадження у справі за відсутності ознак злочину шляхом компромісу, іншими словами, – мирової угоди. Застосування запозиченого з цивільного процесу способу врегулювання спору в адміністративно-юрисдикційному провадженні є сміливим кроком законодавця на шляху до побудови нової моделі митної системи та державної митної справи в нашій державі.

Кодекс удосконалив систему митних режимів, адаптував її до міжнародних стандартів, зокрема положень Міжнародної конвенції про гармонізацію та спрощення митних процедур [30], та сучасних реалій, втілив більш гнучкі механізми застосування окремих митних режимів та в цілому наблизив вітчизняне митне законодавство до законодавства ЄС, зокрема Митного кодексу ЄС [31]. Крім того, в МК України 2012 року упорядкована діяльність суб'єктів митного посередництва шляхом систематизації норм, які встановлюють їх статус та особливості провадження кожного з видів діяльності, вироблення уніфікованого підходу до допущення таких суб'єктів до надання відповідних митних послуг, створення передумов для підзаконного врегулювання специфічних аспектів їх функціонування.

Підводячи підсумок проведеному дослідженню, слід зауважити, що наша країна пройшла, хоч і не довгий у часовому вимірі, але дуже насичений змістовно шлях трансформації, характерний для всіх пострадянських держав. На сьогоднішній день Україна вийшла на фінішну пряму процесу реформування, яка тим не менш уявляється чи не найскладнішою. Побачене нами поступове розширення застосування приватноправових засад у публічній галузі – митному праві – переконливо свідчить про суттєву лібералізацію державної митної справи, поступове зменшення ролі держави у зовнішньоекономічній діяльності, зміну характеру взаємовідносин між публічним та приватним сектором. Хоча вести мову про повне перезавантаження державної митної справи ще рано, адже рівень довіри до

фіскальних та й багатьох інших державних органів у нашій країні занадто низький. Для покращення ситуації зробити залишилось ще багато, починаючи від коригування нормативної бази, яка, на жаль, далека від ідеалу (ситуація з уповноваженим економічним оператором красномовно про свідчить), закінчуючи найважчим – викоріненням стереотипів щодо діяльності фіскальних органів, які складалися роками.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про економічну самостійність Української РСР: Закон УРСР від 03.08.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. 1990. № 34. Ст. 499 (втр. чин.).
2. Про зовнішньоекономічну діяльність: Закон УРСР від 16.04.1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. № 29. Ст. 377.
3. Про затвердження «Положення про діяльність митних брокерів на території України»: Наказ ДМК України від 04.09.1992 р. № 173. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MK92001.html (втр. чин.).
4. Міщенко І.В. Розвиток правового регулювання підприємницької діяльності у галузі митного справи України // Митна справа. 2008. № 2. С. 28 – 31.
5. Митний кодекс України, 1991 // Відомості Верховної Ради України. 1992. № 16. Ст. 203 (втр. чин.).
6. Про сприяння зовнішньоекономічній діяльності: Постанова Кабінету Міністрів України від 14.04.1999 р. № 593 // Урядовий кур'єр. 1999. № 74-75 від 22.04.99 р. (втр. чин.).
7. Про затвердження Критеріїв оцінки та Порядку визначення підприємств-резидентів України, під час провадження якими зовнішньоекономічної діяльності застосовується режим сприяння: Наказ ДМСУ, МЗЕЗТорг України, ДПАУ від 07.07.1999 р. № 411/488/357 // Офіційний вісник України. 1999. № 30. С. 154 (втр. чин.).
8. Про затвердження Критеріїв оцінки підприємств-резидентів, щодо товарів яких може встановлюватися спрощений порядок застосування процедур митного оформлення: Наказ ДМСУ, МЕПЄІУ, ДПАУ від 11.08.2004 р. № 590/296/468 // Офіційний Вісник України. 2004. № 33. Ст. 2218 (втр. чин.).
9. Про затвердження Порядку визначення підприємств-резидентів, до товарів і транспортних засобів яких може встановлюватися спрощений порядок застосування процедур митного контролю та митного оформлення: Наказ ДМСУ від 10.08.2009 р. № 736 // Офіційний Вісник України. 2009. № 69. Ст. 2401 (втр. чин.).

10. Аналіз регуляторного впливу проекту наказу ДМСУ «Про забезпечення сприятливих умов ЗЕД окремих підприємств-резидентів та внесення змін до наказу Держмитслужби від 09.07.1997 р. № 307». URL: http://www.mdoffice.com.ua/ua/aSNewsDic.getNews?dat=05122006&num_c=32880
11. Про затвердження Положення про порядок відкриття та діяльності магазинів безмитної торгівлі на території України»: наказ ДМКУ від 04.09.1992 р. № 174. URL: http://www.uazakon.com/documents/date_6v/pg_gdnwsc.htm (втр. чин.).
12. Митний кодекс України, 2002 // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 38 – 39. Ст. 288 (втр. чин.).
13. Про затвердження переліку платних послуг, що можуть надаватися митними органами: Постанова Кабінету Міністрів України від 25.12.2002 р. № 1952 // Офіційний Вісник України. 2002. № 52. Ст. 2373 (втр. чин.).
14. Додин Е.В. Функции и формы деятельности таможенных органов // Митна справа. 2003. № 5. С. 7 – 22.
15. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. // Голос України від 21.04.2012 р. № 73-74.
16. Framework of Standards to Secure and Facilitate Global Trade, the June 2015 version. URL: http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-and-tools/tools/~/media/2B9F7D493314432BA42BC8498D3B73CB.ashx
17. Fedotova I. Public service activity of the Ministry of Revenue and duties of Ukraine in the Customs domain // Scientific Letters of Academic Society of Michal Baludansky. UK TU Košice, 2014. № 2. P. 26 – 29.
18. Мищенко И.В. К вопросу о применении принципа диспозитивности в таможенном праве Украины в контексте реформирования таможенного законодательства // Административное право и процесс. 2016. № 1. С. 60 – 64.
19. Про затвердження Стратегічного плану розвитку Міністерства доходів і зборів на 2013-2018 роки: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.10.2013 р. № 869-р // Офіційний вісник України. 2013. № 88. Ст. 3239 (втр. чин.).
20. Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020»: Указ Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015 // Офіційний вісник Президента України. 2015. № 2. Ст. 154.
21. Про схвалення Концепції залучення компаній (радників) до реформування митниць Державної фіскальної служби: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 11.02.2016 р. № 267-р // Офіційний вісник України. 2016. № 30. Ст. 1213.

22. Customs Blueprints. Pathways to modern customs / European Commission. Luxembourg: Office for Official of the European communities. 2007.
23. Polner M. Compendium of Authorized Economic Operator (AEO) Programmes (July 2010). WCO Research Paper No. 8. World Customs Organization, 2010. 44 p.
24. Основні пріоритетні напрями діяльності та завданнях Державної митної служби України на 2009 рік: Наказ ДМС України від 28.10.08 р. № 1205. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://ambu.org.ua/node/310
25. Про затвердження Комплексного плану заходів щодо досягнення кінцевих цілей реформування митної служби: Наказ ДМС України від 25.11.2011 р. № 994. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MK111193.html.
26. Про затвердження Концептуального плану заходів Держмитслужби України щодо забезпечення полегшення умов ведення бізнесу в сфері зовнішньоекономічної діяльності: Наказ ДМС України від 02.03.2012 р. № 141. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MK120243.html
27. Про внесення змін до Митного кодексу України (щодо уповноваженого економічного оператора та спрощень митних формальностей): Проект Закону України реєстр. № 4777 від 03.06.2016 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/ webproc4_1?pf3511=59320
28. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей оподаткування операцій із ввезення на митну територію України товарів уповноваженими економічними операторами: Проект Закону реєстр. № 4776 від 03.06.2016 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59318
29. В рамках дії ЗВТ Україна має найближчим часом створити інститут уповноваженого економічного оператора. URL: http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=248833055&cat_id=244276429
30. International Convention on The Simplification and Harmonization of Customs Procedures (as amended), June 1999. URL: http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-and-tools/conventions/pf_revised_kyoto_conv/kyoto_new.aspx
31. Regulation (EC) No 450/2008 Of The European Parliament And of The Council of 23 April 2008 laying down the Community Customs Code (Modernised Customs Code) // Official Journal L 145 of 04.06.2008. URL: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/ LexUriServ.do? uri=OJ:L:2008:145:0001:0064:EN:PDF

Батанова Л.О.,
к.ю.н., доцент,
доцент кафедри морського та
митного права Національного університету
«Одеська юридична академія»
(м. Одеса, Україна)

УДК 339.5

МИТНИЙ ПОСТ-АУДИТ В УКРАЇНІ ТА ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЙОГО ЗДІЙСНЕННЯ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

В статті розглядаються порядок та умови здійснення митного пост-аудит контролю відповідно до норм Конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур (Кіотська конвенція, 1973 р.), Митного кодексу України 2012 р. та актів Європейського Союзу, у тому числі суттєві зміни до Митного кодексу ЄС 2016 р. Аналіз законодавства та наукової літератури надав підстави до визначення ролі митного пост-аудиту як форми митного контролю при переміщенні товарів через митний кордон України. На підставі проведеного дослідження виявлено певні проблемні аспекти у сфері здійснення митного пост-аудиту.

Ключові слова: митний контроль, митний пост-аудит, документальна перевірка, фіскальні органи, митниці.

Батанова Л.А. Таможенный пост-аудит в Украине и проблемные аспекты его осуществления в современных условиях. – Статья.

В статье рассматриваются порядок и условия осуществления таможенного пост-аудит контроля в соответствии с нормами Конвенции об упрощении и гармонизации таможенных процедур (Киотская конвенция, 1973 г.), Таможенного кодекса Украины 2012 г. и актов Европейского Союза, в том числе существенных изменений Таможенного кодекса ЕС 2016 г. Анализ законодательства и научной литературы дал возможность для определения роли таможенного пост-аудита как формы таможенного контроля при перемещении товаров через таможенную границу Украины. На основании проведенного исследования выявлены определенные проблемные аспекты в сфере осуществления таможенного пост-аудита.

Ключевые слова: таможенный контроль, таможенный пост-аудит, документальная проверка, фискальные органы, таможня.

Batanova L.O. Audit-based Control in Ukraine and Problem Aspects of it Implementation in Present-day Conditions. – Article.

In this article the order and conditions of audit-based control implementation are reviewed in accordance with International Convention on the Simplification and Harmonization of Customs Procedures (revised Kyoto Convention, 1973), Customs Code 2012 and acts of European Union, including essential revisions of EU Customs Code 2016. The analysis of legislation and scientific literature has given possibility for identification of role for audit-based control as a form of customs control during transportation of articles of trade through the customs border of Ukraine. On the basis of conducted research certain problem aspects were revealed in audit-based control implementation.

Keywords: customs control, audit-based control, documentary audit, fiscal authorities, customs.

Актуальність теми обумовлюється виникненням проблемних питань на шляху втілення у митній практиці української державної митної справи рекомендацій Всесвітньої митної організації щодо прискорення товарообігу та підвищення ефективності митного контролю шляхом здійснення митного пост-аудиту.

Всесвітньою митною організацією з метою спрощення митного оформлення товарів та прискорення митних процедур на кордоні проголошено, що сучасні методи роботи митних адміністрацій світу повинні ґрунтуватися на системі аналізу ризиків й методу контролю, який базується на аудиті.

Незважаючи на удосконалення митного законодавства протягом останніх років, мають місце факти недоотримання до Державного бюджету України значної кількості грошових коштів, що пов'язане з наявністю законодавчих прогалин, відсутністю належної координації роботи між «податковими» та «митними органами» державної фіскальної служби, ухиляннням або відстрочкою від сплати митних платежів суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності (далі –ЗЕД) шляхом необґрунтованого застосування митних режимів або умовного звільнення від сплати митних платежів та інших протиправних дій.

Отже, виникає необхідність підвищення ефективності адміністрування контролюючими органами митних платежів, зокрема, в частині організації та здійснення митного пост-аудит контролю.

Розгляду питань формування системи митного аудиту в Україні як найперспективнішого напрямку митного контролю в Україні та його ролі у забезпеченні економічної безпеки держави, присвячено праці відомих вчених та практиків, таких як

І.Г. Бережнюк, О.П. Борисенко, О.М. Вакульчик, А.О. Відєнов, Т.С. Єдинак, В.Ю. Єдинак, Н.М. Єсипчук, Л.М. Івашова, О.О. Книшек, А.О. Кулик, Д.С. Олійник, П.В. Пашко, Л.М. Письмаченко, Н.П. Сідлецька, С.П. Цибулько та інші. Однак дослідженню організації та порядку здійснення митного пост-аудит контролю після створення Державної фіскальної служби України (далі – ДФС України) шляхом реорганізації Державної митної служби України (далі – ДМС України) та Державної податкової служби України (далі – ДПС України) у науковій літературі не було приділено достатньої уваги. Детального аналізу також потребує розгляд суттєвих змін до Митного кодексу ЄС 2016 року тощо.

Метою статті є розгляд теоретичних засад та проблемних аспектів здійснення митного пост-аудиту у сфері державної митної справи в контексті вимог Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур 1973 р. та Митного кодексу ЄС зі змінами 2016 р.

При дослідженні зарубіжного досвіду впровадження системи пост-митного аудиту, спостерігаємо ситуацію, коли у багатьох країнах (країнах Європейського Союзу, учасницях СОТ), країнах пострадянського простору та Україні мета, завдання та функції пост-митного аудиту значно відрізняються [1, с. 72].

Проте, результативність та ефективність митного пост-аудиту прямо залежить від теоретичних розробок та якісної нормативно-правової бази щодо порядку організації та здійснення митного аудиту.

Митний пост-аудит є однією з форм митного контролю. Митний контроль у науковій літературі розглядається як сукупність заходів, що здійснюється фіскальними органами України в межах своєї компетенції з метою дотримання норм митного законодавства, міжнародно-правових актів з питань державної митної справи усіма суб'єктами митних правовідносин. Існує певна класифікація митного контролю. Так, в залежності від часу здійснення митного контролю виокремлюють такі його види: попередній, поточний та наступний [2, с. 298; 3, с. 247].

Наступний митний контроль бере свій початок з моменту проведення фіскальними органами документальних перевірок, за допомогою яких органи доходів і зборів України переконуються у правильності заповнення митних декларацій, декларацій митної вартості та в достовірності зазначених у них даних, законності ввезення (пересилання) товарів на митну територію України, а також своєчасності, повноти нарахування та сплати митних платежів тощо.

Документальна перевірка як одна з форм митного контролю (згідно з п. 7 ст. 336 Митного кодексу України) [4] за своїм змістом відповідає проведенню контролю на основі методів пост-аудиту. Тобто здійснюється після проведення митного оформлення та випуску товарів у вільний обіг.

Основним міжнародним документом, яким у митну практику запроваджено здійснення митного контролю шляхом проведення митного пост-аудиту є Міжнародна конвенція про спрощення та гармонізацію митних процедур, яка була прийнята Радою митного співробітництва (з 1994 р. Всесвітня митна організація) 18 травня 1973 р. у м. Кіото (далі – Кіотська конвенція) [5].

До Кіотської конвенції Україна приєдналася у 2006 р. [6], проте через порушення відповідних процедур вона фактично не отримала статусу договірної сторони. Лише 15 лютого 2011 р. Верховною Радою України були прийняті зміни до Закону України «Про приєднання України до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур», чим самим ліквідувала певні процедурні непорозуміння [7].

Згідно з розділом 2 Додатку II цієї ж Конвенції, «контроль на основі методів аудиту» – це сукупність заходів, за допомогою яких митна служба переконується у правильності заповнення декларацій на товари та достовірності зазначених у них даних, перевіряючи наявні у причетних до декларування осіб відповідні книги обліку рахунків, документи, облікову документацію та комерційну інформацію.

Тобто, митний аудит – це форма митного контролю, яка здійснюється митними адміністраціями для перевірки правильності та достовірності даних, указаних у митних деклараціях, шляхом вивчення бухгалтерських документів, рахунків, систем управління бізнесом.

Митний аудит містить у собі два напрямки: митний пост-аудит та аудит. Митний пост-аудит проводиться після завершення митного оформлення з метою перевірки діяльності осіб, які беруть участь у зовнішньоекономічній діяльності. А митний аудит починається з розробки аудиторських щорічних програм на підставі профілю ризиків. Аудит може проводитися на постійній, циклічній та вибірковій основі [8, с. 317].

З огляду історичних передумов втілення в українську митну практику проведення митного пост-аудиту, необхідно зазначити, що вперше митний пост-аудит в Україні запроваджено у Митному кодексі України 2002 р. Це був перший документ, в якому було передбачено таку форму митного контролю як перевірка системи звітності та обліку товарів, що переміщуються через митний кордон України, а також своєчасності, повноти нарахування і сплати податків і зборів. Згодом українським урядом було затверджено Порядок проведення митними органами на підприємствах перевірок системи звітності та обліку товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України [9]. Відповідно з цього моменту законодавчі повноваження на проведення митного аудиту митники отримали, але процесу його реалізації так й не було запроваджено.

На той період митний пост-аудит було визнано новою формою митного контролю в нашій державі. Проте, він вже давно використовувався митними системами розвинених країн. А тому серед учених переважає думка, що переорієнтація формату від тотального митного контролю до митного пост-аудиту є необхідною вимогою сьогодення [10, с. 34].

Наступною головною подією, що внесла суттєві зміни у порядок організації та здійснення митного пост-аудиту стало прийняття Указу Президента України «Про деякі заходи з

оптимізації системи центральних органів виконавчої влади» від 24 грудня 2012 р. № 726/2012 [11], яким було утворено Міністерство доходів і зборів України шляхом реорганізації Державної митної служби України та Державної податкової служби України, також прийнято нові Податковий та Митний кодекси України. Трохи пізніше Постановою Кабінету Міністрів України від 21 травня 2014 р. № 160 [12] була утворена Державна фіскальна служба України шляхом реорганізації Міністерства доходів і зборів України, а 21 травня 2014 р. прийнято Положення про Державну фіскальну службу, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 р. № 236 [13].

Таким чином, у Митному кодексі України 2012 р. серед форм митного контролю передбачено вже проведення документальних перевірок дотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи, у тому числі своєчасності, достовірності, повноти нарахування та сплати митних платежів (п. 7 ст. 336 МК України) [4].

У той короткий період, коли після набуття чинності нового Митного кодексу в середині 2012 року, пост-аудит реально запрацював, митним органам вдалося викрити не один десяток незаконних оборудок і повернути державі сотні мільйонів недоотриманих платежів [14].

До речі, фінансові санкції за порушення митного законодавства – дуже серйозні. Якщо Податковим кодексом України [15] передбачено штрафи у розмірі 25-50% від суми додатково нарахованих податків, то штрафи, передбачені Митним кодексом України, значно вищі. Так, наприклад, штраф за незаконне переміщення товарів може стягнути до 200% вартості товару з конфіскацією, а за нецільове використання товарів, при ввезенні яких було надано пільги – 300% від несплаченої суми митних платежів.

Таким чином, система пост-аудиту має ще один додатковий ефект – фактичний примус декларанта до дисципліни та самоконтролю. Адже своєчасне проведення самоперевірки

підприємств-учасників ЗЕД рятуватиме підприємство від донарахування податків та штрафних санкцій.

Із прийняттям Закону України «Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції» від 02.12.2010 р. № 2735 [16], органи у сфері управління державною митною справою були наділені повноваженнями щодо здійснення державного контролю продукції. Метою здійснення контролю продукції є забезпечення відповідності продукції, що ввозиться на митну територію України, встановленим вимогам до моменту її випуску у вільний обіг на митній території України та недопущення ввезення на митну територію України продукції, яка становить серйозний ризик суспільним інтересам.

Слід додати, що неефективність притаманна і системі контролю більшості імпортних товарів при їх ввезенні з метою розповсюдження на ринку України. На теперішній час такий контроль полягає лише у перевірці наявності сертифікатів відповідності на ті товари (їх партії), що підлягають обов'язковій сертифікації в Україні. Такий формальний підхід не дозволяє забезпечити недопущення на ринок України продукції, яка становить серйозний ризик. Крім того, ця практика створює технічний бар'єр у торгівлі, що, в принципі, суперечить вимогам Світової організації торгівлі.

Зважаючи на наведене, в Україні запроваджено європейську систему контролю продукції при її ввезенні на митну територію України, яка відповідає вимогам Світової організації торгівлі та органічно поєднується із системою ринкового нагляду.

Необхідно також наголосити на тому, що запровадження системи ринкового нагляду та європейської системи контролю продукції відповідає Плану дій «Україна – Європейський Союз» [17], яким передбачено продовження приведення регуляторної та адміністративної практики України у сфері технічного регулювання у відповідність до міжнародної та існуючої в Європейському Союзі.

Стратегічний курс України до Європейського Союзу та поступова адаптація її митного законодавства до світових норм,

правил та стандартів ставить першочерговим завданням перед законодавцем застосування термінології, визнаної у країнах ЄС. Так, із приєднанням України до Протоколу до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур [6], триває процес імплементації її норм у чинне митне законодавство України. Керуючись термінологією Конвенції, необхідно сказати, що проведення вищезазначених перевірок за змістом відповідає проведенню так званого «митного пост-аудиту». Але поки що законодавцем не зроблено жодних спроб втілення у сучасний обіг цього терміну.

У навчальній та науковій літературі неодноразово наголошувалося на відсутності єдиного визначення пост-митного аудиту. Зустрічаються такі терміни: *«post-customs audit»*, *«post-customs control»*, *«post-clearance audit»*, *«post-clearance control»*, *«post-entry audit»*. Однак, незважаючи на різноманітність категоріального визначення, сутність усіх понять зводиться до того, що пост-митний аудит розуміють як зведення до мінімуму «пропускних» митних процедур та здійснення митного контролю через подальше поглиблення перевірки суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності після факту митного оформлення товарів і транспортних засобів [1, с. 72].

Митний пост-аудит має велике значення для ефективного здійснення митного контролю, тому в наукових джерелах останнім часом активно пропонуються варіанти його удосконалення.

Так, Л.М. Письмаченко вказує на доцільність запровадження у практику митного контролю проведення перевірок не тільки в момент перетину митного кордону, але й протягом певного часу після митного оформлення вантажу. Така система діє у Франції, суть її полягає у тому, що стосовно суб'єктів зовнішньої торгівлі митними органами здійснюється контроль за двома напрямками: формальний контроль та фундаментальний контроль. У момент перетину митного кордону представниками митних органів Франції фундаментально перевіряється близько 5% імпорту та 1% експорту вантажів. Інші 95% підлягають контролю протягом 1-3 років після оформлення митних документів [18, с. 77].

Дійсно, підкреслюються переваги такої організації митного контролю: по-перше, прискорення митного оформлення вантажів під час перетину митного кордону; по-друге, збільшення ймовірності виявлення порушень митних правил або контрабанди під час подальшого контролю.

Заслуговує на увагу думка О.В. Грачова про те, що митний контроль після випуску товарів, спрямований на забезпечення надходжень до бюджету повних сум митних платежів, повинен стати механізмом ефективного захисту національних інтересів без створення додаткових адміністративних бар'єрів. Контроль після випуску товарів розглядається не як самоціль, а як невід'ємний, органічний елемент єдиної системи митного контролю, спрямованого на створення передумов для формування рівних конкурентних умов у частині оподаткування господарюючих суб'єктів при гарантії дотримання вимог законодавства [19, с. 13].

Слушною є позиція тих вчених, які вважають, що перевірки передбачені як найбільш діюча форма наступного контролю, що дозволяють «...виявити недогляди попереднього і поточного контролю і зазвичай вирізняється поглибленим і всеосяжним підходом до вивчення фінансово-господарської діяльності контрольованого суб'єкта, комплексністю» [20, с. 96].

Щодо здійснення пост-аудит контролю, то цікавою уявляється практика Європейського Союзу. Так, наприклад, в процесі гармонізації болгарського митного законодавства із законодавством Європейського Союзу було прийнято відповідні зміни до Закону про митницю. Таким чином, на рівні Закону було регламентовано основні положення для проведення пост-митного аудиту у приміщеннях економічних операторів шляхом перевірки всієї документації кожного оператора, що має прямий чи опосередкований зв'язок з імпортованими чи експортованими товарами, тобто його виробничих, бухгалтерських, банківських та інших документів, а також безпосередньо самих товарів, якщо вони є в наявності [21, с. 26].

Широке впровадження та застосування пост-митного аудиту є також одним з основних завдань, що поставлені перед митними адміністраціями країн-членів Європейського Союзу та Всесвітньої митної організації: скоротити час на митне оформлення товарів, у той же час забезпечити надійну систему митного контролю за дотриманням зовнішньоторговельного режиму, а також високий рівень збору мита, податку на додану вартість та інших податків.

Процедури і способи планування, здійснення та документування, а також і санкції у разі порушень законодавства прописані на національному рівні, тобто в законодавстві кожної окремої держави-члена Європейського Союзу.

До головних законодавчих актів Європейського Союзу з питань організації та здійснення митного пост-аудит контролю відносяться Методичні рекомендації для уповноважених економічних операторів ЄС 2007 р. (EU – Authorised Economic Operators, Guidelines, 2007) [22], Методичні рекомендації ВМО з митного пост-аудиту 2012 (WCO – Guidelines for Post-clearance audit, 2012) [23]; Технічні примітки ЮНКТАД (Генеральної Асамблеї ООН) щодо спрощення процедур торгівлі (UNCTAD (United Nations General Assembly) Technical Note 5 Post-clearance audit, 2011) [24], Митний кодекс ЄС 2013 р. зі змінами 2016 р. (EU Customs Code, 2013) [25].

Значною подією є внесення суттєвих змін до Митного кодексу ЄС 2013, які набрали чинності з 1 травня 2016 р. З цього часу кожна країна Євросоюзу повинна привести національне законодавство до нових правил. Кардинальні зміни до Митного кодексу ЄС стосуються й організації та здійснення митного аудиту щодо збільшення терміну зберігання митних документів з 3-х років до 10 років. Це означає, що митниця має право при проведенні перевірок перевіряти документацію протягом 10 років та при виявленні порушень донараховувати податки [26].

На сьогоднішній день документальні перевірки дотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи, у тому числі своєчасності, достовірності, повноти нарахування та

сплати митних платежів, проводяться органами доходів і зборів не пізніше закінчення 1095 днів [15].

Розгляд та аналіз науково-теоретичних та проблемних питань організації та здійснення митного пост-аудиту як форми митного контролю, що сприяє спрощенню та прискоренню митних формальностей, а також надає додаткові можливості для суб'єктів ЗЕД, дозволило дійти наступних висновків.

Перенесення основного акценту митного контролю на час після митного оформлення, тобто проведення так званого митного пост-аудит контролю, має безліч переваг, у тому числі, скорочення часу митного оформлення товарів, сприяння спрощенню та прискоренню процесу проходження митних процедур і створення додаткових можливостей для суб'єктів ЗЕД тощо.

Метою здійснення митного пост-аудиту є контроль за дотриманням митного законодавства усіма суб'єктами митних правовідносин при переміщенні товарів через митний кордон України. Адже сутність митного пост-аудиту зводиться до примусу декларантів та суб'єктів ЗЕД до дисципліни та самоконтролю, а тому своєчасне проведення самоперевірки підприємств (суб'єктів ЗЕД) може врятувати від донарахування податків та штрафних санкцій.

Суттєві зміни, що відбулися після реорганізації ДМС та ДПА України, та створення ДФС України, має негативні наслідки у контексті організації та здійснення митного аудиту. Так, у структурі ДФС України здійснення митного аудиту виконує Департамент аудиту, на який покладено завдання здійснення контролю за дотриманням законодавства України з питань державної митної справи у частині своєчасності, достовірності, повноти нарахування та сплати митних платежів шляхом організації та проведення документальних перевірок платників податків тощо. Тобто надання суто податковій службі (Головному управлінню ДФС України в областях) повноважень на здійснення митного пост-аудит контролю негативно впливає на якість його проведення. Фіскальні органи при здійсненні документальної перевірки дотримання законодавства України, стосуються питань

у сфері державної митної справи, а саме: правильності визначення бази оподаткування своєчасності, достовірності, повноти нарахування та сплати митних платежів, правильності класифікації згідно з УКТ ЗЕД товарів, щодо яких проведено митне оформлення, відповідності фактичного використання переміщених через митний кордон України товарів заявленій меті такого переміщення та/або відповідності фінансових і бухгалтерських документів, звітів, договорів (контрактів), калькуляцій, інших документів підприємства, що перевіряється, інформації, зазначеній у митній декларації, декларації митної вартості, за якими проведено митне оформлення товарів у відповідному митному режимі тощо. Отже, при документальній перевірці 90% питань, що перевіряються, стосуються виключної компетенції митниць, потребують відповідних фахових знань і досвіду роботи у сфері державної митної справи. Також щодо контролю за митною вартістю необхідно вказати про зниження ефективності роботи митниць через ліквідування відповідних підрозділів, які забезпечували надання та реалізацію підрозділами контролю митної вартості необхідної інформації, а саме – підрозділів аудиту.

Необхідно погодитися із фахівцями у сфері державної митної справи, про те, що однією із основних завдань ДФС України є недосягнення запровадження на всьому ланцюгу постачання від імпортера до кінцевого споживача контролю за базою оподаткування. А також для повноцінного функціонування митниці та підвищення ефективності митної справи є дуже необхідним якнайшвидше відновлення митного пост-аудиту як однієї із основних форм митного контролю, використання якого є переважним та домінуючим в діяльності митних органів країн Європейського Союзу [14].

ЛІТЕРАТУРА

1. Єдинак Т.С., Єдинак В.Ю. Постмитний аудит як фактор забезпечення економічної безпеки країни: зарубіжний досвід та українська перспектива // Вісник академії митної служби України. 2008. № 4. С. 70-76.

2. Таможенное право: учебник / Гравина А.А. и др.; отв. ред. А.Ф. Ноздрачев; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: Волтерс Клувер, 2007. 688 с.
3. Таможенное право: учебник / отв. ред. О.Ю. Бакаева. – М.: Норма, 2008. 560 с.
4. Митний кодекс України, 2012 // Відомості Верховної Ради України. 2012. № 44-45, № 46-47, № 48. Ст. 552.
5. International Convention on the Simplification and Harmonization of Customs Procedures (revised Kyoto Convention, 1973). URL: http://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-and-tools/conventions/pf_revised_kyoto_conv/kyoto_new.aspx
6. Про приєднання України до Міжнародної конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур у зміненій редакції згідно з Додатком 1 до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур: Закон України від 05.10.2006 р. № 227-V // Офіційний вісник України. 2006. № 43. Ст. 2865.
7. Про внесення змін до Закону України «Про приєднання України до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур»: Закон України від 15.02.2011 р. № 3018-VI. URL: http://www.zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3018-17
8. Таможенный контроль: на пути к международным стандартам: монографія / Полищук А. В., Пашко П. В., Самсонов Е. Б. и др. – О.: «Пласке», 2009. 476 с.
9. Про затвердження Порядку проведення митними органами на підприємствах перевірок системи звітності та обліку товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України: Постанова Кабінету Міністрів України від 23.12.2004 р. № 1730 // Офіційний вісник України. 2004. № 51. Ст. 3363 (втр. чин.).
10. Формування системи митного аудиту в Україні : монографія / за заг. ред. О. М. Вакульчик. – Хмельницький, 2014. 207 с.
11. Про деякі заходи з оптимізації системи центральних органів виконавчої влади: Указ Президента України від 24.12.2012 р. № 726/2012 // Офіційний вісник України. 2012 р. № 99. Ст. 3998.
12. Про утворення Державної фіскальної служби: Постанова Кабінету міністрів України від 21.05.2014 р. № 160. URL: http://sfs.gov.ua/diyalnist-/zakonodavstvo-pro-diyalnis/postanovi-km-ukraini/63206.html
13. Про Державну фіскальну службу України: Постанова Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 р. № 236 // Офіційний вісник України. 2014. № 55. Ст. 1507.

14. Інструмент, здатний перетворити митницю. URL: http://www.pravda.com.ua/columns/2015/08/18/7078211/view_print/
15. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. // Офіційний вісник України. 2010. № 92. Т. 1. Ст. 3248.
16. Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції : Закон України від 02.12.2010 р. № 2735-VI // Відомості Верховної Ради України. 2011. № 21. Ст. 144.
17. План дій «Україна – Європейський Союз» від 12.02.2005 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_693
18. Письмаченко Л. М. Напрямки вдосконалення системи контролю й аудиту в митній службі та її роль у забезпеченні економічної безпеки України // Матеріали конфер. «Митна політика України в контексті європейського вибору: проблеми та шляхи їх вирішення». 2003, Академія митної служби України, м. Дніпропетровськ. С. 77-78.
19. Грачев О. В. Проблемные вопросы таможенного контроля после выпуска товаров / О. В. Грачев // Юрист. 2008. № 11. С. 13-15.
20. Фінансове право України: навч. посіб. / Л. К. Воронова та ін.. – К.: Правова єдність, 2009. 395 с.
21. Відєнов А. Митний пост-аудит: практика болгарських колег / А. Відєнов, Н. Сідлецька // Митниця. 2010. № 12 (73). С. 26-27.
22. Authorised Economic Operators, Guidelines, 2007 (EU). URL: http://ec.europa.eu/ecip/documents/who_is/aeo_guidelines_en.pdf
23. Guidelines for post-clearance audit (PCA). URL: http://www.wcoomd.org/en/topics/enforcement-and-compliance/instruments-and-tools/~/media/0A6E3DCDE47E41F2A71B757596ABAA97.ashx
24. UNCTAD Trust Fund for Trade Facilitation Negotiations Technical Note 5. URL: http://unctad.org/en/Docs/TN05_Post ClearanceAudit.pdf
25. EU Customs Code, 2013 // Official Journal of the European Union L 165/1. URL: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2013:165:FULL&from=EN
26. New customs valuation rules in the European Union: get ready for 2016. URL: https://www.pwc.com/m1/en/tax/documents/new-custom-valuation-rules-in-eu.pdf

МОРСЬКЕ ПРАВО

Кузнецов С.О.,
к.ю.н., доцент,
професор кафедри морського та
митного права Національного університету
«Одеська юридична академія»
(м. Одеса, Україна)

УДК 341.221.2

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ТЕРИТОРІАЛЬНЕ МОРЕ»

В статті досліджено історичний розвиток поняття «територіальне море». Зазначається про те, що в літературі, присвяченій морському праву, а також в нормативно-правових актах іноді зустрічаються поняття «територіальне море» та «територіальні води» для позначення морського поясу біля узбережжя держави, що підкоряється її суверенітетові. При цьому, застосування подвійного терміну «територіальні води (територіальне море)» або роздільне їх використання як тотожних може бути пояснено тим, що в деяких державах «територіальні води» позначають як територіальні води у прямому значенні, так й «внутрішні морські води». Обґрунтовано необхідність внесення змін до Закону України «Про державний кордон України».

Ключові слова: територіальне море, внутрішні води, територіальні води, Конвенція ООН з морського права 1982 р., державний кордон, суверенітет, юрисдикція.

Кузнецов С.А. Относительно определения понятия «территориальное море». – Статья.

В статье исследовано историческое развитие понятия «территориальное море». Отмечается то, что в литературе, посвященной морскому праву, а также в нормативно-правовых актах иногда встречаются понятия «территориальное море» и «территориальные воды» для обозначения морского пояса, прилегающего к побережью государства, подчиняющегося его суверенитету. При этом, применение двойного термина «территориальные воды (территориальное море)» или их раздельное использование как тождественных может быть объяснимо тем, что в некоторых государствах «территориальные воды» обозначают как территориальные воды в прямом значении, так и «внутренние

морские воды». Обосновано необходимость внесения изменений в Закон Украины «О государственной границе Украины».

Ключевые слова: территориальное море, внутренние воды, территориальные воды, Конвенция ООН по морскому праву 1982 г., государственная граница, суверенитет, юрисдикция.

Kuznetcov S.A. On the Definition of the Concept of «Territorial Sea». – Article.

Article is devoted to the historical development of the concept of «territorial sea». It is noted that in the literature on the Law of the Sea, as well as acts and regulations are sometimes found the notion of «territorial sea» and «territorial waters» to mean sea belt adjacent to the coast of the state, subject to his sovereignty. In this case, the application of double the term «territorial waters (territorial sea)», or their separate use as identical can be explained by the fact that in some states' territorial waters is designated as territorial waters in the literal sense, as well as «internal waters». The need of amending the Law of Ukraine «On State Border of Ukraine».

Keywords: territorial sea, internal waters, territorial waters, the UN Convention on the Law of the Sea 1982, the state border, sovereignty, jurisdiction.

Кожна держава має право встановлювати ширину свого територіального моря до межі, що не перевищує 12 морських миль, відлічуваних від вихідних ліній. Територіальне море повністю входить до складу державної території прибережної держави, однак Конвенція ООН з морського права 1982 р. [1] (далі – Конвенція 1982 р.) передбачає право суден всіх держав, як прибережних, так й таких, що не мають виходу до моря, користуватися правом мирного проходу через територіальне море. Прохід вважається мирним, якщо не порушує мир, добрий порядок або безпеку прибережної держави. До територіального моря включаються також рейди, якими зазвичай користуються для навантаження, розвантаження та якірної стоянки суден та які інакше були б розташовані цілком або частково за зовнішньою границею територіального моря (ст. 12 Конвенції 1982 р.).

В літературі, присвяченій морському праву, а також в нормативно-правових актах іноді зустрічаються поняття «територіальне море» та «територіальні води». Це вказує на необхідність розглянути ці поняття та надати єдине визначення терміну «територіальні води». У зв'язку з цим вважаємо за необхідне проаналізувати використання цього терміну в історичному розвитку.

Римські юристи не бачили різниці у правовому стані моря та повітря. За їх думкою повітря, так само як й море перебувають у загальному використанні [2, с. 227]. Цельзус (Цельз) [3], зокрема, писав: «Морські береги, на які розповсюджується влада римського народу, належить, за моїм розумінням, римському народу; але море перебуває в загальному користуванні всього людства» [4, с. 154]. Але слід пам'ятати зауваження голландського професора Франсуа про те, що римські автори, стверджуючи, що море перебуває у загальному користуванні, мали на увазі тільки відсутність права на персональну власність; море, за їх думкою, було необмежено відкритим тільки для римлян [5, p. 43].

З цього приводу слід навести деякі випадки з практики римських юристів: відведення морських вод під розведення риб Лукуллом та іншими римлянами, закон Габинія, яким Рим надавав Гнею Помпею необмежні повноваження з ведення морської війни проти вірменського царя Тіграна II та ін. [6, с. 212]

Феодальне право розглядало власність на землю та воду як основу влади над територією. Цей погляд був розповсюджений на прилеглі до берегів морські простори. Англійські королі, наприклад, починаючи з X ст. наголошували про те, що вони є королями «британського океану» або «британських морів». Едуард Миролюбивий назвав себе «сувереном Британського океану», а Едуард III наполягав на тому, щоб іноземні кораблі салютували на його честь як «короля морів». В королівській грамоті 1337 року англійський монарх іменує себе «лордом англійського моря з усіх сторін». Дещо пізніше Данія і Швеція наполягали на розповсюдження свого суверенітету на Балтійське море, а італійські міста – на Середземне море [7].

В XIII – XIV ст.ст. до міжнародних договорів Великого Новгороду і Норвегії були введені норми про підпорядкованість прибережних вод державі [8, с. 26 - 28].

Найбільшого розквіту притязання феодальних держав на морські простори набули після великих географічних відкриттів кінця XV та початку XVI ст.ст. Відкриття підданих Португалії та

Іспанії майже не стали причиною війни між цими державами. В 1493 р. папа Олександр VI в якості арбітра затвердив розподіл морських просторів, який проходив «по лінії меридіану, який проходив від полюсу до полюсу на відстані ста ліг на захід від Азорських островів». В 1494 р. цей поділ був затверджений іспано-португальським договором, що був укладений в Тордосільясі, а в 1506 р. знов затверджений папою Юлієм II, але з переміщенням кордону на захід від островів Зеленого Мису на 370 миль [6, с. 176].

З розвитком капіталістичного способу виробництва феодальні захоплення морів почали гальмувати міжнародну торгівлю. Для держав, які бажали розвитку, насамперед першої в Європі буржуазної республіки - Об'єднаних провінцій Нідерландів, яка з'явилися наприкінці XVI ст., порушення цього становища набуло великого значення [9, с. 13]. В XVII ст. Голландія рішучо наполягала на свободі морів [10]. Цей принцип набув свого заснування у науковій праці ірландського юриста Гуго Гроція «Вільне море» («Mare liberum»), яка побачила світ у 1609 році [11]. Під час Великої французької революції був прийнятий Навігаційний акт Конвенту (1793 р.), зміст якого, як й зміст Навігаційного акту Кромвеля (1651 р.) визначався боротьбою проти іноземного панування на морях і, передусім, був спрямований проти Англії, з якою у той час суперничала Франція [12, с. 26].

Але поняття свободи відкритого моря не могло бути поширене на усі частини моря. Прибережні держави мали бажання на виключне право здійснювати рибальство у прилеглій до їх узбережжя морської смуги, а також у забезпеченні державної безпеки з морської сторони. Вже наприкінці XIV століття Л. Балд писав про те, що море, яке є прилеглим до території будь-якої держави знаходиться під її юрисдикцією. Англійський юрист А. Джентілі (друга половина XVII ст.) включав до складу території держави як суходіл, так й прилегле море, яке він називав територіальними водами. У 1625 році П. Фрейтас визначив поняття «територіальне море» [13, с. 12-13].

Вищенаведене обумовлювало необхідність міжнародного визнання суверенітету прибережної держави на прилеглу морську смугу. Ці обставини мав на увазі Гуго Гроцій, який пропонував встановити ширину такої смуги, яка дорівнювала б дальнобійності берегової гармати. Ця пропозиція була сформульована як «Правило гарматного пострілу», «Cannot-shot rule» (Terrae dominium finir, ubi finir armorum vis – The dominion of the land and where the range weapons ends) [14, с. 52]. Точка зору Гуго Гроція була такою, що відповідала офіційної позиції уряду Голландії, який на початку XVII ст. пропонував урядові Англії встановити ширину прибережної морської смуги керуючись цім принципом [15, p. 138]. На завершенні XVIII ст. італійський юрист М. Гальяні запропонував вважати за межу територіальних вод 3 морські милі [13, с. 12-13]. За Ваттелєм право держави на прилеглу морську смугу є безумовним: по-перше, оскільки морські скарби поблизу узбережжя не є невичерпними та, по-друге, оскільки вільне та загальне використання моря поблизу берегів може завдати шкоди безпеці прибережної держави [16, p. 268-269].

Поняття «територіальне море» («територіальні води») виникло у XVII столітті.

Слід підкреслити, що на різницю у термінології стосовно розподілу морських просторів як у вітчизняних, так й в зарубіжних юридичних виданнях, а також у нормативно-правових актах, неодноразово звертали увагу вчені-мариністи [17, с. 6]. О.М. Ніколаєв, який свого часу приділяв велику увагу питанням цієї термінології, доводив необхідність збереження терміну «територіальні води» [18, с. 23-29].

У 1878 році Великою Британією було прийнято Закон щодо юрисдикції над територіальними водами, відповідно до якого «частини моря, які є прилеглими до берегів Об'єднаного Королівства або до берегів якоїсь іншої частини його власної території» шириною в межах 3 морських міль, були оголошені як «такі, що є під суверенітетом її величності» [19, с. 85].

Першим міжнародним договором, в якому було визнано, що територія держави включає територіальні води, була Конвенція

про повітряну навігацію 1919 року. Але велика кількість держав не прийняла участі в цій конвенції (СРСР, США та ін.) тому міжнародного визнання вона не набула [20, с. 69].

В Положенні про охорону державного кордону Союзу РСР, яке було затверджене ЦВК та СНК СРСР 15 червня 1927 року було встановлено: «на всьому протязі державних водних кордонів Союзу РСР, а також морської смуги (п. «в» ст. 9) відкритих морів, які омивають узбережжя Союзу РСР всі невійськові судна, без розрізнення щодо прапору, підлягають нагляду з боку прикордонної охорони Об'єднаного державного політичного управління» [21].

9 травня 1934 року набув чинності Наказ Наркомводу № 169 «Про правила плавання, обов'язкові для морських суден, що плавають на внутрішніх водних шляхах, і для річкових суден, що плавають у водах морських портів, і про розмежування районів роботи судноплавного та портового нагляду». Ці Правила пропонували морським суднам, що заходять «у внутрішні водні шляхи вище границь акваторії морських портів, розташованих на ріках» виконувати «всі правила плавання внутрішніми водними шляхами» (Ст. 1), а при плаванні «в межах акваторії морських торговельних портів» і «на ріках нижче границь морських торговельних портів» морським і річковим суднам пропонувалося «виконувати морські правила плавання» (Ст. 3) [22]. Надалі поділи внутрішніх водних шляхів на три частини ми, на жаль, не побачимо.

24 лютого – 27 квітня 1958 року у Женеві відбулася Перша конференція ООН з морського права В роботі конференції прийняли участь делегації 79 держав. Конференцією була прийнята Конвенція про територіальне море і прилеглу зону. Конвенція набула чинності 10 вересня 1964 року. В Конвенції був застосований термін «територіальне море» («*territoal sea*») – «морська смуга» за межами «сухопутної території» і «внутрішніх вод» прибережної держави (п. 1, ст. 1).

Таким чином було закінчено формування визначення терміну, який ми розглядаємо. Все завершено тим, що термін

«територіальні води» був загублений, але замість його з'явились два – «територіальне море» та «внутрішні води».

22 грудня 1960 року Верховною Радою СРСР було затверджено Положення про охорону державного кордону Союзу Радянських Соціалістичних Республік» [23]. Цим Положенням було встановлено наступне: «Державним кордоном Союзу РСР є лінія, що визначає межі сухопутної та водної території Союзу РСР» (Ст. 1); «прибережні морські води шириною в 12 морських миль, обчислювальних від лінії найбільшого відливу, як на материку, так й навколо островів або від ліній зовнішньої межі внутрішніх морських вод Союзу РСР, є територіальними водами Союзу РСР» (Ст. 3); до внутрішніх морських вод Союзу РСР належать: «води портів Союзу РСР» (п. а) Ст. 4); «води заток, бухт, губ і лиманів» (п. б) Ст. 4); води «морів і проток» (п. в) Ст. 4). Порівнюючи зміст ст. 1 та ст. 3 Положення 1960 року слід зазначити про явну відмінність змісту термінів «водна територія Союзу РСР» (ст. 1) та «територіальні води Союзу РСР» (ст. 3) і відсутність у визначенні терміна «внутрішні морські води» будь-яких згадок про «внутрішні водні шляхи». Маючи на увазі ст. 4 Положення 1960 року, можна стверджувати, що до складу «водної території Союзу РСР» слід включати «територіальні води Союзу РСР» і «внутрішні морські води Союзу РСР».

24 листопада 1982 року був прийнятий Закон СРСР «Про державний кордон СРСР» [24]. Цим Законом «прибережні морські води шириною 12 морських миль» віднесені до «територіальних вод (територіального моря) СРСР» (ст. 5); до «внутрішніх вод СРСР» віднесені: «морські води» (п. 1) ст. 6), «води портів СРСР» (п. 2) ст. 6), «води заток, бухт, губ і лиманів» (п. 3) ст. 6), «води морів і проток» (п. 4) ст. 6), «води рік, озер та інших водойм, берега яких належать СРСР» (п. 5) ст. 6). Води «радянської частини вод прикордонних рік, озер та інших водойм» (ст. 8) згадані без вказівки на їхню приналежність до будь-якої частини вод в межах території СРСР.

Як бачимо, у вищенаведених законодавчих актах СРСР вживається термін «територіальні води» або термін

«територіальні води (територіальне море)». Деякі автори вважають у зв'язку із цим, що «принципової відмінності між цими термінами немає».

В довідковій та учбовій літературі застосування подвійного терміну «територіальні води (територіальне море)» або роздільне їх використання як тотожних може бути пояснено тим, що в деяких державах «територіальні води» позначають як територіальні води у прямому значенні, так й «внутрішні морські води».

Найважливішим кроком в кодифікації міжнародного морського права стала III Конференція ООН з морського права. З 6 по 10 грудня 1982 року в Монтего-Беї (Ямайка) відбулись її заключні засідання. 10 грудня була відкрита для підписання Конвенція ООН з морського права. Україна ратифікувала її лише у 1999 році. Конвенція 1982 року встановила відносно територіального моря міжнародно-правовий статус (ст. 2.), порядок делімітації (ст. 15, п. 1 ст. 16) та ін.

Конвенція 1982 р. встановила: стосовно внутрішніх вод – використання терміну (п. 1 ст. 8), порядок делімітації (п. 4 ст. 10, п.п. а) ст. 35. ст. 50), міжнародно-правовий режим (п. 3 ст. 7, п. 2 ст. 8, п. 4 ст. 10, п.1 ст.18, п. 2 ст. 25, п. 2 і п. 5 ст. 27, п. 3 ст. 28); відносно територіального моря - міжнародно-правовий статус (ст. 2, порядок делімітації (ст. 15, п. 1 ст. 16) тощо.

Слід відзначити відсутність принципової різниці у визначенні термінів «територіальне море», які наведені у Конвенції 1982 р. та Конвенції 1958 р.

Розглядаючи міжнародні угоди України як складову частину її національної системи законодавства «слід ще багато зробити, щоб вони були належним чином узгоджені з останньою» [25, с. 10]. Отже, черговим кроком в узгодженні морського законодавства України має стати внесення до нормативно-правових актів відповідних змін щодо визначення термінів, які стосуються складу території України, зокрема її водної частини.

28 червня 1996 року Верховною Радою України була прийнята нова Конституція України [26]. Конституція 1996 року

визначає термін «державна територія України», як «територія України в межах існуючого кордону» (Ст. 2).

Автори коментарів до Конституції України допускають, на наш погляд, серйозні «неточності» у визначенні водної складової державної території України. Не можна погодитися з такими твердженнями: «складовими державної території є її суша, континентальний шельф, водні, підземні та повітряні простори» [27, с. 31]; «континентальний шельф - це територія прибережної держави», «водну територію складають внутрішні (національні) води та територіальні води» [28, с. 57, 166].

Наведені приклади вказують на необхідність вирішення існуючої невизначеності в нормативному визначенні термінів, що визначають склад водної частини території України. У зв'язку із цим представляється доцільним проаналізувати нормативно-правові акти, в яких використовувалися такі терміни, в їхньому історичному розвитку.

4 листопада 1991 року був прийнятий Закон України «Про державний кордон України» [29], який згадує в якості складових «території України» «територіальне море України» (ст. 5) і «внутрішні води України», відносячи до них й «морські води» (п. 1 ст. 6), й «води заток, бухт і лиманів» (п.п. 3, 4 ст. 6).

6 червня 1995 року був прийнятий Водний кодекс України [30], який визначає термін «водний фонд України» як «усі води (водні об'єкти) на території України» (ст. 3) і складові водного фонду: «поверхневі води», відносячи до них «природні водойми (озера); водотоки (ріки, струмки); штучні водойми (водоймища, ставки) і канали, інші водні об'єкти» (п. 1 ст. 3), «підземні води» (п. 2 ст. 3), «внутрішні морські води та територіальне море» (п. 3 ст. 3).

У зв'язку з вищевикладеним представляється необхідним внести до Закону України «Про державний кордон України» додаткову статтю наступного змісту:

«Стаття 4^1. Територіальні води України.

До територіальних вод України належать:

територіальне море України;

внутрішні води України, до складу яких входять внутрішні морські води України та внутрішні води України, що не є морськими».

ЛІТЕРАТУРА

1. Конвенция ООН по морскому праву, 1982 / Конституция для океанов (UNCLOS 82): учеб.-метод. пособ. / сост. Е.В. Додин, С.А. Кузнецов / под ред. С.В. Кивалова. 1998. № 3/II. 50 с.
2. Гроций Г. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняется естественное право и право народов, а также принципы публичного права: пер. с лат. – М.: Юрид. лит., 1956. 867 с.
3. Цельс-син. Публій Ювецій Цельс Тіт Ауфіцій Хенус Соверіан. Юрист II ст. н.е. Йому притаманні незалежність юридичних суджень, глибокий аналіз ситуації. Радник Адріана. Автор «Дигест». Іноді плутають з Цельсом-батьком - Цельс Публій Ювенцій. Юрист. Твори не збереглися. Див.: Римське приватне право (Конспект лекцій. Практикум). – Х.: «Одіссей», 2000. С. 264.
4. Цит. за: Оппенгейм Л. Международное право: Споры. Война. Т. 2: Полут. 1. – М.: Иностр. лит., 1949. 439 с.
5. Francois J.P. Regles generales du drot de la paix // Recueil de cours de droit international public. V. 66 (1938 - IV).
6. Словарь международного морского права / редкол.: Барсегов Ю.Г. (отв. ред.) и др. – М.: Междунар. отношения, 1985. 251 с.
7. Черкес М.Е. Суверенитет государства и охрана морских пространств // Торговое мореплавание. 2000. № 1. С. 7-11.
8. Див.: Ууусталь А.Т. Международно-правовой режим территориальных и внутренних морских вод: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1961. 30 с.
9. Додин Е.В., Серафимов В.В. Санкционированное вмешательство в сфере торгового мореплавания: учеб. пособ. – О.: Юрид. л-ра, 2001. 149 с.
10. До Гроція з ідеєю свободи морів виходили також й інши юристи, зокрема Раньєро де Форд і Нікола Еверарді, Ангеле де Убальдіс, Ф. Де Кастро, Ж.Фабер, Ф.Менхака, Ф. Де Вітторіа та ін. Див.: Додин Е.В., Серафимов В.В. Административно-правовые нормы в структуре морского права // Торговое мореплавание. 2000. № 1. С. 26-38.
11. Повна назва цієї праці «Свобода морів або право голандців приймати участь в ост-індський торгівлі» (Mare liberum sive jure quod Bafavis competit ad Indicana commercia ilisseratio). Вона побачила світ у 1608 році анонімно. В 1868 році стало відомо що

первинно ця книга була Частиною XII його праці «Про призове право» (De Jure Praedae), яка була створена у 1604-1605 роках і вперше побачила світ у 1864 році. Див.: Словарь международного морского права / редкол.: Барсегов Ю.Г. (отв. ред.), Иванов Г.Г., Имнадзе Л.Б., Колодкин А.Л., Любимов Л.Л., Рыбаков Ю.М. – М.: Междунар. отношения, 1985. С. 44.
12. Демиденко В.В. Міжнародно-правова основа національного морського права України (теоретичні аспекти): моногр. – О.: Бахва, 1995. 104 с.
13. Международное морское право: учеб. / под ред. Блищенко И.П. – М.: Изд-во УДН, 1988. 288 с.
14. A Dictionary of Law / Third edition. Edited by Elizabeth A. Mortion. – New York: Oxford University Press, 1996.
15. Gidel G. Le droit international publique de la mer. T. I.
16. Vattel E. Le droit des gens. T. I. P. 1856. № 287-288.
17. Див. наприклад: Верещетин В.С. Свобода судоходства в открытом море. – М.: Изд-во ИМО, 1958. 141 с.
18. Николаев А.Н. Проблема территориальных вод в международном праве. – М.: Госюриздат, 1954. 307 с.
19. Коломбос Д. Международное морское право. Пер. с англ. – М.: Прогресс, 1975. 782 с.
20. Молодцов С.В. Международное морское право. – М.: Междунар. отношения, 1987. 272 с.
21. Положение об охране государственной границы Союза Советских Социалистических Республик, утверждено постановлением ЦИК и СНК СССР 15.06.1927 г. / Сборник законов и распоряжений по морскому транспорту (руководящие материалы) / сост. В.В. Манжин. – М., Л.: Морской транспорт, 1948. С. 413, 417, 418.
22. О правилах плавания, обязательных для морских судов, плавающих на внутренних водных путях, и для речных судов, плавающих в водах морских портов, и о разграничении районов работы судоходного и портового надзора: приказ Народного комитета водного хозяйства СССР от 9.05.1934 г. / Сборник законов и распоряжений по морскому транспорту (руководящие материалы) / сост. В.В. Манжин. – М., Л.: Морской транспорт, 1948. С. 420-428.
23. Положение об охране государственной границы Союза Советских Социалистических Республик, утверждено указом Президиума Верховного Совета СССР от 22.12.1960 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1960. № 34. Ст. 324.
24. О государственной границе СССР: Закон СССР от 24 ноября 1982 г. / Закон СССР о государственной границе СССР. В помощь командирам и политработникам, партийным и комсомольским активистам / под общ. ред.: Ярлыченко В.В.; отв. за вып.: Коваленко Б.В., Макаров А.А.; сост. и ред.: Медведь П.И. – Киев, 1984. 127 с.
25. Опришко В.Ф. Гармонізація законодавства України з міжнародним правом – важлива умова ефективності міжнародного співробітництва // Законодавство України та міжнародне право (проблеми гармонізації): Збірник наукових праць. Випуск 4. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1998. С. 5-29.
26. Конституція України, 1996 // Відомості Верховної Ради України. 1996. 30. Ст. 141.
27. Коментар до Конституції України. Науково-популярне видання. - К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1996. – 378 с.
28. Мучник А.Г. Коментар до Конституції України. – К.: Парлам. вид-во, 2000. Кн. 1. 254 с.
29. Про державний кордон України: Закон України від 04.11.1991 р. // Відомості Верховної Ради України. 1992. № 2. Ст. 5.
30. Водний кодекс України від 06.06.1995 р. // Відомості Верховної Ради України. 1995. № 24. Ст. 189.

Аверочкина Т.В.,
к.ю.н., с.н.с., доцент, заведующая
лабораторией кафедры морского и
таможенного права
Национального университета
«Одесская юридическая академия»
(г. Одесса, Украина)

УДК 341.1/8

КОДИФИКАЦИЯ И ПРОГРЕССИВНОЕ РАЗВИТИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПУБЛИЧНОГО МОРСКОГО ПРАВА В XIX - НАЧАЛЕ XX ВЕКОВ

В статье рассмотрены основные черты этапа кодификации и прогрессивного развития международного публичного морского права, охватывающего XIX и начало XX веков. Автор отмечает, что для этого периода характерна ярко выраженная антивоенная окраска международных соглашений, в частности, в сфере морского права, стремление к миру на морях. Работы по кодификации и прогрессивному развитию международного публичного морского права в рассматриваемое время были сосредоточены на двух направлениях: антивоенном, мирном (Гаагские конвенции 1899 и 1907 годов) и на определении максимальной ширины территориального моря прибрежных государств (Гаагская конференция 1930 года).

Ключевые слова: прогрессивное развитие, кодификация, международное публичное морское право, мирные Гаагские конференции 1899 и 1907 годов, Гаагская конференция 1930 года.

Аверочкіна Т.В. Кодифікація та прогресивний розвиток міжнародного публічного морського права у XIX – початку XX століть. – Стаття.

У статті розглянуті основні риси етапу кодифікації і прогресивного розвитку міжнародного публічного морського права, що охоплює XIX і початок XX століть. Автор зазначає, що для цього періоду характерне яскраво виражене антивоєнне забарвлення міжнародних угод, зокрема, у сфері морського права, прагнення до миру на морях. Роботи з кодифікації та прогресивного розвитку міжнародного публічного морського права в аналізований час були зосереджені на двох напрямках: антивоєнному, мирному (Гаазькі конвенції 1899 і 1907 років) і на визначенні максимальної ширини територіального моря прибережних держав (Гаазька конференція 1930 року).

Ключові слова: прогресивний розвиток, кодифікація, міжнародне публічне морське право, мирні Гаазькі конференції 1899 і 1907 років, Гаазька конференція 1930 року.

Averochkina T.V. Codification and Progressive Development of Public International Law of the Sea in the XIX – early XX Centuries. – Article.

The article describes the main features of the stage of codification and progressive development of public international law of the sea, covering the nineteenth and early twentieth centuries. The author notes that this period is characterized by a pronounced anti-war approach regarding international agreements, in particular in the field of maritime law, the desire for peace on the seas. The works on codification and progressive development of public international law of the sea during the period under review were focused on two directions: of anti-war and peace (the Hague Conventions of 1899 and 1907) and on the determination of the maximum breadth of the territorial sea of the coastal states (Hague Conference in 1930).

Keywords: progressive development, codification, public international law of the sea, the Hague peace conferences of 1899 and 1907, the Hague Conference of 1930.

Известно, что слова «кодификация и прогрессивное развитие международного права» впервые были применены в отношении процесса выработки и закрепления его норм в XX веке как цели деятельности Комиссии международного права ООН (ч. 1 ст. 1 Положения о Комиссии международного права [1]). Выражение «прогрессивное развитие международного права» употребляется в Положении о Комиссии международного права в смысле подготовки конвенций по тем вопросам, которые еще не регулируются международным правом или по которым право еще недостаточно развито в практике отдельных государств, а «кодификация международного права» – более точной формулировки и систематизации норм международного права в тех областях, в которых имеются определенные положения, установленные обширной государственной практикой, прецедентами и доктриной. (ст. 15).

При этом, мысль о развитии международного права путем подтверждения существующих норм или посредством разработки новых правил не нова. В последней четверти XVIII века Иеремия Бентам предложил осуществить кодификацию всего международного права; правда, при этом он опирался на воззрения утопизма. В своих «Принципах международного права» И. Бентам предвидел, что международный кодекс, в основу которого должно быть положено последовательное применение в международных

отношениях разрабатываемого им принципа утилитарности, сможет послужить основой для обеспечения длительного мира. Однако при разработке планов такого кодекса он не брал за основу действующее международное право и затронул вопрос кодификации не существующего позитивного международного права, а выдвинул мысль о некоем утопическом международном праве, которое могло бы явиться основой вечного мира между цивилизованными государствами [2, p. 537].

Попытки кодификации международно-правовых норм производились в то же время и другими лицами. Так, например, в 1792 г. французский конвент постановил издать Декларацию прав народов. Эту работу выполнял аббат Грегуар. Декларация должна была включать 21 статью и содержать лишь принципы данного вопроса. Однако проект данного документа не был принят указанным органом. В 1861 г. усилия по кодификации были предприняты австрийским юристом Домин-Петрущевичем. Им был опубликован Краткий кодекс международного права.

В 1863 г. профессор Колумбийского колледжа в Нью-Йорке составил проект «Законов войны». Данный документ в виде сборника норм, опубликованных Соединенными Штатами во время гражданской войны, предназначался как руководство для вооруженных сил.

Известный швейцарский ученый-международник Блюнчли в 1868 г. издал работу «Современное международное право цивилизованных государств» [3], переведенную на ряд языков, в том числе и русский. Работа была представлена в виде кодекса.

Вопрос о необходимости кодификации международного права поднимался в работе «О призвании нашего века к реформе и кодификации международного права», опубликованной известным итальянским политиком и юристом Манчини в 1872 г. В этом же году в Нью-Йорке вышли в свет научный труд Дедлея Фильда «Основы проекта международного кодекса». В 1887 г. Леоне Леви опубликовал работу «Международное право с материалами для Кодекса международного права», в 1890 г. итальянский юрист Фиоре — «Кодифицированное международное право и его

юридическая санкция». В 1906 г. Е. Дюплесси представил свой «Проект установления власти национальной, законодательной, административной, судебной: проект кодекса публичного международного права» [4, с. 218-219].

Договоры по вопросам мореплавания в условиях военного времени были приняты в период, начиная с середины XIX до начала XX века под влиянием исторических условий участившихся военных конфликтов, Первой мировой войны и бурного развития мореплавания. Парижская декларация по морскому праву (или, как приводится в большинстве переводов, «о морской войне») 1856 г. [5], Конвенция об освобождении госпитальных судов от портовых и иных сборов 1904 г. [6], Конвенция о положении неприятельских торговых судов при начале военных действий 1907 г. [7], Конвенция об обращении торговых судов в суда военные 1907 г. [8] разрабатывались и подписывались на нелегком для большинства государств этапе развития.

Однако и несколько ранее (16 (18) февраля в 1825 г.) был заключен Санкт-Петербургский договор между Россией и Великобританией [9], согласно которому, подданные обеих договаривающихся сторон могли беспрепятственно пользоваться в Тихом океане свободой мореплавания и рыболовства, а также «правом приставать к берегам в таких местах, которые еще не заняты, для торга с природными тамошними жителями». Заключение договора явилось вехой в процессе утверждения в международном праве принципа свободы открытого моря.

Парижский конгресс, проходивший с 25 февраля по 30 марта 1856 г., положил конец Крымской войне. В нем приняли участие делегации Австрии, Великобритании, Пруссии, России, Сардинии, Турции и Франции. В числе обсуждавшихся на конгрессе вопросов были, в частности, следующие: судоходство по Дунаю; возведение военных укреплений на Аландских островах; пересмотр Лондонской конвенции 1841 г. о Черноморских проливах, а также тесно связанный с этим вопрос о нейтрализации Черного моря. Сославшись на постановления Венского конгресса 1814 – 1815 гг., установившего принципы

пользования международными реками, важнейшим из которых был принцип свободы судоходства по ним для всех стран, участники Парижского договора распространили на Дунай аналогичный режим. Представителями Франции, Великобритании и России была подписана Конвенция об Аландских островах [10].

Самым тяжелым вопросом переговоров был вопрос о нейтрализации Черного моря. Поражение в войне вынудило правительство идти на жесткий диалог, в результате которого Черное море было объявлено нейтральным; Конвенция о Проливах [11] запрещала проход военных кораблей европейских держав через проливы Босфор и Дарданеллы. Специальная Конвенция, касающаяся количества и мощи военных кораблей, которые прибрежные державы будут держать в Черном море, предусматривала ограничения для турецкого и российского флотов на Черном море (не более 6 военных паровых судов водоизмещением до 800 т и 4 судов – до 200 т). Турции и России запрещалось строить на Черноморском побережье какие-либо военно-морские сооружения и укрепления. Часть этих положений была пересмотрена в 1871 г. [12, с. 177].

Конгресс принял решения по ряду других вопросов международного морского права, в числе принятых актов – Парижская декларация по морскому праву 1856 г., в которой сформулированы ныне действующие нормы международного морского права, касающиеся отмены и запрета каперства; покрытия неприятельского груза судном, плавающим под флагом нейтрального государства (за исключением военной контрабанды); неприкосновенности нейтралитета груза (за исключением военной контрабанды) на судне под неприятельским флагом. Декларация устанавливала также, что условием правомерности и обязательности морской блокады должна быть ее эффективность, т.е. необходимость ее «поддержания достаточной силой для воспрепятствования доступа к неприятельскому берегу». Правительства подписавших декларацию государств обязались довести ее содержание 3до

сведения государств, которые не принимали участия в Парижском конгрессе, и пригласить их к ее принятию. К декларации присоединилось большинство держав того времени.

В 1851 г. по дну Ла-Манша был проложен первый подводный телеграфный кабель между Дувром и Кале, а в 1866 г. была начата прокладка трансатлантического телеграфного кабеля между Европой и Америкой.

Подводные кабели по дну морей и океанов прокладываются обычно в местах с наименьшими глубинами. Поэтому они могут быть повреждены якорями или рыболовными снастями и сетями судов. Для охраны телеграфных кабелей и установления наказаний за их повреждение была заключена в 1884 году в Париже Конвенция по охранению подводных телеграфных кабелей [13].

Конвенция применяется к случаям повреждения подводных телеграфных кабелей в открытом море и не распространяется на территориальные воды. В соответствии со ст. 2 Конвенции, умышленный или по преступной небрежности разрыв или повреждение кабеля, которые могут привести к полному или частичному перерыву либо приостановке телеграфной связи, подлежит наказанию в уголовном порядке, независимо от предъявления гражданского иска о возмещении ущерба. Однако это правило не применяется к лицам, которые совершили разрыв или повреждение кабеля для спасения своей жизни или своих судов и приняли предварительно все необходимые меры предосторожности. Если судовладелец докажет, что во избежание повреждения кабеля его судно пожертвовало якорем, рыболовной или иной снастью, собственник кабеля его обязан возместить ему понесенные убытки (ст. 7).

Суда, осуществляющие прокладывание или исправление подводного кабеля, должны нести установленные правилами предупреждения столкновения судов сигналы. Чтобы не затруднять работу судна, занятого исправлением подводного кабеля, другие суда обязаны держаться от него на расстоянии не менее одной мили, а рыболовные суда – держать на этом

расстоянии свои снасти и сети. Рыболовным судам для принятия соответствующих мер при встрече с кабельным судном предоставляется 24 часа, в течении которых последнее не должно ничем стеснять действий рыболовного судна (ст. 5).

Военные и специально уполномоченные на это суда государств-участников Конвенции имеют право остановить и проверить национальность любого торгового судна, независимо от флага, если оно нарушило или подозревается в нарушении правил Конвенции. Командиры военных или специальных судов в этих случаях могут составить протокол, который служит доказательством при рассмотрении дела о повреждении или разрыве кабеля (ст. 10).

Конвенция устанавливает, что любые вопросы, связанные с нарушениями ее положений, могут рассматриваться судебными учреждениями государства флага судна, на котором совершено нарушение.

По предложению России 18 мая 1899 г. в Гааге собралась конференция, в которой приняло участие 26 государств: Австро-Венгрия, Германия, Бельгия, Китай, Дания, Испания, США, Мексика, Франция, Великобритания, Греция, Италия, Япония, Люксембург, Черногория, Нидерланды, Иран, Португалия, Румыния, Россия, Сербия, Сиам, Швеция, Норвегия, Швейцария, Турция, Болгария (не присутствовали государства Центральной и Южной Америки). Эта конференция получила, как и последующая Конференция 1907, название «мирной», поскольку официальной её задачей было ограничение вооружений и обеспечение мира. Никакого результата в смысле ограничения вооружений на конференции не было достигнуто. Были приняты лишь пожелания «об ограничении расходов на военное дело, которыми в настоящее время обременён мир, в частности о соглашении по поводу введения новых типов и калибров морского оружия» и «об ограничении сухопутных и морских военных сил и военного бюджета». Конференция привела, однако, к заключению 29 июля 1899 г. трёх конвенций; 1) о мирном разрешении международных столкновений; 2) о законах и обычаях сухопутной войны; 3) о

применении Женевской конвенции о раненых и больных к морской войне. Были приняты ещё три декларации, касавшиеся ограничения военных действий [14-16].

Ввиду общей неудовлетворённости результатами конференции 1899 года американский президент Теодор Рузвельт, инициатива которого была поддержана Россией, предложил созыв второй «мирной конференции». Последняя собралась вновь в Гааге 15 июня 1907 г. при участии 44 государств – всех участников первой конференции (т.е. – после отделения Норвегии от Швеции – 27 государств), а также 17 государств Южной и Центральной Америки: Аргентины, Боливии, Бразилии, Венесуэлы, Колумбии, Парагвая, Перу, Уругвая, Чили, Эквадора, Гаити, Гватемалы, Доминиканской республики, Кубы, Никарагуа, Панамы, Сальвадора. Подтвердив выраженное в 1899 г. желание об ограничении военных тягот, конференция пересмотрела три конвенции, одобренные в 1899 г., и приняла 10 новых, относящихся к вопросам нейтралитета и отдельным вопросам права морской войны. Конвенции, заключённые 18 октября 1907 г., цитируются в международной практике и литературе под нижеуказанными порядковыми номерами: 1) о мирном разрешении международных столкновений; 2) об ограничении случаев обращения к силе для взыскания по договорным долговым обязательствам; 3) об открытии военных действий; 4) о законах и обычаях сухопутной войны; 5) о правах и обязанностях нейтральных держав и лиц в сухопутной войне; 6) о положении вражеских торговых судов при открытии военных действий; 7) об обращении торговых судов в военные; 8) об установке автоматических контактных подводных мин; 9) о бомбардировке морскими силами во время войны; 10) о применении к морской войне начал Женевской конвенции; 11) о некоторых ограничениях в пользовании правом захвата в морской войне; 12) об учреждении международного призового суда; 13) о правах и обязанностях нейтральных держав в морской войне. Помимо того, конференция приняла декларацию о воспрещении метания снарядов и взрывчатых веществ с воздушных судов, а

также ряд пожеланий, в т. ч. о регулировании права морской войны и о подготовке третьей «мирной конференции». Конвенции 1907 г. (за исключением 12-й, не вступившей в силу) являются действующими международно-правовыми документами, признанными большинством государств мира.

Конвенция об обращении торговых судов в военные, например содержит правила, выполнение которых обеспечивает правомерность обращения торговых судов в военные и дает возможность им пользоваться правами и обязанностями военных кораблей. Обращенное из торгового в военное судно должно находиться под прямой властью и непосредственным контролем государства своего флага, которое несет за него ответственность; оно подлежит внесению в список судов военного флота и обязано носить внешние отличительные знаки военных судов своей национальности; командир судна должен состоять на государственной службе и быть надлежащим образом назначен компетентными властями; имя командира включается в список офицеров военного флота, а экипаж судна подчиняется правилам воинской дисциплины; каждое торговое судно, обращенное в военное, обязано соблюдать законы и обычаи войны. Место обращения торгового судна в военное в конвенции не определено, т. к. ее участники не смогли достичь соглашения по этому вопросу.

Еще одним из наиболее волнующих мировое сообщество вопросов был вопрос о режиме судов в портах и на судоходных путях международного значения, который по общепризнанному правилу поддерживается силами государства, в котором такие порты или судоходные пути располагаются. В соответствии с внутренними законодательствами этих государств устанавливаются требования по пребыванию судов в порту, по заходу и выходу из порта, о транзите через воды портов (внутренние воды государства) и о режиме прохода по судоходным путям. Однако в случаях, когда такие объекты используются для международного сообщения возникает вопрос об их международно-правовом режиме. Правовое регулирование деятельности на этих объектах осуществляется на базе

принципов и норм международного права, закрепленных в двух- или многосторонних международных договорах. Среди них: Заключительный акт Венского конгресса (1815 г.), Белградская конвенция о режиме судоходства на Дунае (1948 г.), Акт, касающийся судоходства и экономического сотрудничества между государствами бассейна реки Нигер (1963 г.), Конвенция, касающаяся развития бассейна озера Чад (1969 г.), Договор о бассейне реки Ла-Плата (1969 г.), Договор о сотрудничестве в Амазонии (1978 г.) [17, с. 47].

Каждый из упомянутых документов разрабатывался и принимался применительно к конкретному водному объекту. Однако история международно-правового регулирования судоходных путей международного значения знает также и договоры более общего характера, которые, впрочем, не получили широкого признания, среди них Барселонская конвенция о судоходных водных путях, имеющих международное значение (1921 г.) и Хельсинкские правила использования вод международных рек (1966 г.).

Конференция, проводившаяся в апреле 1921 года в Барселоне под эгидой Лиги Наций, приняла две конвенции со статутами о свободе транзита и о режиме судоходных путей международного значения, а также две резолюции: по вопросам международного режима портов и по вопросам международного режима железных дорог. Указанными резолюциями были заложены начала для дальнейшей разработки международных актов о режиме портов и железных дорог, которое нашло свое воплощение в принятии двумя годами позже, в 1923 году в Женеве, двух конвенций со статутами о международном режиме морских портов и о международном режиме железных дорог [18, с. 27].

Статут о свободе транзита [19] предусматривает, что «мероприятия, предпринимаемые участниками статута, облегчают свободный транзит по железным дорогам и водным путям», при этом в отношении транзита не должно быть никакого различия или дискриминации в связи с национальностью лиц, флагом судна, собственностью перевозимых транзитом товаров, местом их

происхождения, ввоза, назначения и т. д. Осуществление транзита само по себе не может явиться основанием для взимания каких-либо сборов. Статут предусматривает право государств, в нём участвующих, не допускать транзита товаров, ввоз которых является запрещённым.

Согласно Преамбуле Конвенции, государства-участники намерены «провозгласить право свободного транзита и осуществлять регулирование такого транзита в качестве одного из лучших способов развития сотрудничества между государствами». Это положение, однако, как следует из статьи 6 Статута, не рассматривалось как норма общего международного права, применимая и к государствам, не являющимся участниками Барселонской конвенции. Действительно, по смыслу статьи 6, государства-участники не обязаны предоставлять свободный транзит всякому третьему государству, за исключением случая, когда «одним из заинтересованных государств-участников показаны убедительные доводы» в пользу такого транзита. Транзит предоставляется не бесплатно, но тарифы за транзит должны быть, согласно статье 4 Статута, «разумными» (*reasonable*). Согласно статье 2 Статута, государства-участники обязаны способствовать свободному транзиту по железнодорожным и водным путям, удобным для международного транзита. Они вправе принять меры обеспечения безопасности путей, средств сообщения и других своих интересов, относящихся к транзиту (ст. 5 Статута). Кроме того, статья 3 Статута предусматривает, что кроме сборов для покрытия расходов на управление и надзор в связи с транзитом, государства-участники не должны и не вправе устанавливать каких-либо специальных сборов за транзит.

Остается открытым вопрос о том, можно ли считать эти зафиксированные в Барселонской конвенции 1921 года юридические предписания обычными нормами современного международного права и в этом качестве применяемыми ко всякому транзиту, в том числе такому, при котором пересекаются не только государственные границы, но и разграничительные

линии между континентальными шельфами – если речь идет о транзите грузов одного государства посредством трубопровода, проложенного на континентальном шельфе другого государства.

Статут о режиме судоходных путей международного значения [20] предусматривает применение указанного режима в отношении рек, которые на своём судоходном протяжении пересекают до впадения в море территории различных государств или протекают вдоль их границ.

В отличие от установленного на Венском конгрессе 1814 года по инициативе представителя Пруссии Гумбольдта принципа свободы судоходства на международных реках лишь для прибрежных государств (применительно к судоходству на Рейне) Барселонские конвенции 1921 года предусматривают применение принципа свободы судоходства для всех участников конвенции безотносительно к тому, являются ли они прибрежными или нет. При этом граждане, грузы и суда договаривающихся государств должны во всех отношениях пользоваться совершенно одинаковым режимом. Однако каждое из прибрежных государств имеет исключительное право на совершение каботажных перевозок. Принцип свободы судоходства, заложенный в конвенциях, был основан на стремлении воспрепятствовать преобладанию экономического влияния великих держав в прибрежных государствах. Положения статута не имеют применения в отношении судоходства военных и полицейских судов, судов, осуществляющих надзор, а равно и других судов, выполняющих функции публичной службы [17, с. 48].

Конвенция о свободе транзита была ратифицирована 27 государствами, конвенция о режиме судоходных путей – 16. В число государств, ратифицировавших обе конвенции, входят Англия, Франция, Италия, Болгария, Дания, Индия, Финляндия, Норвегия, Чили, Новая Зеландия. Вне действия конвенций остались США и СССР.

Конференция Лиги Наций, которая состоялась в Генуе 10 апреля 1922 года, предложила в своей резолюции норму о том, что Международная конвенция, касающаяся режима сообщений,

предусмотренная в мирных договорах, должна быть заключена и внедрена в жизнь как можно скорее, поскольку и Статья 379 Версальского договора и соответствующие статьи иных мирных договоров предусматривают подготовку универсальной Конвенции о международном режиме портов.

В 1923 г. в Женеве состоялась конференция Комитета коммуникаций и транзита Лиги Наций. На ней были приняты Конвенция и Статут о международном режиме морских портов. Конвенция распространяется на морские порты, обычно посещаемые морскими судами и служащие для внешней торговли. Она затрагивает лишь некоторые вопросы режима морских портов [21, с. 118].

Женевская Конвенция и Статут о международном режиме морских портов 1923 года [22] впервые на международном уровне установила, что каждая договаривающаяся сторона обязуется обеспечить судам любого другой договаривающейся стороны обращение, равное тому, которым пользуются ее собственные суда или суда любого другого государства в морских портах, находящихся под ее суверенитетом или властью, в отношении свободы доступа в порт и его использования, а также полного пользования льготами, которые она предоставляет для судоходства и коммерческих операций их судам, их товарам и их пассажирам. Установленное таким образом равенство обращения распространяется на всякого рода льготы, касающиеся предоставления мест у причалов, выгрузки и погрузки, а также всякого рода пошлин и сборов, взимаемых от имени или для правительства, официальных властей, концессионеров или всякого рода учреждений. В соответствии со статьей 1 Статута, морскими портами считаются порты, нормально посещаемые морскими судами и служащие для внешней торговли. Его нормы не распространяются на каботаж, буксирную и лоцманскую службы, военные, полицейские суда и суда, осуществляющие в любом виде общественную власть, и любые другие суда, когда эти последние служат исключительно целям военно-морских, военных или военно-воздушных сил какого-либо государства, а

также Статут не распространяется на рыболовные суда и продукты их промысла (статьи 10-14 Статута).

Барселонские и Женевские конвенции и статуты о свободе транзита, о режиме судоходных путей международного значения, о международном режиме морских портов на сегодняшний день являются действующими документами, однако не общепризнанными.

Конвенция о международном режиме морских портов впервые на международном уровне закрепила свободу сообщений путем обязательного установления в морских портах, находящихся под их суверенитетом и в их подчинении, в целях международной торговли равное обращение для судов всех договаривающихся государств, находящихся на них грузов и пассажиров.

Статут о международном режиме морских портов предусматривает предоставление на условиях взаимности для торговых судов стран-участниц Конвенции свободного доступа в их порты и равных с собственными судами или судами любого другого государства прав в отношении пользования портами (предоставление мест у причалов, погрузка-разгрузка и другие коммерческие операции), а также взимания любых сборов и пошлин (статья 2). Перечень пошлин и сборов, взимаемых в портах, а также полицейские и навигационные правила должны заранее опубликовываться до вступления их в силу. Администрация порта должна иметь все эти документы, чтобы ими могли пользоваться заинтересованные лица (статья 3).

Вся информация о пошлинах и сборах, взимаемых для использования для нужд порта, должны надлежащим образом опубликовываться до их вступления в силу. Вышеуказанное касается также обычаев порта и портовых правил. В каждом морском порту портовые власти должны иметь для свободного ознакомления лицами, имеющими к этому отношение, действующий перечень пошлин и сборов, взимаемых в порту, равно как и копии обычаев порта и портовых правил (статья 4).

Таможенные и другие пошлины, а также местные налоги и сборы, связанные с экспортом или импортом товаров через порты, должны взыскиваться со всех судов на равных условиях без какой-либо дискриминации по отношению к собственным судам или судам любой другой страны (статья 5). Положения Конвенции не распространяются на каботажные перевозки и не затрагивают права государства в отношении организации и регламентирования буксирной и лоцманской служб в своих портах.

Следующим важным шагом в усилиях правительств по осуществлению кодификации и развитию международного права стала резолюция Ассамблеи Лиги Наций от 22 сентября 1924 года, в которой предусматривалось создание постоянного органа, именуемого Комитетом экспертов для прогрессивной кодификации международного права, состав которого должен был представлять «главные формы цивилизации и основные правовые системы мира». В задачу этого Комитета, состоявшего из 17 экспертов, входили подготовка перечня вопросов, «регулирование которых посредством международного соглашения» являлось «желательным и осуществимым», последующее изучение замечаний правительств по этому перечню и предоставление доклада по вопросам, которые являлись «достаточно созревшими», а также по процедуре подготовки конференции для их урегулирования. Это была первая предпринятая в мировых масштабах попытка не ограничиваться урегулированием отдельных и конкретных правовых проблем, а осуществить кодификацию и развитие целых областей международного права.

После проведения ряда консультаций с правительствами и Советом Лиги Ассамблея в 1927 году приняла решение о созыве дипломатической конференции для кодификации трех из пяти тем, которые, по мнению Комитета экспертов, являлись «достаточно созревшими», а именно: 1) гражданство, 2) территориальные воды и 3) ответственность государств за

ущерб, нанесенный на их территории личности или собственности иностранцев.

Впервые попытка всеобъемлющей кодификации морского права была предпринята на Гаагской конференции, которая была созвана по решению Ассамблеи Лиги наций, и проходила с 13 марта по 12 апреля 1930 г. В конференции приняло участие 51 государство. На ней, в частности, рассматривались некоторые вопросы международного морского права. Ввиду разногласий между участниками и нежеланием крупных империалистических держав считаться с интересами других государств ни по одному из рассматривавшихся вопросов конференции не удалось достигнуть сколько-нибудь значительного успеха. Подготовленный Комитетом Лиги наций по кодификации международного права и представленный на конференции проект конвенции о правовом режиме территориальных вод, а также некоторые рекомендации по отдельным вопросам морского права не были ею одобрены. Не был также решен наиболее принципиальный вопрос о ширине территориальных вод (мнения разделились между сторонниками 3-, 4- и 6-мильной ширины территориальных вод). Несмотря на это, результаты конференции сыграли важную роль в последующей кодификации норм международного морского права. На ней впервые был поставлен вопрос о необходимости международно-правовой регламентации эксплуатации естественных ресурсов Мирового океана. На конференции также впервые представители ряда стран высказали мнение о необходимости введения в международное морское право института прилежащей зоны. Разработанные на Гаагской конференции принципы, касавшиеся права преследования по «горячим следам», были восприняты в принятых позднее международно-правовых актах. Важное значение имело положение ст. 2 проекта конвенции о правовом режиме территориальных вод, которое наряду с дном моря и его недрами включало в территорию прибрежного государства также и воздушное пространство над территориальными водами. Проект признавал право мирного прохода иностранных военных и

невоенных судов через территориальные воды прибрежного государства. Конференция дала возможность уточнить официальные позиции государств по ряду вопросов международно-правового режима Мирового океана, что в дальнейшем облегчило кодификацию норм международного морского права [12, с. 37-38].

После 1930 года Лига Наций не проводила каких-либо новых экспериментов в области кодификации. Однако 25 сентября 1931 года Ассамблея Лиги приняла важную резолюцию о процедуре кодификации, основная мысль которой заключалась в укреплении влияния правительств на каждом этапе процесса кодификации. Эта основополагающая идея была впоследствии включена в Положение о Комиссии международного права Организации Объединенных Наций наряду с другими рекомендациями, содержащимися в этих резолюциях, такими как подготовка проекта конвенции Комитетом экспертов и тесное сотрудничество международных и национальных научно-исследовательских институтов.

Первая попытка неофициальной кодификации была предпринята Институтом международного права на Парижской сессии в 1894 году [23, с. 328-329]. В выработанных Институтом Правилах относительно определения и режима территориального моря (Институт принял именно этот термин) предлагалось установить два юридических понятия: 1) территориальное море шириной в шесть морских миль, над которым государство имеет право суверенитета с сохранением права мирного прохода и 2) нейтральная зона, которую в случае войны нейтральное прибрежное государство имеет право установить в декларации о нейтралитете или путем специальной нотификации за пределами шестимильного территориального моря до дальности выстрела береговых орудий [24, с. 61]. Такое предложение выражало желание некоторых государств иметь двойственную ширину территориальных вод: одну – общую для всех морских государств на все время, а другую, более обширную – на время войны. Так, например, Турция, имевшая ширину

территориальных вод в три мили, объявила во время войны с Италией в 1911 году своими территориальными водами полосу моря шириною в пять миль; Франция декретом от 18 октября 1912 г. признала господство над морем на расстоянии шести миль от базы операций флота [24, с. 61].

Таким образом, развитие международного публичного морского права в период XIX – начала XX веков отличалось ярко выраженной антивоенной окраской, стремлением к миру на морях, что неслучайно, поскольку вероятность вооруженных столкновений государств была чрезвычайно высокой, а кровопролитные войны начала XX века подтвердили это. Работы по кодификации и прогрессивному развитию международного публичного морского права в рассматриваемое время были сосредоточены на двух направлениях: антивоенном, мирном (Гаагские конвенции 1899 и 1907 годов) и относительно определения максимальной ширины территориального моря прибрежных государств (Гаагская конференция 1930 года). Несколько особняком по отношению к этим направлениям стоит Конвенция об охране подводных телеграфных кабелей 1884 г. Однако если по первому из двух направлений достичь прогресса удалось лишь в деле выработки и подписания международных соглашений, которые, как известно, не предотвратили ни Первой, ни Второй мировой войны, показав слабость Лиги Наций, то по второму – прийти к окончательному решению вопроса так не удалось, и конференцией был выработан лишь проект конвенции о территориальных водах (термин был впоследствии, в 1958 году, заменен на «территориальное море») для рассмотрения в будущем.

ЛИТЕРАТУРА

1. Statute of the International Law Commission, 1947, Adopted by the General Assembly in resolution 174 (II) of 21 November 1947, as amended by resolutions 485 (V) of 12 December 1950, 984 (X) of 3 December 1955, 985 (X) of 3 December 1955 and 36/39 of 18 November 1981. URL: http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/texts/instruments/english/statute/statute.pdf&lang=EF
2. Jeremy Bentham, The Works of Jeremy Bentham, published under the Superintendence of his Executor, John Bowring (Edinburgh: William

Tait, 1838-1843). In 11 vols. Volume 8. URL: http://oll.libertyfund.org/titles/2208
3. Блюнчли Современное международное право цивилизованных государств, изложенное в виде кодекса. Перевод со 2-го немецкого издания / пер.: Лодыженский А., Ульяницкий В.; Под. ред.: Камаровский Л. – М.: Тип. Индрих, 1876. 634 с.
4. Остроухов Н.В., Ромашев Ю.С. О кодификации международного права // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2014. № 3. С. 217 – 224.
5. Декларация о принципах морского международного права, 4/16 апреля 1856 г. / Мартенс Ф.Ф. Собрание трактатов и конвенций, заключенных Россией с иностранными державами. Т. XV. С. 332‑334.
6. Конвенция об освобождении госпитальных судов от портовых и иных сборов, 21 декабря 1904 года // Собрание законов и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства СССР. Отдел второй. 1926. № 38. Ст. 227.
7. Конвенция о положении неприятельских торговых судов при начале военных действий, 1907 // Сборник международных соглашений и законодательных актов СССР по вопросам мореплавания. – Л.: ГУНиО МО СССР, 1967. С. 181-185.
8. VII Конвенция об обращении торговых судов в суда военные, 1907. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_b83/print1459700179152042
9. Конвенція о взаимныхъ выгодахъ, относящихся до торговли, мореплаванія и рыбныхъ промысловъ на Тихомъ океанѣ и до границъ обоюдныхъ владѣній ихъ на сѣверо-западномъ берегу Америки, 1825. URL: https://ru.wikisource.org/wiki/Полное собрание _законов_ Российской_ империи/ДО/ Собрание_ первое/30233а
10. Конвенция между Россией, Францией и Великобританией об Аландских островах, 1856 / Мартенс Ф.Ф. Собрание трактатов и конвенций, заключенных Россией с иностранными державами. Т. XV. С. 330‑332.
11. Конвенция относительно проливов Дарданельского и Босфорского, 1856 / Мартенс Ф.Ф. Собрание трактатов и конвенций, заключенных Россией с иностранными державами. Т. XV. С. 326‑328.
12. Словарь международного морского права / отв. ред. Ю.Г. Барсегов. – М.: Международные отношения, 1985. 251 с.
13. Международная конвенция по охранению подводных телеграфных кабелей, 1884 // Собрание законов и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства СССР. Отдел второй. 1 ноября 1926 г. № 31. Ст. 190.

14. 29 июля 1899 года – 113 лет назад завершилась первая в мире конференция по разоружению. URL: http://ptiburdukov.ru/История/113_лет_назад_завершилась_первая_в_мире_конференция_по_разоружению
15. Конвенція про закони і звичаї суходільної війни, 1899. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/
16. Декларация о неупотреблении легко разворачивающихся и сплющивающихся пуль, 1899. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_196/print1459700179152042
17. Аверочкина Т.В. Режим морского порта, судоходных путей и транзита в документах Лиги Наций // Митна справа. 2008. № 4. С. 47-48.
18. Додин Е.В., Кузнецов С.А., Аверочкина Т.В. Двусторонние соглашения Украины о торговом мореплавании: учеб. пособие / под общ. ред. С.В. Кивалова. – Львов: Сполом, 2009. 380 с.
19. Convention and Statute on Freedom of Transit. Barcelona, April, 20, 1921. // League of Nations. Treaty Series. 1921. № 171.
20. Convention and Statute on the Regime of Navigable Waterways of International Concern, Barcelona, 20 April 1921. URL: https://treaties.un.org/
21. Джавад Ю.Х. Международные соглашения по морскому судоходству. – М.: Транспорт, 1968. 124 с.
22. Convention on the International Regime of Maritime Ports. Signed at Geneva, December, 1923 // League of Nations. Treaty Series. 1926 – 1927. № 1379.
23. Ежегодник Института международного права. 1894-1895. 456 с.
24. Николаев А.Н. Проблема территориальных вод в международном праве / под ред.: Голунский С.А. – М.: Госюриздат, 1954. 307 с.

Серафимов В.В.
к.ю.н., доцент, доцент кафедры морского
и таможенного права
Национального университета
«Одесская юридическая академия»
(г. Одесса, Украина)

УДК 341.1/8

ПЕРВАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ ООН ПО МОРСКОМУ ПРАВУ 1958 ГОДА: ВОПРОСЫ ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО МОРЯ И ПРИЛЕЖАЩЕЙ ЗОНЫ

В статье рассмотрены наиболее актуальные вопросы, связанные с определением правового статуса и режима использования территориального моря, рассматривавшиеся в ходе проведения Первой конференции ООН по морскому праву 1958 года. Отмечается исторический вклад Первой конференции в кодификацию и прогрессивное развитие международного публичного морского права. Положительная оценка итогов конференции не означала, что принятыми ею конвенциями были решены все вопросы международного морского права или что все их положения считались неизменными. Конвенции, принятые по итогам проведения Конференции – об открытом море, о территориальном море и прилежащей зоне, о континентальном шельфе, о рыболовстве и охране живых ресурсов открытого моря – получили широкое признание государств, ставших их участниками, положили начало кодификации и прогрессивному развитию современного морского права.

Ключевые слова: морское право, кодификация и прогрессивное развитие морского права, Первая конференция ООН по морскому праву 1958, территориальное море, выходные линии.

Серафімов В.В. Перша конференція ООН з морського права 1958 року: питання територіального моря та прилеглої зони. – Стаття.

У статті розглянуті найбільш актуальні питання, пов'язані з визначенням правового статусу та режиму використання територіального моря, які розглядалися в ході проведення Першої конференції ООН з морського права 1958 року. Відзначається історичний внесок Першої конференції в кодифікацію і прогресивний розвиток міжнародного публічного морського права. Позитивна оцінка підсумків конференції не означала, що прийнятими нею конвенціями були вирішені всі питання міжнародного морського права або що всі їхні положення вважалися незмінними. Конвенції, прийняті за підсумками проведення

Конференції – про відкрите море, про територіальне море та прилеглу зону, про континентальний шельф, про рибальство та охорону живих ресурсів відкритого моря – отримали широке визнання держав, що стали їх учасниками, поклали початок кодифікації і прогресивному розвитку сучасного морського права.

Ключові слова: морське право, кодифікація і прогресивний розвиток морського права, Перша конференція ООН з морського права 1958, територіальне море, вихідні лінії.

Serafimov V.V. The First UN Conference on the Law of the Sea, 1958: the Question of the Territorial Sea and the Contiguous Zone. – Article.

The article deals with the most pressing issues related to the definition of the legal status and regimes of the territorial sea considered in the course of the First United Nations Conference on the Law of the Sea in 1958. The historical contribution of the First Conference of the codification and progressive development of public international law of the sea is highlighted. The positive evaluation of the Conference did not mean that the adopted conventions solved all questions of international maritime law, nor that their provisions are unchangeable. The Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone, the Convention on Fishing and Conservation of the Living Resources of the High Seas, and the Convention on the Continental Shelf were adopted at the end of the Conference and are widely recognized by states which have become parties to them, as well as marked the beginning of the codification and progressive development of the modern law of the sea.

Keywords: maritime law, codification and progressive development of the law of the sea, the first UN Conference on the Law of the Sea in 1958, territorial sea, baselines.

Первая конференция ООН по морскому праву 1958 года признается важнейшим этапом его кодификации и прогрессивного развития. Историческое значение этого международного форума трудно переоценить: впервые на общемировом уровне были установлены нормы о правовом статусе и режиме использования морских пространств – не только прибрежных, но и открытого моря, не только водных, но и континентального шельфа; закреплено право мирного прохода судов под иностранными флагами в территориальном море – принципа, развитие которого началось во времена средневековья. Практически все вопросы, рассматриваемые на конференции, вызывали активное обсуждение и споры, при этом, некоторые из них получили наибольший резонанс: вопрос о ширине территориального моря, об исходных линиях для отсчета его ширины, о заливах и праве мирного прохода через территориальное море. Сегодня, в преддверии 60-летнего юбилея конференции, представляется особенно интересным вспомнить

наиболее важные вопросы, обговариваемые делегациями государств в рамках этого международного конгресса.

Темы, связанные с подготовкой и проведением I Конференции ООН по морскому праву 1958 года, достаточно часто поднимались и в отечественной (А.Л. Колодкин [1], Л.А. Иванащенко [2; 3], С.В Молодцов [4], А.Н. Николаев [5]) и зарубежной (Б. Бот [6], А. Гамильтон [7], А. Дин [8], Е. Паллуа [9]) правовой литературе середины прошлого века, что было обусловлено активным их обсуждением практически во всех государствах мира. В последнее время эта конференция рассматривается преимущественно в учебной литературе (С.А. Кузнецов, Т.В. Аверочкина [10]) и в исторических очерках развития современного морского права [11; 12], что актуализирует интерес к официальным документам I Конференции ООН по морскому праву 1958 года, ставшими основным эмпирическим материалом для настоящей статьи.

Вопрос о ширине территориального моря был одним из ключевых в работе конференции и вызвал самую острую и продолжительную дискуссию. Комиссия международного права, занимавшаяся им с начала своей работы над пакетом конвенций по морскому праву, не смогла прийти к единому мнению по этому вопросу. В ходе проведения конференции отмечалось, что в области морского права уже существуют сложившиеся общепризнанные международные нормы, которые соответствуют потребностям времени. Однако, по мнению других делегаций, это были положения, содержащиеся в национальных законах некоторых стран, принятых еще в XVI – XVIII веках, и которые вряд ли можно считать общепризнанными нормами международного права. Отмечалось, что регулирование режима территориального моря затрагивает жизненные интересы прибрежных государств, поскольку территориальное море имеет для них важное хозяйственно-экономическое и военно-оборонное значение. В обоснование указанной позиции делалась ссылка на вывод Комиссии международного права о том, что международное право допускает установление ширины

территориального моря в пределах до 12 миль, а также на сложившуюся практику, согласно которой прибрежные государства сами определяют ширину этих вод, исходя из своих географических и иных условий, а также экономических, оборонных и других интересов в пределах, как правило, от 3 до 12 морских миль.

На конференции также указывалось, что трехмильный лимит территориального моря не является ни единственно применяемым, ни единственно признанным. Так, из 63 государств, данными в отношении которых располагала конференция, около 40 государств имеют ширину территориального моря, превышающую 3 мили. Приводились исторические факты, свидетельствующие о том, что правило 3 миль с самого начала своего существования не было общепризнанной нормой международного права. Например, ширина испанского территориального моря еще в середине XVIII века была определена в размере 6 миль. В тот же период датско-норвежской монархией применялся четырехмильный лимит территориального моря, и на Гаагской конференции 1930 года норвежская и шведская делегации указывали, что четырехмильный лимит старше трехмильного, который так и не получил признания в качестве международной нормы и не был принят этой конференцией.

Делегации Индии и Мексики совместно внесли предложение, согласно которому «каждое государство имеет право устанавливать ширину своего территориального моря в пределах 12 морских миль, отмеряемых от базисной линии, которая может быть применена в соответствии со ст.ст. 4 и 5» [13, p. 233]. В своем выступлении индийский представитель заявлял, что «он не может согласиться с представителем Соединенного Королевства о том, что трехмильный лимит является действующей международно-правовой нормой; но он не может согласиться и с тем, что должна признаваться ширина большая, чем 12 миль». «Индийское правительство, – заявил он, – считает возможным обсудить вопрос, должна ли конференция

рекомендовать определенную ширину для территориальных вод. Может быть, благоразумнее предоставить прибрежному государству определенную свободу в установлении в известных пределах – скажем, 12 миль – ширины, которую оно найдет соответствующей своим специфическим условиям. Статья, сформулированная таким образом, могла бы иметь лучшие шансы на получение единодушной поддержки» [13, p. 15].

Мексиканская делегация согласилась с теми делегациями, которые утверждали, что так называемое трехмильное правило никогда не было общепризнанным даже в то время, когда оно получило свое наиболее широкое применение [13, p. 64].

Мексиканская делегация сослалась на решение Межамериканского совета юристов, принятое в Мехико в январе 1956 года. Это решение («принципы Мехико») в части ширины территориальных вод гласит: «Во-первых, дистанция в 3 мили, как лимит территориального моря, является недостаточной; во-вторых, эта ширина не представляет собой общей нормы международного права, в-третьих, расширение территориального моря является оправданным; в-четвертых, каждое государство компетентно устанавливать ширину своего территориального моря, принимая во внимание географические, геологические и биологические факторы, при условии, что оно делает это в разумных пределах». Мексиканская делегация отметила, что почти две трети из 74 морских государств, представленных па конференции, установили или претендуют на территориальное море большей ширины, чем в 3 мили; в большинстве случаев эта ширина не превышает 12 миль [13, p. 64].

Делегация Перу внесла предложение, в котором в отличие от вышеупомянутых предложений не указывался конкретный предел ширины территориальных вод, но перечислялись те факторы, которые прибрежное государство должно учитывать при определении этой ширины («географические, геологические и биологические факторы, а также экономические потребности своего населения и свою безопасность и оборону») [13, p. 247].

Некоторые делегации останавливались на причинах разногласий между большими и малыми странами по вопросу ширины территориальных вод. Так, представитель Иордании в своем выступлении заявил: «Уже ясно, что среди делегаций конференции имеются два различных взгляда на ширину территориального моря. Великие морские державы хотят узкую зону моря, не превышающую 3 морские мили по ширине. Малые страны хотят более широкую зону в 12 миль или даже больше. Причины такого разногласия нетрудно заметить. Великие морские державы заинтересованы главным образом в поддержании свободы открытого моря, которую они используют для своей выгоды. Малые страны заинтересованы главным образом в защите своих собственных берегов» [13, p. 18].

Делегации государств, возражавших против расширения территориальных вод, указывали, что большинство прибрежных государств отрицает право других государств на рыболовство в своем территориальном море. Следовательно, если это море было бы расширено, население мира, которое увеличивается всевозрастающим темпом, лишилось бы огромного и дешевого источника пищи. Так, делегация Англии, выступая против канадского предложения, согласно которому государство может иметь помимо трехмильных территориальных вод двенадцатимильную рыболовную зону, в которой оно может осуществлять исключительное право на рыбный промысел, заявила, что установление двенадцатимильной рыболовной зоны другими государствами нанесло бы серьезный ущерб экономическим интересам английского народа, который обеспечивается рыбой главным образом судами, добывающими рыбу в водах, расположенных далеко за пределами Англии [13, p. 104].

Они утверждали, что поскольку не существует права мирного пролета самолетов над территориальными водами, то расширение полосы этих вод ограничит свободу полетов над открытым морем. Говорилось также, что во время войны нейтральные государства будут иметь большие трудности в охране более широкой полосы

территориальных вод против вторжения кораблей воюющих сторон. Английская делегация подготовила и разослала всем другим делегациям карты, на которых были нанесены границы двенадцатимильной полосы территориальных вод в ряде районов мира, с тем чтобы показать «ущерб», который будет нанесен международным морским и воздушным коммуникациям в результате расширения государствами своих территориальных вод до 12 миль. При этом было особенно подчеркнуто, что установление двенадцатимильных территориальных вод в узких морских местах якобы вызовет затруднения и приведет к осложнению отношений между государствами.

Делегации этих стран выражали ту мысль, что односторонние претензии на широкие территориальные воды не только не имеют поддержки в международном праве, но и противоречат общепризнанному принципу свободы морей. В этой связи английский делегат сослался на решение Международного Суда по англо-норвежскому спору, в котором указывается, что разграничение морских районов всегда имеет международный аспект и не может зависеть только от воли прибрежного государства, как она выражена в его национальном законе. В этом же духе высказался и представитель Нидерландов, заявивший, что «тот факт, что отдельные государства расширяют свой морской суверенитет посредством односторонних действий, не создает для других государств обязанности соглашаться с таким расширением» [13, p. 11].

Делегация Франции также твердо стояла на позиции трехмильного правила, подчеркивая при этом, что оно не отрицает специальную юрисдикцию прибрежного государства в прилежащей зоне. «Французское правительство, — заявляла делегация, — уверено, что ширина в 3 мили является разумной, и будет поддерживать эту позицию на конференции» [13, p. 19].

Выражая общую позицию этих государств, американская делегация предложила, чтобы «ст. 3 проекта Комиссии международного права была изменена таким образом, чтобы в ней было недвусмысленно сказано, что ширина

территориального моря не должна превышать 3 миль или 1 морской лиги» [13, p. 26].

Делегация Англии в виде компромисса внесла предложение, в котором предусматривалось, что «лимит ширины территориального моря не должен превышать 6 миль», но что «расширение (территориального моря) до этого лимита не будет затрагивать существующие права полета самолетов и прохода судов, включая военные суда за пределами 3 миль» [13, p. 248].

Хотя данное предложение было значительным шагом по пути отступления Англии от «традиционного» трехмильного лимита, которого она придерживалась с 1878 года, тем не менее ввиду содержащихся в нем серьезных оговорок относительно права полетов самолетов и прохода судов оно было расценено многими делегациями как явно неприемлемое. Отрицательную позицию в отношении этого английского предложения заняла и делегация США.

За несколько дней до голосования предложений в комитете делегация США внесла новое предложение, в котором указывалось, что «максимальная ширина территориального моря, на которую может претендовать любое государство, — 6 миль». В предложении предусматривалось далее, что «прибрежное государство будет иметь в зоне шириной максимум 12 миль... те же права в отношении рыболовства и эксплуатации живых ресурсов моря, какие оно имеет в своем территориальном море». Однако эти права прибрежного государства ограничивались двумя существенными оговорками: 1) резервировались права иностранцев на рыболовство в этой зоне, приобретенные ими на основании «уже существующих или могущих быть заключенными в будущем двусторонних или многосторонних соглашений»; 2) «граждане любого государства, жители которого регулярно занимались рыболовством в этой зоне в течение десяти лет, непосредственно предшествующих подписанию настоящей конвенции, будут иметь право заниматься рыбным промыслом в той части этой зоны, которая расположена за внешней границей территориального моря данного прибрежного государства» (т. е. за

пределами 6 миль от исходной линии, от которой отсчитывается территориальное море). «Такие граждане других государств, – говорилось далее в предложении США, – занимаясь рыболовством в указанной части зоны, должны будут соблюдать там такие правила сохранения морских ресурсов, которые совместимы с правилами рыболовства, одобренными конференцией, и с другими нормами международного права». Оговаривалось также, что любой спор, касающийся рыболовства или эксплуатации живых ресурсов моря, могущий возникнуть между государствами в результате применения настоящей статьи, должен быть по просьбе одного из них передан на разрешение арбитража, предусмотренного в проекте конвенции о рыболовстве и охране живых ресурсов открытого моря, если стороны не согласились о другом методе разрешения спора [13, p. 253].

Вслед за американским предложением было внесено совместное предложение Канады, Индии и Мексики, которое гласило:

«1. Государство имеет право устанавливать ширину своего территориального моря до предела в 6 морских миль, отмеряемых от исходной линии, которая может быть проведена в соответствии со статьями 4 и 5 проекта, при условии, что если до 24 февраля 1958 г. государство провозгласило ширину своего территориального моря, превышающую таким же путем отмеряемые 6 морских миль, установленная таким образом ширина является шириной его территориального моря до расстояния, не превышающего 12 морских миль, отмеряемых аналогичным образом.

2. Государство, когда ширина его территориального моря менее 12 морских миль, отмеряемых вышеуказанным образом, имеет рыболовную зону, прилежащую к его территориальному морю, простирающуюся до 12 морских миль от исходной линии, от которой отмеряется ширина его территориального моря, в которой оно имеет в отношении рыболовства и эксплуатации живых ресурсов моря те же права, что и в своем территориальном море» [13, p. 232].

В итоге ни одно из предложений по вопросу о ширине территориальных вод, не собрав требуемых двух третей голосов, не было принято конференцией.

В принятой по этому вопросу резолюции конференция отмечает, что «не оказалось возможным достичь соглашения о ширине территориального моря и по некоторым другим вопросам, обсужденным в связи с этой проблемой»; конференция признала «желательность дальнейших усилий для достижения в надлежащее время соглашения по вопросам международного морского права, которые остаются неразрешенными», и просила Генеральную Ассамблею ООН «рассмотреть на ее тринадцатой сессии вопрос о целесообразности созыва второй международной конференции полномочных представителей для дальнейшего рассмотрения вопросов, оставшихся неразрешенными на настоящей конференции» [14, p. 145].

Таким образом, хотя вопрос о ширине территориальных вод не был решен конференцией, следует отметить, что трехмильный лимит ширины территориальных вод даже не был поставлен на голосование ввиду его явной неприемлемости для большинства государств, а шестимильный лимит (при голосовании первого канадского предложения) был поддержан лишь 11 странами. Что касается двенадцатимильного лимита, то он был поддержан многими участниками конференции, и поэтому его положение стало еще более прочным.

Исходные линии для отсчета территориальных вод. Значительное внимание на конференции было уделено вопросу об исходных линиях для отсчета ширины территориальных вод.

В ст. 4 проекта Комиссии международного права в качестве нормальной исходной линии, от которой должна отмеряться ширина территориальных вод, указывалась линия наибольшего отлива вдоль берега. Это положение не встретило на конференции возражений по существу, и проект этой статьи с некоторыми редакционными изменениями был принят конференцией.

Что касается ст. 5 проекта, в которой предусматривалось проведение прямых исходных линий в тех случаях, когда берег

очень извилист или изрезан или имеются острова в непосредственной к нему близости, то она вызвала продолжительную дискуссию, в ходе которой выявились две основные позиции: 1) к ограничению длины прямых исходных линий до 10 миль [13, p. 212-254]; 2) не устанавливать предельной длины исходных линий.

В результате голосования проект ст. 5, предложенный Комиссией международного права, был заменен проектом, представленным делегацией Великобритании, который предусматривал установление пятнадцатимильного предела длины исходной линии [13, p. 161]. При голосовании ст. 5 на пленарном заседании конференции текст, принятый комитетом, был одобрен, но без положения, предусматривавшего пятнадцатимильный предел длины прямой исходной линии. Таким образом, не удалось добиться ограничения протяженности исходных линий для отсчета территориальных вод. Пункт 2 ст. 5 проекта не вызвал возражений.

Против п. 3 ст. 5 поступили возражения от ряда делегаций, однако впоследствии он был преобразован в самостоятельную статью (ст. 5 проекта конвенции). В эту же статью был внесен дополнительный пункт, предусматривающий, что воды, расположенные в сторону берега от исходной линии территориальных вод, составляют часть внутренних вод государства.

В итоге ст.ст. 4 и 5 проекта Комиссии международного права, касающиеся прямых исходных линий, были приняты конференцией (в качестве ст.ст. 3, 4 и 5 конвенции) без существенных изменений [13, p. 62-63].

Заливы. Активная дискуссия развернулась на конференции в отношении ст. 7 проекта Комиссии международного права, в которой давалось понятие залива и порядок отграничения территориальных вод от внутренних в таких заливах, берега которых принадлежат одному государству и которые не являются «историческими». Комиссия международного права в указанной статье предложила, чтобы длина исходной линии в таких заливах

не превышала 15 миль. Для прибрежных государств данный вопрос имел важное практическое значение, так как речь шла не просто о длине исходной линии в заливах, а об определении максимальной ширины входа в залив, ограниченного берегами одного государства, при которой воды такого залива признаются внутренними водами государства.

Делегации некоторых стран в своих выступлениях утверждали, что предложенная комиссией в качестве нормы максимальной ширины входа в такого рода заливы величина 15 миль слишком велика. Ее применение, по их мнению, приведет к значительному сокращению площади открытого моря и, следовательно, нанесет ущерб свободе использования открытого моря. Английская, немецкая и греческая делегации предложили уменьшить эту величину до 10 миль [13, p. 145]. Другие заявляли, что главный дефект предложенного Комиссией международного права 15-мильного предела состоит в том, что он не связан с допускаемым международным правом лимитом ширины территориальных вод, что может для многих государств при практическом применении его иметь нежелательные последствия. В самом деле, в случае принятия этого пятнадцатимильного предела те государства, ширина территориальных вод которых более 7,5 мили, вынуждены были бы пойти на сокращение своих территориальных вод в районах залива, так как при пятнадцатимильной ширине входа в залив государство не смогло бы иметь по обоим берегам залива, например, девятимильные территориальные воды, а это означало бы, что были бы ущемлены важные интересы прибрежного государства во имя чисто количественного, выбранного в значительной мере случайно, критерия.

Международный Суд ООН в своем решении по англо-норвежскому спору о рыболовстве от 18 декабря 1951 г. констатировал отсутствие такой нормы, указав, что так называемое десятимильное правило не является общепризнанной нормой международного права.

Также указывалось, что юридически обоснованная и практически целесообразная норма предельной ширины входа в заливы, воды которых признаются внутренними, должна быть выведена на основании допустимого с точки зрения международного права лимита ширины территориальных вод. Это значит, что в качестве такой нормы должна быть принята двойная величина максимального лимита ширины территориальных вод, то есть 24 мили [13, p. 32, 145]. Конференция также одобрила п. 4 ст. 7, в котором говорилось, что изложенные выше постановления не распространяются на так называемые «исторические» заливы и на те случаи, когда применяется система прямых исходных линий, предусмотренная в ст. 5. Принятое конференцией 24-мильное правило для отграничения территориальных вод от внутренних в заливах, берега которых принадлежат одному государству, соответствовало двенадцатимильному лимиту ширины территориальных вод и, по существу, подтверждало этот лимит.

В ходе обсуждения ст. 7 проекта японская делегация предложила включить в эту статью отдельным пунктом определение понятия исторического залива следующего содержания: «Термин «исторические» заливы означает такие заливы, над которыми прибрежные государства (одно или более) осуществляют эффективно суверенные права непрерывно в течение продолжительного периода при явно выраженном или подразумеваемом признании такой практики иностранными государствами». Против данного предложения выступило несколько делегаций, которые в своих выступлениях они указывали, что конференция не располагает достаточным временем для изучения этого сложного вопроса и что вообще трудно выработать какую-либо общую международно-правовую норму для такого рода заливов.

В итоге дискуссии по этому вопросу конференция по предложению индийской и панамской делегаций приняла резолюцию, в которой содержится просьба к Генеральной Ассамблее ООН принять соответствующие меры для изучения

правового режима исторических вод, включая «исторические» заливы, и чтобы результаты этих изучений были направлены всем государствам – членам ООН. Указанная резолюция была поддержана 77 государствами.

Следующие семь статей проекта (8 – 14), подготовленного Комиссией международного права на основе Гаагского проекта 1930 года, касались порядка отграничения территориальных вод в портах, рейдах, у островов, обсыхающих скал и банок, в проливах, у устьев рек, между двумя смежными государствами. На конференции, так же как и в Комиссии международного права, эти статьи не вызвали большой дискуссии.

Право мирного прохода. Вопрос о праве мирного прохода иностранных судов через территориальные воды государства [подробнее об этом: 15, с. 48-72] подвергся весьма детальному обсуждению.

Комиссия международного права в своем проекте приняла следующие основные положения: 1) при условии соблюдения правил, содержащихся в проекте, суда всех национальностей пользуются правом мирного прохода через территориальные воды; 2) под проходом понимается плавание через территориальные воды с целью или пересечь эти воды, не заходя во внутренние воды, или пройти во внутренние воды, или из внутренних вод в открытое море (ст. 15); 3) прибрежное государство не должно препятствовать мирному проходу через территориальные воды (ст. 16); 4) прибрежное государство может принимать в своем территориальном море необходимые меры, чтобы ограждать себя от каких-либо действий, причиняющих ущерб его безопасности или каким-либо другим из его интересов, которые оно вправе защищать, причем временно и в определенных районах государство может приостанавливать осуществление права мирного прохода, если находит, что это имеет существенное значение для защиты своих прав (ст. 17); 5) иностранные суда, осуществляя право прохода, обязаны соблюдать соответствующие законы и правила, издаваемые государством (ст. 18); 6) иностранные суда не могут облагаться никакими сборами

исключительно за проход их через территориальные воды (ст. 19); 7) прибрежное государство не может принимать на борту иностранного судна, проходящего через территориальные воды, никаких мер для ареста какого-либо лица или производства какого-либо расследования в связи с каким бы то ни было преступлением, совершенным на борту этого судна во время его прохода, за исключением отдельных случаев, указанных в проекте (ст. 20); 8) прибрежное государство не может задерживать проходящее в территориальных водах иностранное судно или изменить его курс с целью осуществления гражданской юрисдикции в отношении какого-либо лица, находящегося на борту этого судна (ст. 21); 9) изложенные выше правила (ст.ст. 15 - 21) применяются также к государственным судам, используемым в коммерческих целях (ст. 22); 10) правила, изложенные в ст.ст. 15 - 18 проекта, применяются к государственным судам, используемым в некоммерческих целях (ст. 23); 11) прибрежному государству принадлежит право ставить проход военных кораблей через территориальные воды под условие предварительного разрешения или уведомления (ст. 24); 12) если военный корабль не соблюдает правил прибрежного государства о проходе через территориальные воды и игнорирует обращенное к нему требование об их соблюдении, прибрежное государство может предложить этому военному кораблю покинуть территориальные воды (ст. 25).

Во время обсуждения утверждалось, что нормы обычного международного права в отношении права мирного прохода развивались не для защиты интересов прибрежного государства, а скорее для защиты иностранных судов, плавающих в его территориальных водах. Кроме того, было выдвинуто требование, чтобы в ст. 15, в которой дается определение права мирного прохода, было четко определено, что термин «судно», включает в себя рыболовные суда [13, p. 13].

Глава советской делегации выступил за признание права мирного прохода иностранных судов через территориальные воды государства, рассматривая это право как одно из необходимых условий нормального международного

мореплавания. Он подчеркнул, что мирный проход невоенных судов, имеющий обычно целью заход в порт, выход из порта или пересечение определенного морского района при следовании судна в заданном направлении, исключает необходимость остановки судна и стоянки его на якоре во время прохода, если только такая остановка или стоянка не вызываются аварией или состоянием погоды и моря, а также предполагает пользование для прохода обычными или объявленными навигационными путями. Эти условия не являются ограничениями мирного прохода. Но они дают возможность государству обеспечивать безопасность плавания иностранных судов в своих территориальных водах и одновременно гарантировать себя от использования этими судами права мирного прохода для целей, не имеющих отношения к проходу, или даже для нанесения прямого ущерба его интересам [13, p. 31-32].

Основные тенденции, проявившиеся в ходе общей дискуссии в комитете в отношении права мирного прохода, нашли свое отражение в многочисленных поправках, которые представили делегации к статьям раздела «Право мирного прохода» проекта, подготовленного Комиссией международного права.

Часть из этих поправок была принята, часть — отклонена. Пункт 3 ст. 15 проекта комиссии, в котором дается определение мирного прохода, был несколько изменен в сторону большей защиты прав прибрежного государства. Дополнительно в статью был включен новый пункт относительно прохода иностранных рыболовных судов. На пленарном заседании конференции за ст. 15 (в конвенции она значится 14-й) в целом было подано 68 голосов при 2 воздержавшихся.

При обсуждении ст. 16, в которой говорится об обязанностях прибрежного государства, было внесено предложение включить новую статью следующего содержания: «Прибрежное государство не должно препятствовать мирному проходу через территориальные воды торговых и других невоенных судов всех национальностей на началах равенства при

условии пользования обычными или объявленными навигационными путями и соблюдения судами правил прохода, установленных прибрежным государством». Однако это предложение было отклонено [13, p. 115].

Статью 20 было предложено дополнить пунктом, предусматривающим необходимость консультации между властями прибрежного государства и консульскими властями государства флага проходящего судна при аресте на борту судна (поправка Греции), и пунктом, согласно которому прибрежное государство не может производить арест на иностранном судне по поводу преступления, совершенного до входа этого судна в территориальные воды (поправка Англии). Эти два пункта были приняты. Статья 20 (19) в целом была единогласно одобрена конференцией. Статья 21 (20) с несущественным изменением также была одобрена единогласно [14, p. 66].

На пленарном заседании конференции по инициативе Дании был поднят вопрос о порядке прохода иностранных военных судов через территориальные воды. Делегация Дании внесла предложение о раздельном голосовании в тексте ст. 24 слова «разрешение». Во время голосования это слово собрало 27 голосов при 45 против и 6 воздержавшихся и, таким образом, было исключено из текста ст. 24.

Согласно оставшемуся тексту ст. 24, для прохода иностранных военных кораблей требовалась только предварительная нотификация (уведомление). В связи с принятием предложения Дании делегации Советского Союза и других стран, а также некоторые страны Азии и Африки заявили, что теперь для них ст. 24 стала неприемлемой и они будут голосовать против нее. В результате последующего голосования ст. 24 не была принята конференцией (за – 43, против – 24, воздержались – 12) [14, p. 67-68].

К ст. 25 югославская делегация внесла поправку о том, чтобы вопрос об ответственности за нарушение военным кораблем правил, установленных прибрежным государством, при проходе через территориальные воды решался дипломатическим

путем. Однако эта поправка не была принята. Комитет и конференция подтвердили текст ст. 25 (23) в редакции комиссии (на конференции за статью голосовало 76 делегаций при 1 воздержавшейся) [14, p. 68].

Таким образом, в конвенции, одобренной конференцией, в разделе, касающемся военных кораблей, осталась одна статья (23), в которой говорится, что, если какой-либо военный корабль не соблюдает правил прибрежного государства, касающихся прохода через территориальные воды, и игнорирует обращенное к нему требование об их соблюдении, прибрежное государство может потребовать от военного корабля покинуть территориальные воды.

Кроме того, в разделе «Право мирного прохода» имеется ст. 17, в которой указывается, что иностранные суда, осуществляя право прохода, должны соблюдать законы и правила, издаваемые прибрежным государством в соответствии с настоящими статьями и другими нормами международного права, в частности законы и правила, относящиеся к транспорту и судоходству.

Следует признать, что при наличии этих двух статей требование прибрежного государства на получение предварительного разрешения на проход иностранных военных судов через его территориальные воды является правомерным.

Теперь остановимся на последней статье проекта — 66 (24), в которой говорится о прилежащей зоне. Эта статья рассматривалась совместно со ст.ст. 1, 2 и 3 проекта, которые касаются правового статуса и пространственного предела территориальных вод.

Как уже указывалось, конференция не смогла достичь соглашения по ст. 3 проекта относительно ширины территориальных вод.

В ст. 66 проекта комиссии говорилось, что в зоне открытого моря, прилежащей к его территориальным водам, прибрежное государство может осуществлять контроль, необходимый для предупреждения и наказания нарушений его таможенных, фискальных или санитарных правил на его территории или в его

территориальных водах. Указанная прилежащая зона не может распространяться далее 12 миль от исходной линии, от которой отмеряется ширина территориальных вод.

К этой статье было внесено более десятка поправок, которые рассматривались одновременно с поправками к ст. 3. Наиболее важными из них были следующие: 1) поправка Колумбии, предусматривавшая осуществление государством в прилежащей зоне контроля в отношении регулирования рыболовства; 2) поправка Польши о том, что государство может принимать в прилежащей зоне меры для предупреждения и наказания нарушений его безопасности; 3) поправка Цейлона о праве государства осуществлять в прилежащей зоне контроль в отношении иммиграции; 4) поправка Югославии о включении в статью нового пункта о том, что, если берега двух государств расположены один против другого или примыкают друг к другу, ни одно, ни другое государство не имеет права, если не достигнуто соглашения об ином, распространять свою прилежащую зону за срединную линию. В результате голосования в комитете поправка Колумбии была отклонена, а поправки Польши, Цейлона и Югославии были приняты. Текст ст. 66 с принятыми поправками был одобрен комитетом (50 голосов – за, 18 – против, 8 воздержались) [13, p. 182].

В проект Конвенции о территориальном море и прилежащей зоне дополнительно было включено 8 заключительных статей (ст.ст. 25-32), в которых содержатся положения относительно подписания и ратификации конвенции, присоединения к ней, вступления ее в силу, пересмотра ее и др. Неправомерной является ст. 26, ограничивающая круг государств, которые могут стать участниками конвенции.

Конвенция в целом 27 апреля 1958 г. была одобрена на пленарном заседании конференции (61 голос – за, ни одного против, 2 – воздержались) [14, p. 73]. Она была открыта для подписания до 31 октября 1958 г.

В связи с тем, что конференция не достигла соглашения относительно ширины территориальных вод и некоторых других

вопросов, была единодушно принята резолюция, в которой выражалась просьба к Генеральной Ассамблее ООН изучить на своей XIV сессии в 1959 году целесообразность созыва второй международной конференции полномочных представителей для дальнейшего рассмотрения вопросов, которые не были решены данной конференцией.

Несмотря на целый ряд недостатков в работе Женевской конференции, следует признать, что она добилась определенных успехов в области разработки норм международного морского права.

Выработанная на конференции Конвенция о территориальном море и прилежащей зоне представляет собой определенный шаг по пути кодификации и развития международного права в данной области.

Помимо Конвенции о территориальном море и прилежащей зоне конференция приняла Конвенцию об открытом море (27 апреля 1958 г.), Конвенцию о рыболовстве и охране живых ресурсов открытого моря (26 апреля 1958 г.), Конвенцию о континентальном шельфе (26 апреля 1958 г.), а также факультативный протокол касающийся обязательного разрешения споров, возникающих в связи с применением и толкованием этих конвенций (26 апреля 1958 г.) и 9 резолюций.

Конвенцию о территориальном море и прилежащей зоне подписали 45 государств. Советский Союз подписал Конвенцию о территориальном море и прилежащей зоне с оговорками, касающимися ст.ст. 20 и 23. Относительно ст. 20 СССР заявил, что государственные суда в иностранных территориальных водах пользуются иммунитетом и поэтому применение к ним мер, упомянутых в настоящей статье, может иметь место лишь с согласия государства, под флагом которого плавает судно. По ст. 23 СССР заявил, что прибрежное государство имеет право устанавливать разрешительный порядок прохода иностранных военных кораблей через его территориальные воды 88. Такие же оговорки были сделаны при подписании конвенции Украинской ССР и Белорусской ССР.

Установив необходимое единообразие в договорно-правовой регламентации отношений государств в Мировом океане, указанные конвенции стали основными источниками международного морского права. Оценивая итоги конференции, Генеральная Ассамблея ООН в резолюции 1307 (XIII) отметила, что она внесла «исторический вклад в кодификацию и прогрессивное развитие международного права». Эту оценку поддержали все основные группы государств. Положительная оценка итогов конференции не означала, что принятыми ею конвенциями были решены все вопросы международного морского права или что все их положения считались вечными и неизменными. Конвенции получили широкое признание государств, ставших их участниками, положили начало кодификации и прогрессивному развитию современного морского права.

ЛИТЕРАТУРА

1. Колодкин А.Л. Прилежащие морские зоны // Морское право и практика. Информационный сборник. № 3: Вып. 29. – Л.: Мор. транспорт, 1958. С. 65-73.
2. Иванащенко Л.А. Международная конференция по морскому праву // Вопросы международного морского права. Сборник статей / ред.: Горшков Г.С. – М., 1965. С. 10-26.
3. Иванащенко Л.А. Международно-правовой режим открытого моря // Вопросы международного морского права. Сборник статей / ред.: Горшков Г.С. – М., 1965. С. 66-74.
4. Молодцов С.В. Кодификация и дальнейшее развитие международного морского права (К итогам Женевской дипломатической конференции по морскому праву) // Советский ежегодник международного права, 1958. – М.: Изд-во АН СССР, 1959. С. 327-347.
5. Николаев А.Н. Женевская конференция по морскому праву // Советское государство и право. № 9. – М.: Наука, 1958. С. 51-60.
6. Bothe B. The Geneva International Conference for the Codification of the Law of the Sea // Vestnik Drustva LRS za Zdruzene narode. 1958. P. 12-19.
7. Hamilton A. Report on Law of Sea Conferention // External Affairs. 1958. P. 195-202.
8. Dean A.H. UN Conference on the Law of the Sea // Department of State Bulletin, 30 June 1958, p. 1110-1125.

9. Pallua E. Codification et développement progressif du droit international dans la // Jugoslovenska revijja za medunarodno parvo, 1958, pp. 178-195.
10. Кузнецов С.О., Аверочкіна Т.В. Морське право: підручн. – О.: Фенікс, 2011. 382 с.
11. Боброва Ю.В., Гуцуляк В.Н., Колодкин А.Л. Мировой океан. Международно-правовой режим. Основные проблемы. – М.: Статут, 2007. 637 с.
12. Шемякин А.Н. Современное международное морское право и перспективы его развития: моногр. – О., ОНМА, 2003. 316 с.
13. United Nations Conference on the Law of the Sea, Official records. Vol. III. Geneva, 1958. URL: http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawofthesea-1958/vol/english/1st_Cttee_vol_III_e.pdf A/Conf
14. United Nations Conference on the Law of the Sea, Official records. Vol. II. Geneva, 1958. URL: http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawofthesea-1958/docs/english/vol_II/1_COVER_Plenary_Mtgs_vol_II_e.pdf
15. Клименко Б.М. Право прохода через иностранную территорию. – М.: Междунар. отношения, 1967. 136 с.

Сергєєв Ю.В.,
керуючий партнер ТОВ «Юридичне бюро Сергєєвих», адвокат,
к.ю.н., доцент кафедри морського та митного права
Національного університету
«Одеська юридична академія»
(м. Одеса, Україна)

УДК 346.2:331.538.2

ДЕРЕГУЛЯЦІЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: РИЗИКИ У СФЕРІ ПОСЕРЕДНИЦТВА У ПРАЦЕВЛАШТУВАННІ МОРЯКІВ ЗА КОРДОНОМ

В статті висвітлені актуальні проблемні питання господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном як потенційного об'єкта дерегуляції та спрощення умов ведення бізнесу в Україні на законодавчому рівні, зокрема в контексті спрощення адміністративних процедур регулювання господарської діяльності. Автором розглядається сучасне становище господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні моряків за кордоном, досліджуються тенденції регулювання даного виду діяльності шляхом аналізу положень відповідних міжнародних та національних нормативно-правових актів, а також прикладів зі світової практики. Розглядаються критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном, та доцільність дерегуляції господарської діяльності у сфері посередництва у працевлаштуванні за кордоном у морському секторі. Автор звертає увагу на необхідність наявності на сучасному етапі розвитку української державності ефективного механізму регулювання діяльності з посередництва у працевлаштуванні моряків за кордоном, а також на відсутність альтернативних важелів контролю у даній сфері.

Ключові слова: дерегуляція, посередництво у працевлаштуванні, ліцензування, ліцензія на провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном, Конвенція МОП 2006 про працю в морському судноплавстві.

Сергеев Ю.В. Дерегулирование хозяйственной деятельности: риски в сфере посредничества в трудоустройстве моряков за рубежом. – Статья.

В статье освещаются актуальные проблемные вопросы хозяйственной деятельности по посредничеству в трудоустройстве за рубежом в качестве потенциального объекта дерегулирования и упрощения условий ведения бизнеса в Украине на законодательном уровне, в частности в контексте упрощения административных процедур регулирования хозяйственной деятельности.

Автором рассматривается современное положение хозяйственной деятельности по посредничеству в трудоустройстве моряков за рубежом, исследуются тенденции регулирования данного вида деятельности путем анализа положений соответствующих международных и национальных нормативно-правовых актов, а также примеров из мировой практики. Рассматриваются критерии, по которым оценивается степень риска от осуществления хозяйственной деятельности по посредничеству в трудоустройстве за рубежом, и целесообразность дерегулирования хозяйственной деятельности в сфере посредничества в трудоустройстве за рубежом в морском секторе. Автор обращает внимание на необходимость наличия на современном этапе развития украинской государственности эффективного механизма регулирования деятельности по посредничеству в трудоустройстве моряков за рубежом, а также на отсутствие альтернативных рычагов контроля в данной сфере.

Ключевые слова: дерегулирование, посредничество в трудоустройстве, лицензирование, лицензия на осуществление хозяйственной деятельности по посредничеству в трудоустройстве за рубежом, Конвенция МОТ 2006 о труде в морском судоходстве.

Sergieiev Y. Deregulation of Economic Activity: Risks in the Field of Mediation in Employment of Seafarers Abroad. – Article.

The article deals with the topical problematic issues of economic activity on mediation in employment abroad as a potential object of deregulation and simplification of the business environment in Ukraine at the legislative level, particulary in the context of optimization of procedures for administrative regulation of economic activity. The author examines the current situation of mediation in employment of seafarers abroad, researches trends in regulation of the related economic activity by analyzing the provisions of the relevant international and national laws and regulations as well as experiences around the world. The criteria for assessing the risk of mediation in employment abroad, and feasibility of the deregulation in the field of mediation in employment abroad in the maritime sector are also considered in the article. The author draws attention to the need on the current stage of development of the Ukrainian statehood for an effective mechanism for regulating the mediation in employment of seafarers abroad, as well as the lack of alternative levers of control in this area.

Keywords: deregulation, mediation in employment, licensing, license for mediation in employment abroad, 2006 ILO Maritime Labour Convention.

Реформи у сфері державного регулювання господарської діяльності супроводжують Україну з часів здобуття незалежності та мають на меті забезпечення ефективного розвитку як підприємництва, так і економіки країни в цілому. Впродовж останніх двох років питання спрощення умов ведення бізнесу та зменшення регуляторного тиску не втрачає актуальності, про що, зокрема, свідчить ухвалення 23 серпня 2016 року Кабінетом Міністрів України оновленого Плану заходів щодо дерегуляції господарської діяльності на 2016-2017 роки [1]. Водночас, неможливо не звернути увагу на внесення до такого Плану, в

межах спрощення адміністративних процедур регулювання господарської діяльності, завдання щодо скорочення видів діяльності, які підлягають ліцензуванню, що, в свою чергу, може створити суттєвий ризик виходу окремих сфер бізнесу з правового поля.

Мова йде про господарську діяльність з посередництва у працевлаштуванні за кордоном, скасування ліцензування якої несе загрозу для її законного здійснення суб'єктами господарювання, які виступають посередниками у працевлаштуванні моряків на судна іноземних власників.

Питання дерегуляції як одного з пріоритетних напрямів державної політики неодноразово ставали предметом дослідження у вітчизняній правовій науковій літературі, проте стосовно дерегуляції саме у сфері господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні моряків за кордоном даний аспект не досліджувався.

Сам термін «дерегуляція» не роз'яснюється законодавцем на нормативно-правовому рівні. У деяких наукових джерелах дерегуляцію визначають як систему заходів, спрямованих на зменшення втручання державних органів у господарську діяльність, усунення правових, адміністративних, економічних та організаційних перешкод у розвитку господарювання [2].

Як бачимо, дерегуляція має на меті зменшення втручання держави у господарську діяльність. Проте доцільність таких дій повинна бути обґрунтованою та сприяти якісному наданню послуг у всіх сферах господарювання, а не приносити зворотній ефект.

Аналіз сучасного становища господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні моряків за кордоном необхідно починати, насамперед, з вивчення положень відповідних міжнародних та національних нормативно-правових актів.

У 2006 році Міжнародною організацією праці була прийнята Конвенція про працю в морському судноплавстві, положення якої регулюють як питання зайнятості моряків, мінімальних стандартів на торговельному флоті тощо, так і діяльності у сфері посередництва у працевлаштуванні.

Відповідно до вимог Стандарту А1.4. Конвенції Міжнародної організації праці 2006 року про працю в морському судноплавстві, якщо на території держави-члена діють приватні служби набору й працевлаштування моряків, основна мета яких полягає в наборі та працевлаштуванні моряків або які набирають і працевлаштовують значну кількість моряків, то їхня діяльність здійснюється тільки відповідно до стандартизованої системи ліцензування або сертифікації або іншої форми регулювання [3].

Вищезазначеною Конвенцією передбачається, що ця система створюється, модифікується або змінюється тільки після консультацій із зацікавленими організаціями судновласників і моряків.

Необхідно зазначити, що хоча Україна і не ратифікувала дану Конвенцію, тим не менш, відповідно до Плану заходів з імплементації Угоди про асоціацію між Україною та ЄС на 2014-2017 року, що був затверджений Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2014 року № 847-р, одним із завдань визначено вирішення практичних питань щодо ратифікації та імплементації Конвенції Міжнародної організації праці про працю в морському судноплавстві 2006 року [4].

Серед національних нормативно-правових актів у сфері господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном, на сьогодні залишаються чинними Критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю), які були затверджені постановою Кабінету Міністрів України № 1013 від 19 листопада 2008 року. Передбачається, що усі суб'єкти господарювання, які займаються діяльністю з посередництва у працевлаштуванні за кордоном, відносяться до суб'єктів з високим ступенем ризику. Такими критеріями є:

- загроза вчинення щодо особи шахрайських дій несумлінними ліцензіатами (пропозиція працевлаштування за кордоном на неіснуючі робочі місця), неправомірних дій

несумлінними іноземними роботодавцями (працевлаштування в іноземного роботодавця без оформлення трудових відносин);

- загроза стати жертвою торгівлі людьми (залучення до примусової праці за кордоном) [5].

Дані загрози є суттєвими, враховуючи, що за різними оцінками у світовому торговельному судноплавстві постійно працюють від 100 до 150 тисяч моряків – громадян України. Можливість нанесення шкоди правам, законним інтересам, в тому числі життю і здоров'ю громадян є найбільш важливою передумовою запровадження ліцензування.

Офіційна статистика обсягів трудової міграції громадян України за кордон показує, що у 2015 році кількість громадян, працевлаштованих суб'єктами господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні, становила понад 97 тис. осіб, з яких майже 80% були працевлаштовані за кордоном [6]. Послуги з посередництва у працевлаштуванні за кордон у 2015 році надавали 322 суб'єкти господарювання. Також необхідно відмітити, що у 1996 році кількість осіб, які працювали за кордоном становила 11, 8 тисяч, а до 2015 року ці цифри зросли у сім разів – до 76, 9 тис. осіб. Очевидно, що міграція українських трудових ресурсів постійно зростає.

Таким чином, скасування ліцензування без впровадження належної іншої форми регулювання державою діяльності служб найму та працевлаштування моряків може призвести до фактичної зупинки ведення діяльності посередників у працевлаштуванні моряків за кордоном та втрати українськими моряками позицій на іноземних суднах.

До того ж, кожна держава-член, яка ратифікувала Конвенцію МОП 2006 року про працю в морському судноплавстві (згідно з даними Міжнародної організації праці таких держав станом на сьогоднішній день налічується 79 [7]) вимагає, щоб судновласники суден, що плавають під її прапором і користуються послугами служб набору й працевлаштування моряків, розташованих у країнах або на територіях, на які не

поширюється сфера дії цієї Конвенції, забезпечували, щоб ці служби відповідали вимогам вищезгаданого Стандарту А1.4.

Досліджуючи ризики у сфері посередництва у працевлаштуванні моряків за кордоном, доцільно розглянути приклади зі світової практики. Так, моряки Республіки Філіппіни як однієї з держав-учасниць Конвенції, з метою виходу на міжнародний ринок праці звертаються за послугами у вітчизняні крюїнгові агентства. Філіппіни є однією з основних країн, що постачають трудові ресурси у сфері торговельного мореплавства, де більше 400 крюїнгових агентств беруть участь в працевлаштуванні більш ніж 200 тисяч моряків. Ці суб'єкти знаходяться під контролем органів державної влади, які регулюють їх через систему ліцензування та реєстрації. Тільки належним чином ліцензовані та акредитовані агентства мають право надавати послуги з посередництва у працевлаштуванні філіппінців для роботи за кордоном [8, с. 12].

Додатковими критеріями, що підтверджують необхідність ліцензування посередництва у працевлаштуванні за кордоном є необхідність кваліфікованого та професійного ведення такої діяльності в певних формах і певними способами, а також той факт, що даний вид діяльності носить екстериторіальний характер.

Доцільність ліцензування у сфері посередництва у працевлаштуванні за кордоном також слід розглядати і з точки зору її інформативної складової. Так, інформування клієнтів ліцензіатів про хід діяльності ліцензіата, збір відомостей про ліцензіатів протягом усього періоду здійснення ними ліцензованого виду діяльності дозволяють вчасно виявляти і запобігати вчиненню правопорушень у даній сфері та мінімізує ризики порушення прав та свобод людини загалом.

З врахуванням вищезазначеного можна виділити наступні ризики в процесі здійснення діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном у випадку дерегуляції:

- порушення прав і законних інтересів працевлаштованих осіб;
- збільшення кількості випадків шахрайства;

- створення компаній-одноденок та залучення осіб, що не мають жодного уявлення про специфіку надання послуг з посередництва у працевлаштуванні;
- нехтування міжнародними стандартами в сфері працевлаштування;
- ускладнення проблеми торгівлі людьми тощо.

Таким чином, можна зробити висновок, що на даному етапі розвитку української державності скасування ліцензування діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном виглядає завчасним, оскільки відсутні інші важелі контролю та не створено іншого ефективного механізму державного регулювання. Завданням держави у цьому контексті повинне бути всестороннє дослідження та врахування особливостей кожного виду діяльності, що підлягає ліцензуванню в Україні, що зробить можливим успішне проведення дерегуляції та досягнення безпечного економічного процвітання країни.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про затвердження плану заходів щодо дерегуляції господарської діяльності та визнання такими, що втратили чинність, деяких розпоряджень Кабінету Міністрів України; Розпорядження, План, Заходи від 23.08.2016 № 615-р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/615-2016-%D1%80
2. Колесніков О.А. Державна регуляторна політика та дерегуляція: господарсько-правовий аспект // Економічна теорія та право. 2016. № 1. С. 148-158.
3. Конвенція Міжнародної організації праці 2006 року про працю в морському судноплавстві, Міжнародна організація праці; Конвенція від 23.02.2006. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/993_519
4. Про імплементацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, Розпорядження Кабінету міністрів України від 17 вересня 2014 року № 847-р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/847-2014-%D1%80
5. Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні за кордоном та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю): Постанова Кабінету Міністрів України № 1013 від 19.11.2008 року. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1013-2008-%D0%BF
6. Інформація щодо кількості громадян України, працевлаштованих за кордоном у 2015 році, суб'єктами господарювання, що мають ліцензію з посередництва у працевлаштуванні за кордоном (за даними звіту за формою №1-ПА). URL: http://www.dcz.gov.ua/statdatacatalog/document?id=396808
7. Ratifications of MLC - Maritime Labour Convention, 2006 // Official site of International Labour Organization. URL: http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO::P11300_INSTRUMENT_ID:312331
8. Desislava Nikolaeva Dimitrova, Roger Blanpain. Seafarers' rights in the globalized maritime industry // Series: Bulletin of comparative labour relations, vol.75. – Kluwer Law International, 2010. 150 p.
9. Кількість громадян України, які тимчасово працювали за кордоном, працевлаштованих суб'єктами господарської діяльності, що мають відповідну ліцензію. URL: http://www.dcz.gov.ua/statdatacatalog/document?id=396809
10. Карпачова Н.І. Стан дотримання та захисту прав моряків України: Спеціальна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. – К., 2012. 208 с.
11. Лесько О.Й., Глущенко Л.Д., Мещерякова Т.К. Дерегуляція підприємницької діяльності та покращення умов ведення бізнесу в Україні // Вісник Вінницького політехнічного інституту. 2016. № 1. С. 58-64.
12. Ніпіаліді–Іщик О. Дерегуляція малого та середнього бізнесу як пріоритетний напрямок реалізації ефективної державної політики // Галицький економічний вісник. 2013. № 4. С. 28-33.
13. Compendium of maritime labour instruments: Maritime Labour Convention, 2006,. Seafarers' Identity Documents (Revised) Convention, 2003. Work in Fishing and Convention and Recommendation, 2007. – Geneva, 2008. 307 p.
14. Laura Carballo Piñeiro. International Maritime Labour Law // Hamburg studies on maritime affairs, vol. 34. – Berlin: Springer, 2015. 326 p.
15. Study on the Analysis and Evolution of International and EU Shipping // Final report, September 2015. – Zoetermeer, 7 September 2015. URL: http://ec.europa.eu/transport/modes/maritime/ studies/doc/2015-sept-study-internat-eu-shipping-final.pdf

Пашковская Л.И.,
к.ю.н., доцент кафедры морского и таможенного права
Национального университета
«Одесская юридическая академия»
(г. Одесса, Украина)

УДК 341.1/8

СПАСАНИЕ НЕЗАКОННЫХ МИГРАНТОВ НА МОРЕ

Проблема незаконной миграции в Европу морем достигла небывалых масштабов. По оценкам ООН, общая численность граждан третьих стран, обратившихся за убежищем в страны ЕС в 2015-2016 гг. может превысить 1,2 млн. человек. Например, в Италию через Средиземное море массово эмигрируют выходцы из Сирии, Ливии, Нигерии, Мали и Гамбии. По данным ООН, с 2011 г. Сирию покинули 4 млн. жителей [1]. Миграция морем сопряжена с огромным риском для жизни. Зачастую мигранты пытаются пересечь морские пространства на неприспособленных для дальних плаваний лодках, которые при малейшем ветре опрокидываются, и люди – мужчины, женщины и дети – оказываются в воде без каких-либо спасательных приспособлений, что приводит к человеческим жертвам.

Ключевые слова: международное морское право, незаконные мигранты, миграция морем, спасание людей на море, спасение человеческой жизни на море, безопасное место высадки, беженцы, вознаграждение за спасение.

Пашковська Л.І. Рятування незаконних мігрантів на морі. – Стаття.
Проблема незаконної міграції до Європи морем досягла небувалих масштабів. За оцінками ООН, загальна чисельність громадян третіх країн, які звернулися за притулком в країни ЄС в 2015-2016 рр. може перевищити 1,2 млн. чоловік. Наприклад, в Італії через Середземне море масово емігрують вихідці з Сирії, Лівії, Нігерії, Малі і Гамбії. За даними ООН, з 2011 р Сирію залишили 4 млн. жителів. Міграція морем пов'язана з величезним ризиком для життя. Найчастіше мігранти намагаються перетнути морські простори на непристосованих для далеких плавань човнах, які при найменшому вітрі перекидаються, і люди – чоловіки, жінки і діти – опиняються у воді без будь-яких рятувальних пристроїв, що призводить до людських жертв.

***Ключові слова**:* міжнародне морське право, незаконні мігранти, міграція морем, рятування людей на морі, порятунок людського життя на морі, безпечне місце висадки, біженці, винагорода за порятунок.

Pashkovska L.I. Rescue of Illegal Migrants at Sea. – Article.
The problem of illegal migration to Europe by sea has reached unprecedented proportions. According to UN estimates, the total number of third-country nationals who have applied for asylum in the EU countries in 2015-2016 may exceed 1.2 million people. For example, nationals of Syria, Libya, Nigeria, Mali and Gambia are massively emigrating to Italy through the Mediterranean. According to the UN, 4 million inhabitants have left Syria since 2011. Migration by sea entails great risk to their lives. Migrants often try to cross the sea by boats that are unsuitable for long voyages and therefore capsize at the slightest wind. Hereof men, women and children find themselves in the water without any rescue devices, that results in casualties.

Keywords: international law of the sea, illegal immigrants, migration by sea, rescue of people at sea, rescue of human life at sea, safe landing place, refugees, salvage remuneration.

Спасение человеческой жизни на море является древнейшим обычаем мореплавателей. Постепенно соблюдение этого обычая стало их обязанностью, получив юридическое закрепление в законодательстве большинства государств мира и нормах международного права. В статье будут проанализированы международные нормы, касающиеся спасения людей на море, обязанности государств и проходящих судов по спасению людей, влияние статуса «незаконный мигрант» и «беженец» на спасенных лиц, места высадки незаконных мигрантов, вознаграждение за спасение незаконных мигрантов.

Актуальность темы исследования не вызывает сомнений. Тем не менее исследований по теме недостаточно. Так, ученые Торский В.Г. и Топалов В. П. в своей монографии «Нелегалы на море» рассматривали аспекты недопущения нелегалов на борт судна и вопросы борьбы с нелегальной миграцией. Ю.С. Ромашев Н.В. Остроухов в своей статье «Миграция на море: международно-правовые и организационные проблемы» рассматривают проблемы борьбы с транснациональными преступлениями по организации нелегальной миграции морем. В статье Филиппова С.О. и Войцеховского О.Л. исследуются особенности противодействия трансграничной миграции в общем.

Спасение людей на море осуществляется по двум направлениям. Первое направление – это организация прибрежным государством спасательной службы на море. Второе направление – спасание людей проходящими мимо судами.

В ч. 2 ст. 98 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. указано, что государства должны организовать и содержать спасательную службу, обеспечивающую безопасность на море и над морем, и с этой целью в необходимых случаях заключать региональные соглашения о взаимном сотрудничестве с соседними государствами [2]. В соответствии с п. 2.1.10. главы 2 Международной конвенции о поиске и спасании на море 1979 г., государства должны обеспечить предоставление помощи любому лицу, терпящему бедствие на море. Они осуществляют это независимо от национальной принадлежности или статуса такого лица или обстоятельств, при которых это лицо было обнаружено [3].

Так, для спасения нелегалов из стран Северной Африки и Ближнего Востока, потерпевших кораблекрушения в Средиземном море во время попытки нелегального пересечения морской границы Европейского Союза, правительством Италии была организована программа «Наше море» (*Mare Nostrum*), в рамках которой было спасено более 200 тысяч нелегальных эмигрантов, пытавшихся добраться по Средиземному морю до Европы. Финансировалась программа государствами-членами ЕС. Ежемесячно на поддержание программы выделялось около 9 миллионов евро. Высказывались мнения, что миссия непреднамеренно поощряет попытки беженцев совершать опасные поездки.

Пришедшую на смену программе «Наше море» (*Mare Nostrum*) программу ЕС «Тритон» (*Triton*) считают неэффективной, отмечая, что она не предполагает патрулирования территорий на значительных расстояниях от берега, а ее участники не имеют необходимого снаряжения.

Спасание людей проходящими мимо торговыми судами также из обычая переросло в обязанность и нашло свое закрепление в ряде международных конвенций. Еще в 1910 году в Брюсселе была принята Международная конвенция для объединения некоторых правил относительно оказания помощи и спасания на море. Эта Конвенция, участниками которой являются

в настоящее время почти все государства, занимающиеся международным судоходством, обязывает капитана судна, получившего сигнал бедствия или обнаружившего на море находящихся в опасности лиц, оказать терпящим бедствие помощь, если он это может сделать без серьезной опасности для своего судна, экипажа и пассажиров. В противном случае неоказание помощи рассматривается как преступление, влекущее за собой наказание в уголовном порядке.

Положения Брюссельской конвенции 1910 года были закреплены в Конвенции ООН об открытом море 1958 г., а позже и в Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Так, ч. 1 ст. 98 Конвенции ООН по морскому праву требует от каждого государства-участника вменить в обязанность капитанам судов, плавающих под его флагом: оказывать помощь любому обнаруженному в море лицу, которому угрожает гибель; следовать с максимально возможной скоростью на помощь погибающим; в случае столкновения с другим судном оказать последнему, его экипажу и пассажирам необходимую помощь.

Правило 10 главы 5 Конвенции об охране человеческой жизни на море 1974 г. также обязывает капитана судна, находящегося в море, получившего из любого источника сообщение о том, судно, воздушное судно, спасательная шлюпка либо плот терпит бедствие, обязан полным ходом следовать на помощь людям, терпящим бедствие, сообщив, если возможно, им об этом. Если он лишен возможности сделать это или в силу особых обстоятельств случая считает ненужным или излишним следовать им на помощь, то он обязан сделать в судовом журнале запись о причине, в силу которой он не последовал на помощь людям, терпящим бедствие.

Все перечисленные обязанности капитан судна должен выполнять при условии, что при этом не будет подвергаться серьезной опасности судно, его экипаж и пассажиры.

Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. не содержит прямых указаний о том, что следует понимать под «опасностью, угрожающей судну (имуществу)», в каких именно случаях судно

должно считаться подвергающимся опасности. Это объясняется тем, что вопрос о наличии опасности и ее степени может решаться только в зависимости от конкретных обстоятельств каждого отдельного случая спасания. Опасность, угрожающая судну, может быть различной по своему источнику и степени. Это может быть опасность затопления, столкновения с другими судами и т.п. Для признания наличия опасности не требуется угрозы гибели судна. Достаточно, чтобы опасность была реальной, при которой судно не может справиться с ней своими силами, а вынуждено просить помощи спасателей.

Человеческая жизнь всеми государствами признается самой высшей ценностью. Как правило, морские державы включают в кодексы статьи об уголовной ответственности за неоказание помощи терпящим бедствие в море судам и людям.

В соответствии с п.п. c, d Правила 10 Главы 5 Конвенции по охране человеческой жизни на море 1974 г., судно освобождается от обязанности спешить на помощь терпящим бедствие, если узнает, что не его судно было выбрано для спасения, а другое или другие суда. Также судно освобождается от обязанности спешить на помощь, если узнает от капитана другого судна или людей, терпящих бедствие, что помощь больше не нужна. В любом случае, как было указано выше, эти факты необходимо отразить в судовом журнале судна.

По данным ИМО в период с января 2014 по декабрь 2015 года в Средиземном море свыше 1350 торговых судов совершили вынужденную девиацию для спасения более 57000 мигрантов, находящихся в опасности на море [4].

Обнаружение и подъем людей, терпящих бедствие на судно, представляет собой спасательную операцию. Для проведения такой операции экипаж судна прикладывает чрезвычайные усилия, высокое мастерство, мужество и профессионализм. Судовладелец со своей стороны несет материальные расходы, связанные с отклонением судна от курса следования, спасению, доставке в безопасное место, возвращение на заданный курс следования. В руководстве ИМО по спасанию на море

«безопасное место» определено как «место, в котором операция по спасанию считается завершенной и где жизни спасенных людей больше ничто не угрожает; могут быть удовлетворены основные человеческие потребности (такие как пища, укрытие и медицинская помощь); и могут быть приняты меры для перевозки спасенных людей к следующему или окончательному месту назначения» [5]. Местом назначения, как правило является порт. Портом, где судно может высадить спасенных людей, может быть ближайший подходящий порт, следующий регулярный порт захода судна, порт страны спасенного человека, или один из многих других портов. Само судно не может рассматриваться как «безопасное место», так как присутствие большого количества внеплановых пассажиров может представлять опасность для экипажа и пассажиров, что может выражаться переполненности судна, недостаточности ресурсов (еды, места), угрозе заражения болезнями и т.д. Оказывающее помощь судно может служить в качестве временного безопасного места.

Что касается высадки в порту страны спасенного, то здесь необходимо уточнить. Как только нелегальных мигрантов спасли, они объявляют себя беженцами или лицами, ищущими убежища. Это имеет огромное значение, так как в соответствии с международным правом, беженец не должен быть принудительно возвращен в страну, где будет подвергаться угрозе его жизни или свобода, или, в более широком смысле, в страну, где он не будет защищен от такого возвращения.

Руководство ИМО по спасанию на море говорит о том, что, если спасенные лица стремятся довести до сведения капитана, что они являются лицами, ищущими убежище, или беженцами или что они опасаются преследования или плохого обращения в случае высадки в конкретном месте, капитан должен проинформировать таких спасенных лиц о том, что он не имеет полномочий выслушивать и рассматривать их заявления или определять их статус. Определение статуса прибывших лиц принадлежит принимающему государству. Нелегальные мигранты могут получить статус беженца только после того, как

они попросят об этом и получат признание такового статуса со стороны принимаемого государства.

Принимающее государство не может просто отправить домой беженцев или лиц, ищущих убежища, которые были спасены в море, так как они могли бы сделать это с другими спасенными лицами. Конвенция 1951 года о статусе беженцев, которая является краеугольным камнем по защите беженцев, предусматривает, что «ни одна из договаривающихся сторон не должна высылать или возвращать беженца каким-либо образом на границу территории, где его жизнь или свобода будут поставлены под угрозу по причине его расы, религии, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений». В тоже время, потоки иностранных мигрантов, хлынувшие в ряд стран, могут нарушить их стабильность, привести к снижению уровня жизни коренного населения. Правительства вынуждены тратить значительные средства на трудоустройство, питание, медицинского обслуживание мигрантов [1]. В результате – многие государства не желают принимать беженцев. По данным Комитета по упрощению формальностей ИМО, Япония и Гонконг всегда категорически отказывают капитанам судов в их запросах о высадке нелегальных мигрантов. Отказ производится вне зависимости от наличия документов у нелегальных мигрантов [6].

Ромашев Ю.С. указывает, что международных договорах определено, что помощь оказывается лицам, терпящим бедствие, но нет конкретных норм, что помощь должна оказываться мигрантам, находящимся на переполненных плавсредствах, которые исправны, но потенциально существует угроза их жизни. По его мнению, такую опасность на море довольно сложно выявить. Особенности оказания помощи беженцам, лицам, ищущим убежище, и иным мигрантам, терпящим бедствие на море, международное право не предусматривает [1].

Не соглашусь с данной позицией, в виду того, что, хотя все и понимают, что в лодках находятся мигранты, тем не менее эти

лодки не приспособлены для плавания в открытом море, а кроме того они всегда переполнены и в них находятся женщины и дети. Понимая, что эти лица в дальнейшем будут просить убежища, они все равно находятся в опасности и требуют спасения. А в соответствии с п. 2.1.10. главы 2 Международной конвенции о поиске и спасании на море 1979 г. такие люди имеют правовой статус лиц, терпящих бедствие на море.

Далее, что необходимо сказать – это то, что спасение людей на море не дает права на вознаграждение от спасенных и понесенные судовладельцем расходы по спасательной операции могут быть компенсированы страховщиком только в том случае, если судно застраховано в Клубе взаимного страхования и страховой полис покрывает этот риск. В противном случае эти убытки никем не компенсируются. Тем не менее отдельные государства поощряют спасание людей. Так, спасание людей в территориальных водах Великобритании или спасание людей где-либо осуществляется судном под флагом Великобритании Секретариат государства может вознаградить определённой суммой в знак уважения к проведенной спасательной операции [7].

До недавнего времени ситуация со спасением мигрантов на море не поощрялась государствами. Многочисленные инциденты, произошедшие после нашумевшего эпизода с судном Тампе (*Tampa*) в 2001 году, выявили нежелание государств обеспечивать беженцам и потенциальным мигрантам право высадки на берег [8]. Так, норвежский Контейнеровоз Тампе, по пути в Австралию, взял 438 человек, в основном из Афганистана, с тонущего судна в Индийском океане в августе 2001 года. Австралия отказалась принимать спасенных людей. После недельного противостояния и промежуточного судебного процесса, спасенных мигрантов перевели на австралийский военный корабль Мэнура (*HMAS Manoora*), который в свою очередь высадил их Папуа-Новой Гвинее и на крошечный остров Тихого океана республики Науру.

В этом длительном процессе судовладельцы судна Тампе понесли значительные убытки. Это дело имело огромный

резонанс и рассматривалось на заседании Генеральной Ассамблеей ООН. Верховный комиссар ООН по делам беженцев удостоил капитана, экипаж и владельца судна Тампе высшей наградой от имени беженцев за их принципиальные действия по спасению людей, терпящих бедствие.

Показательным было и другое дело. В 2004 году капитан, старший помощник немецкого судна Кэп Энемур (*Cap Anamur*) и член гуманитарной организации с таким же названием некоторое время провели в итальянской тюрьме за то, что дали команду на спасение 37 беженцев из Судана, обнаруженных на плоту в Средиземном море.

Непосредственно капитану вменялось в вину то, что он, вопреки отсутствию разрешения со стороны властей, зашел в итальянский порт. Капитан утверждал, что на борту судна сложилась чрезвычайная ситуация, что формально позволило ему пересечь итальянскую границу. Капитана и его помощников также обвинили в пособничестве незаконному пересечению государственной границы, в содействии нелегальной иммиграции и взяли под стражу вместе со спасёнными африканцами, которых сразу же поместили в лагерь для лиц, подлежащих депортации. Дело также имело огромный резонанс. В последствии суд Италии всех оправдал. На суде было доказано, что без срочной помощи африканские беженцы не выжили бы.

И только недавно, в связи с гуманитарной катастрофой в Средиземном море, мировое сообщество в лице ИМО заявило, что спасательные операции незаконных мигрантов в море необходимо поощрять.

Поэтому на заседании 29-й сессии Ассамблеи ИМО Генеральный секретарь предложил поощрять за выдающиеся усилия в деле спасения мигрантов в море все торговые суда и их экипажи. В связи с этим была принята Резолюция Ассамблеи ИМО A.1093 (29), которая одобрила поощрение специальным сертификатом всех торговых судов и их экипажей, участвующих в спасении мигрантов в море за их мужество, профессионализм и сострадание, воплощающие в себе самые высокие традиции моря

[4]. Сертификаты за спасение могут получить все суда и экипажи, начиная с 1 января 2014 года, несмотря на то, что резолюцию приняли в декабре 2015 года.

Правового значения или каких-либо положительных правовых последствий для моряка данный сертификат не несет. Тем не менее, по мнению Рузаковой О.А., реализация поощрительного правоотношения должна способствовать росту уважения его самого или его отдельных качеств (деловых, трудовых, нравственных и т.п.) другими лицами, либо, наконец, к повышению уровня самооценки и самоуважения [9]. Кроме того, видится, что наличие такого сертификата при трудоустройстве в судоходную компанию может давать некоторую привилегию при равных условиях с другими моряками.

Такая позиция мирового сообщества не нова. Так, в конце 70-х – начале 80-х гг. XX ст. остро стояла ситуация со вьетнамскими беженцами в Южно-Китайском море. Основная проблема заключалась в том, что прибрежные государства не желали принимать таких мигрантов.

В 1978 году Верховный комиссар ООН по делам беженцев (УВКБ) предложил соглашение, согласно которому прибрежные государства будут позволять «людям в лодках» сойти на берег, если другие (в основном западные) государства будут переселять всех таких людей в течение 90 дней с момента их высадки. Тем не менее, суда подвергались длительным и дорогостоящим задержкам, так как прибрежные государства еще до высадки мигрантов требовали план конкретных действий по дальнейшему переселению. Как следствие, 80-90% проходящих судов игнорировали сигналы бедствия [10].

В 1984-1985 годах УВКБ ввел в действие ряд чрезвычайных мер: было согласовано большее количество мест переселения, были упрощены процедуры принятия мигрантов и их переселения. Для судовладельцев создали схему возмещения расходов на спасение, выпустили руководство для судовладельцев и капитанов судов по оперативным аспектам спасения, разослали морские радиограммы, объясняющие

процедуры спасательных операций и их привлекательность для судов. Также начали выдавать государственные похвалы для экипажей судов, которые спасли беженцев.

Гуманитарная катастрофа с незаконной миграцией из Африки в Европу подняла ряд вопросов, одним из которых является спасание человеческих жизней при попытке пересечь море. Понимая важность участия торговых судов в спасении людей, мировое сообщество приняло решение поощрять спасательные операции незаконных мигрантов в море.

Проблема нелегальных мигрантов актуальна и для Украины; с каждым годом растет количество задерживаемых лиц, незаконно проникших на территорию нашей страны. Однако осуществляемая морем нелегальная миграция в Украину незначительна и по мнению Г.В. Торского пока не угрожает безопасности государства [11]. Тем не менее Украина должна учитывать, анализировать, реагировать на подобного рода проблемы.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ромашев Ю.С. Остроухов Н.В. Миграция на море: международно-правовые и организационные проблемы // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016. № 1. С. 150.
2. Савченко М.И. Морское право. – Минск: Тесей, 2011. 264 с.
3. Конвенция вступила в силу 22 июня 1985 г., для Украины – 4 апреля в 1993 // Верховна Рада України, Інститут законодавства, «Закони України», том 14.
4. Resolution A.1093(29). Adopted on 2 December 2015. ASSEMBLY 29th session IMO.
5. Руководство ИМО по спасанию на море. Лондон. 2015.
6. См.: 003A FAL 28/INF.14. August 14, 2000. IMO Facilitation Committee.
7. Baatz Y. Maritime Law. Third edition. 2014. P. 234.
8. Jessica E. Taumant. Rescued at sea, but nowhere to go: the cloudy legal waters of the Tampa crisis. Pacific Rim Law & Policy Journal Association. 2002.
9. Рузакова О.А. Гражданское право. – М., 2004. 422 с.
10. Newland K. Troubled Waters: Rescue of Asylum Seekers and Refugees at Sea // Feature. January 1, 2003
11. Торский В.Г., Топалов В. П. Нелегалы на море. – О., Астропринт, 2005. С.6.

ВИЗНАЧНІ РІШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО СУДУ ООН У СФЕРІ МОРСЬКОГО ПРАВА

ПЕРЕДМОВА ДО РУБРИКИ[1]

Питання, пов’язані з використанням і дослідженням просторів Світового океану, продовжують займати одне з провідних місць у світовій політиці. Як зазначає А.П. Мовчан, «питання використання та освоєння просторів і ресурсів Світового океану мають всесвітній характер, зачіпають інтереси всього людства, нинішнього та прийдешнього поколінь, та, отже, вимагають для свого вирішення об’єднаних зусиль всіх держав нашої планети» [1, с. 8]. Глобалізація стала всеохоплюючим процесом, що зачіпає економічні, політичні, інформаційні, культурні, соціальні та правові тенденції [2, с. 29].

Універсальна конвенція, що була вироблена на III Конференції ООН з морського права – Конвенція ООН з морського права 1982 року [3] – передбачає встановлення єдиного правопорядку в Світовому океані з урахуванням реалій того часу: геополітичних, політичних, військово-стратегічних, соціально-економічних, науково-технічних [4].

Вимога послідовного та неухильного дотримання основних принципів сучасного міжнародного права пронизує всю сукупність норм, закріплених у Конвенції. Про це свідчить весь її зміст: від положень преамбули до заключних постанов. Уже в преамбулі визнається бажаність встановлення правового режиму для морів і океанів, насамперед з «належним урахуванням суверенітету всіх держав». Тісний зв’язок всіх положень Конвенції (як єдиного «пакета» домовленостей) вимагає, щоб цей

[1] Рубрику підготовлено к.ю.н., професором Кузнецовим С.О. та к.ю.н., с.н.с., доцентом Аверочкіною Т.В.

міжнародно-правовий акт тлумачився та застосовувався як єдиний звід принципів і норм міжнародного морського права. У той самий час, прагнення до компромісу, взаємне пов'язання непримиренних позицій національних морських політик призвели до того, що вже на момент прийняття Конвенції норми, що містилися в ній, не могли рівною мірою віддзеркалювати інтереси всіх держав [5, с. 32].

«Глобальний характер вивчення та використання Світового океану і його ресурсів передбачає, – зазначає С.В. Ківалов, – найважливішу рису відносин між державами, які складаються у зв'язку із цим: вирішення проблем освоєння морських просторів і ресурсів океану може й повинне здійснюватися тільки в умовах миру та правопорядку і на основі широкого міжнародного співробітництва» [6, с. 10]. А значення цього нормативного документа буде оцінене історією, оскільки лише точно мотивована та науково обґрунтована періодизація історії міжнародно-правового регулювання дає можливість розставити виважені акценти, що стосуються історико-правової оцінки значущості тих або інших норм міжнародного права [7, с. 25].

В остаточному підсумку, об'єктивно не можна не визнати, що розуміння глибинної сутності та характеру всієї історії, а також сучасних міжнародних морських відносин, що діяли раніше і діють у нинішніх умовах універсальних конвенційних норм, а також правильна та адекватна оцінка (прогнозування) шляхів їхнього подальшого розвитку можливі тільки з урахуванням геополітичного фактора. У широкому плані геополітичні інтереси держав визначають їхні позиції стосовно глобальної проблеми Світового океану, одночасно, вчиняючи безпосередній вплив на процес нормотворення, вироблення норм, що регулюють використання просторів Світового океану та морських природних ресурсів, тобто фактично впливають на процес розвитку міжнародного морського права [5, с. 33].

Зв'язок міжнародного морського права з морською складовою геополітики конкретних держав або їхніх груп простежується насамперед у процесі вироблення норм, що

визначають зміст статусу та міжнародно-правового режиму тих або інших просторів Світового океану, правового режиму морських природних ресурсів. Зазначений вплив, зрозуміло, не є одностороннім. Будучи створеними державами, спеціальні принципи та норми міжнародного морського права починають впливати на зовнішню політику, а опосередковано й на геополітичні концепції та доктрини держав. У свою чергу геополітичні зміни, що відбуваються у світі, чинять зворотний вплив не тільки на воєнно-стратегічну, міжнародно-правову, економічну та соціальну сфери, але й на природні явища.

Повністю розкрити суть глобальних за своїм характером взаємозалежних проблем Світового океану можливо тільки після вивчення змісту морських інтересів всіх держав і груп держав, механізмів формування їхньої морської політики та їхніх міжнародно-правових позицій.

С.В. Ківалов зазначає, що «приймаючи закони та правила, що стосуються міжнародного судноплавства, всі держави повинні забезпечувати, щоб такі закони та правила відповідали міжнародним нормам і стандартам, прийнятим за допомогою або під егідою компетентної міжнародної організації або дипломатичних конференцій» [8, с. 5].

Міжнародний Суд було засновано як головний судовий орган Організації Об'єднаних Націй 26 червня 1945 року, коли одночасно зі Статутом Організації в Сан-Франциско був прийнятий його Статут, який увійшов до Статуту ООН у якості його невід'ємної частини. Статут Суду заснований на Статуті, що був керівництвом для діяльності попередника Суду – Постійної Палати Міжнародного Правосуддя, яка так і не набула статусу органа Ліги Націй, хоча Статут Ліги Націй і передбачав її заснування.

Хоча Міжнародний Суд є незалежним, що необхідно для виконання ним своєї ролі судового органу, і відповідно до Статуту його місцеперебуванням є Гаага, тобто він розміщений на певній відстані від повсякденної діяльності інших головних органів, його інтеграція до системи Організації Об'єднаних

Націй підкреслюється в Статуті ООН не лише тим, що його функції стосовно врегулювання спорів між сторонами і надання консультативних висновків визначені в главі XIV Статуту ООН, але і посиланнями на нього в главі VI «Мирне вирішення спорів», де в статті 33 згадується судовий розгляд як засіб вирішення спорів взагалі, а в статті 36 Раді Безпеки пропонується брати до уваги, що спори юридичного характеру повинні, за загальним правилом, передаватися сторонами до Міжнародного Суду.

Тому цілком природно, що Секретаріат ООН у співпраці з Секретаріатом Суду вважає за доцільне час від часу видавати публікації, з метою надати громадськості більше інформації про те, що таке Суд і чим він займається, а також полегшити доступ до його судової практики. Ці спільні зусилля особливо важливі в рамках Програми допомоги ООН в сфері викладання, вивчення, поширення та більш широкого визнання міжнародного права. Завдяки співпраці з Департаментом громадської інформації Секретаріату ООН, ці спільні зусилля в минулому призвели до випуску на декількох мовах роботи загального характеру під назвою *The International Court of Justice* («Міжнародний Суд») і брошури, що містить короткий виклад звітів про судові справи суто фактологічного характеру. Ці видання періодично оновлюються, а зростаючий попит змушує регулярно здійснювати їх перевидання.

Останніми роками уряди виказують збільшений інтерес до потенційних можливостей Суду і передали на його розгляд більше справ, ніж будь-коли. Настільки ж помітним є відродження інтересу до Суду серед вчених і широкої громадськості. Цілком очевидно, що слід підтримати цю позитивну тенденцію, надаючи доступну інформацію з різним ступенем професійних тонкощів. У зв'язку з цим стали все більш явними дві незадоволені потреби. Перш за все, видання самого Суду у вигляді офіційних серій, що охоплюють всю його судову діяльність та є єдиним автентичним джерелом такої інформації, виходять тільки двома його офіційними та робочими мовами – англійською та французькою. Таким чином доступ до змісту

рішень Суду у всій їхній повноті закритий для тих, хто не володіє хоча б однією з цих мов. По-друге, якщо будь-який представник громадськості, журналіст, юрист, дипломат або навіть фахівець у сфері міжнародного права потребує більш докладної інформації, ніж та, що міститься в максимально стислих коротких звітах, зібраних у згаданій вище брошурі, – хоча, можливо, вони мають користь, забезпечуючи загальний історичний огляд рішень Суду, – то він не отримує бажаного результату. Для людини, яка прагне глибшого розуміння справ, проблема ускладнюється тим, що чим більше зростає і з часом консолідується корпус прецедентного права, тим важливішою стає необхідність простежити принцип, що лежить в основі логіки прийняття кожного рішення.

Більш того, протягом років все більше і більше делегацій як в Шостому комітеті Генеральної Асамблеї, так і в Консультативному комітеті Програми допомоги ООН в галузі викладання, вивчення, поширення та більш широкого визнання міжнародного права висловлюють бажання, щоб судова практика Міжнародного Суду стала предметом ширшого поширення на всіх офіційних мовах Організації.

Ця стурбованість знайшла свій прояв у пункті 14 резолюції 44/28 Генеральної Асамблеї від 4 грудня 1989 року і в пункті 8 глави IV «Програма діяльності, яка буде розпочато протягом першого періоду (1990-1992 роки) Десятиліття міжнародного права ООН», що міститься в додатку до резолюції 45/40 Генеральної Асамблеї від 28 листопада 1990 року, в якому, зокрема, зазначається: *«Викладанню та поширенню міжнародного права сприяла б наявність рішень та консультативних висновків Міжнародного Суду всіма офіційними мовами Організації Об'єднаних Націй»*

У результаті спільних зусиль Секретаріату Суду і Відділу кодифікації Управління з правових питань з'явилася можливість в рамках Програми допомоги ООН у сфері викладання, вивчення, поширення та більш широкого визнання міжнародного права і Десятиліття міжнародного права ООН зробити значний крок у напрямку ліквідації згаданої вище інформаційної прогалини

завдяки підготовці збірки аналітичних звітів про рішення Суду, який видається всіма офіційними мовами ООН. Звіти ґрунтуються на текстах, які протягом багатьох років регулярно готувалися Секретаріатом Суду з метою інформування та включалися до повідомлень для друку, які випускалися англійською та французькою мовами під час оголошення відповідного рішення або консультативного висновку.

Якщо врахувати походження цих звітів, які є підсумком розгляду спеціальних конкретних випадків, та зміни у підході та стилі, що неминучо відбулися за більш ніж сорокарічний період, то можна очікувати, що збірник має цілком однорідний характер. Проте в інтересах автентичності було вирішено звести редагування до мінімуму. Сподіваємося, що від цього ця публікація не стане менш корисною та цікавою для читача.

У згаданій вище брошурі ООН, що містить короткі звіти про рішення Суду, консультативні висновки висвітлюються самостійно в розділі, відокремленому від глави, в якій викладаються рішення зі спірних питань. Хоча таке розташування має певну перевагу, оскільки дозволяє на користь широкої громадськості підкреслити відмінність між рішеннями, винесеними у справах, що виникли в результаті спорів між державами, і консультативними висновками, які надавалися на прохання будь-якої міжнародної організації або її органу, в цій рубриці журналу, коло читачів якої, ймовірно, буде більш вузьким, перевага віддається суворому дотриманню хронологічного порядку прийняття рішень Судом, для того щоб представити якомога правдиву і цільну картину еволюції судової практики Суду.

Читач помітить, що звіти про деякі постанови Суду також розташовані в загальній хронологічній послідовності. Ці постанови мають більш субстантівний характер і стосуються, наприклад, прохань про застосування тимчасових заходів або заснування тієї чи іншої камери. Інші рішення Суду або його Голови, велика частина яких стосується таких процедурних питань, як визначення термінів, які не були предметом аналізу і

тому не будуть розміщені на сторінках журналу. Конкретна інформація про склад, основоположні тексти і механізм роботи Суду міститься в збірнику *I.C.J. Acts and Documents No. 5* («Акти і документи Міжнародного Суду, № 5») і в *I.C.J. Yearbook* («Щорічнику Міжнародного Суду»), що охоплює дванадцять місяців по кінець липня попереднього року. Суд представляє також щорічну доповідь, яка випускається як документ Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй. У розділі VII кожного *I.C.J. Yearbook* пояснюються різні серії публікацій Суду і перераховуються способи посилання на рішення, винесені як нинішнім Судом, так і його попередником.

Слід зазначити, що хоча звіти протягом усіх цих років готувалися Секретаріатом Суду з метою інформації для громадськості, вони не тягнуть за собою відповідальності самого Суду. Тому на них не можна посилатися на противагу фактичного тексту рішень, консультативних висновків або постанов, тлумаченням яких вони не є.

Ця рубрика журналу представить читачам прецедентне право Суду (1948-1991 роки) в сфері морського права, спірні питання якого неодноразово ставали предметом розгляду в Міжнародному Суді ООН, і в подальшому буде оновлюватися на регулярній основі. Крім того, вона стане ще одним додатком до Програми публікацій Відділу кодифікації Управління з правових питань відповідно до бюджетної підпрограми «Зробити більш доступними міжнародне право і юридичну діяльність ООН», до якої вже входять «Законодавча серія», «Юридичний щорічник ООН» і « Звіти про рішення Міжнародного Арбітражного Суду».

Всі ці видання відіграють також важливу роль в досягненні цілей Програми допомоги ООН у сфері викладання, вивчення, поширення і визнання міжнародного права.

Необхідно відзначити, що цю рубрику було б неможливо наповнити без тісної співпраці між Міжнародним Судом і його Секретаріатом та різними підрозділами Секретаріату ООН, такими як Відділ кодифікації Управління з правових питань та Секретаріат Програми допомоги, Відділ з планування програм і

складання бюджету та Департамент з обслуговування конференцій та його Видавничий відділ.

ЛІТЕРАТУРА

1. Мовчан А.П. Третья конференция ООН по морскому праву и ее итоги (политико-правовое значение) / Деятельность государств в мировом океане (международно-правовые аспекты). – М.: Институт государства и права АН СССР, 1983. С. 7-20.
2. Зелинская Н.А. Международное уголовное право в условиях глобализации преступности // Альманах международного права. – О.: Фенікс, 2009. С. 29-44.
3. United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982. URL: http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf
4. Тарханов И.Е. Объективные основы изменения международно-правового режима Мирового океана // Проблемы морского права на современном этапе. – М.: ИГПАН СССР, 1983. С. 26 30.
5. Морское право. Источники : в 3 ч. / авт. вступ. ст. С.В. Кивалов ; НУ «ОЮА», авт.-сост.: Е.В. Додин, С.А. Кузнецов, Т.В. Аверочкина, Д.А. Никиша. – Одесса : Фенікс, 2011. 600 с.
6. Кивалов С.В. Проблемы правового регулирования торгового мореплавания // Проблеми правовго забезпечення підприємницької діяльності, пов'язаної з морем: Тези доповідей науково-практичної конференції (17 березня 2006 р., м. Одеса) / ОНЮА; Одеський морський торговельний порт. – О.: Фенікс, 2005. С. 10-12.
7. Дмитрієв А.І. Україна у цивілізаційному вимірі міжнародного права: історико-правовий аспект / Международное право после 11 сентября 2001 года: Сб. науч. статей / под ред. М.Ф. Орзиха, М.Е. Черкеса. – Библиотека журнала «Юридический вестник». – Одесса: Фенікс, 2004. С. 24-29.
8. Кивалов С.В. Состояние и развитие законодательства Украины о морском транспорте // Международное морское право и Черноморский регион: Материалы семинара. 12 - 17 ноября 2001 г., Одесса, Одесская национальная юридическая академия. С. 5-9.
9. Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the International Court of Justice. 1948-1991. – United Nations: New York, 1992. P. 1–2.

ПЕРЕДУМОВИ ТА ВПЛИВ НА КОДИФІКАЦІЮ І ПРОГРЕСИВНИЙ РОЗВИТОК МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПРАВА РІШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО СУДУ ООН У АНГЛІЙСЬКО-НОРВЕЗЬКОМУ СПОРІ ПРО ТЕРИТОРІАЛЬНІ ВОДИ

(Fisheries Case (United Kingdom v. Norway). Judgement of December 18, 1951)

На початку необхідно зауважити, що в цій справі Міжнародним Судом ООН вирішувалися питання не про зміст міжнародно-правового режиму рибних ресурсів, а головним чином про правомірність проведення прямих вихідних ліній для відліку ширини територіального моря та рибальської зони [1, с. 45].

Прибережна зона, що була предметом спору, має характерну конфігурацію. Її довжина по прямій перевищує 1500 км. Узбережжя, яке на всьому протязі представляє собою гористу місцевість, дуже сильно порізане фіордами і бухтами, до нього примикає велика кількість островів, острівців та рифів (деякі з яких утворюють безперервний архіпелаг, відомий під назвою *skjaergaard* – «скельний бастіон»), і воно не може служити, як це має місце практично у всіх інших країнах світу, чіткою розділовою лінією між сушею і морем.

Внаслідок своєї конфігурації суша виступає далеко в море, і норвезькою береговою лінією фактично є зовнішня лінія, що охоплює всі елементи суші, які розглядаються як єдине ціле. Уздовж прибережної зони розташовані мілини, виключно багаті рибою. З незапам'ятних часів вони експлуатувалися жителями цієї території і островів: рибальство для них є основним джерелом існування.

У минулі століття британські моряки заходили до вод, які омивають норвезьке узбережжя, але після протестів короля Норвегії, з початку XVII ст. протягом трьохсот років вони

утримувалися від таких дій.

З 1906 року біля узбережжя Східного Фінмарка знову почали з'являтися англійські траулери. Норвегія неодноразово протестувала проти вилову риби англійськими траулерами в її територіальних водах. Перший інцидент стався у 1911 р., коли британський траулер «Лорд Роберте» був затриманий в затоці Варангер-фьорд, а його капітан засуджений за порушення встановлених норвезькою владою правил рибальства. У зв'язку з цим інцидентом почалися переговори між урядами Англії та Норвегії, які були перервані Першою світовою війною, що почалася у 1914 році. З 1922 року інциденти поновилися. 27 липня 1933 року уряд Англії направив уряду Норвегії меморандум, в якому висловлював невдоволення тим, що норвезька влада при визначенні територіальних вод використовувала незаконні, на думку Англії, базисні лінії [2, с. 100].

12 липня 1935 року в Норвегії був виданий королівський декрет, який визначив межі зони в північній частині країни (на північ від Полярного кола), в якій право рибного промислу було зарезервовано за громадянами цієї країни. Згодом цей декрет був доповнений декретом від 10 грудня 1937 року. Видання цього акту викликало тривалий спір з Англією, який продовжувався до початку Другої світової війни та відновився після капітуляції Німеччини. Декрет 1935 року обмежував зазначені морські простори прямими лініями, проведеними через ті точки морського берега, які вдавалися у відкрите море, а також через точки шхерного пояса, який прикриває північне узбережжя Норвегії. При цьому такі точки (їх було 48) обиралися на континенті та на островах шхер (12 точок), а також на скелях, видимих лише під час відпливу (36 точок) [3, с. 165; 4, p. 124-126].

Відповідно до законодавства Норвегії, ширина територіальних вод становила 4 морські милі і була встановлена у 1812 році. Крім того, в Норвегії була встановлена 10-мильна митна зона (1932 р.), 4-мильна

рибальська зона (1906 р.) і так звана нейтральна зона шириною 4 морські милі. Оскільки між сторонами не було досягнуто угоди, в 1948 р. норвезька влада ухвалила запобіжні заходи проти порушників правил рибальства, встановлених декретом 1935 р. Велика кількість британських траулерів було затримано, а їх капітанів засуджено.

У відповідь на це Англія направила 28 вересня 1949 року заяву до Міжнародного Суду, яку він повинен був прийняти до розгляду на підставі заяв Англії та Норвегії про обов'язкову юрисдикцію Міжнародного Суду відповідно до п. 2 ст. 36 його Статуту [2, с. 100-101]. Велика Британія прохала Суд насамперед «оголосити (*to declare*) принципи міжнародного права, що застосовуються до встановлення вихідних ліній, з посиланням на які уряд Норвегії вправі здійснити делімітацію рибальської зони, що тягнеться в море від цих вихідних ліній на 4 морські милі та зарезервована виключно для норвезьких підданих» [4, p. 119].

Представник Великої Британії в усній заяві в Суді виклав свої аргументи, які в основному полягали в наступному: затока або бухта тільки в тому випадку є внутрішніми водами, якщо вхід до них складає менше 10 морських миль, а оскільки цього в даному випадку немає, то норвезький декрет 1935 р. суперечить міжнародному праву.

Норвезький представник на основі численних картографічних матеріалів, що містилися в представленому суду меморандумі, доводив правомірність поведінки Норвегії в цій справі з точки зору міжнародного права.

Англійські траулери вперше стали з'являтися в норвезьких водах в 1906 р., а норвезький королівський декрет 1935 року уряд почав застосовувати тільки після 16 вересня 1948 року. Норвезькі сторожові суда почали затримувати англійські траулери, що порушили декрет, і відводити їх до портів, де на них накладалися штрафи. У зв'язку з цим в англійському меморандумі, представленому Суду, містилася вимога про відшкодування Норвегією збитків, спричинених

затриманням англійських суден протягом одного року [3, с. 167].

Норвезька сторона прохала Суд визначити «в одному рішенні, відкинувши всі твердження про інше», наступне: «Враховуючи той факт, що Декрет короля Норвегії від 12 липня 1935 року не суперечить міжнародному праву, враховуючи те, що Норвегія в будь-якому випадку має історичні права на всі води, в межах, визначених цим декретом ... делімітація рибальської зони, здійснена Декретом короля Норвегії від 12 липня 1935 року, не суперечить міжнародному праву». Норвегія має історичні права (засновані на віковий національної норвезької практиці) на води, межі яких визначені декретом [5, p. 123–124].

Суд проводив публічні засідання з 25 вересня по 29 жовтня 1951 року. Від Норвегії крім її представника виступив в якості адвоката бельгійський професор Буркен [6, p. 144]. Від Англії крім її представника виступили Франк Сакіс і професор Валдок [6, p. 144].

Представник Англії в своїй усній заяві просив Суд визнати, що основним принципом морського права є принцип свободи морів, і що норвезький декрет 1935 року суперечить міжнародному праву [5, p. 121–123].

Англійська сторона підкреслила також, що на її думку відлік зони, наданої у виключне користування норвезьким рибалкам, повинен проводитися або від лінії найбільшого відпливу від берега, або від лінії внутрішніх норвезьких вод; внутрішні норвезькі води в затоках і бухтах замикаються лінією довжиною не більше 10 миль (ширина входу до історичних заток і бухт не обмежується); води між берегом і ланцюгом островів, якщо тільки ці острова не віддалені від берега більш ніж на 4 милі, також лише за історичною підставою можуть бути віднесені до норвезьких вод. Норвегія має відшкодувати Великої Британії збитки, завдані затриманнями її суден за межами згаданої вище зони, що мали місце після 16 вересня 1948 року, коли норвезький уряд почав

застосовувати декрет 1935 року [3, с. 168]

Суд прийняв рішення 18 грудня 1951 р. [5, p. 134, 158, 175, 178]. Розкриваючи фактичну сторону справи, «Суд встановив, що ... рибалки Великої Британії утримувалися від рибальства в прибережних водах Норвегії протягом тривалого періоду: з 1616-1618 років по 1906 рік» [1, с. 45]. Він визнав, що відлік територіальних вод проводиться від лінії відпливу, і зазначив, що жодна зі скель, які відкриваються під час відпливу і згадуються в декреті 1935 року не відстоїть більш ніж на 4 милі від берега. Тому він вважав за можливе в даному конкретному випадку відраховувати ширину прибережних вод від зовнішнього ланцюга шхер, оскільки вони утворюють з берегом одне ціле.

Суд визнав, що ширина територіального моря відраховується, як загальне правило, від лінії найбільшого відпливу. Разом з тим Суд нагадав, що вихідні лінії для відліку ширини територіального моря можуть проводитися кількома способами, в тому числі паралельно до звивин берега (спосіб «паралельної траси»); випрямленням в деяких межах звивин, увігнутостей на узбережжі (спосіб прямих вихідних ліній); проведенням дуг, що з'єднують певні точки берега. Суд зробив висновок, що основна лінія територіальних вод повинна слідувати загальному напрямку берега і що прямі лінії можуть проводитися між виступами берега в море [5, p. 130].

У цій справі Суд звернув увагу на те, що скелі, які обсихають під час відпливу і слугують, згідно із норвезьким декретом 1935 р. для проведення вихідних ліній, не відстоять більш ніж на 4 милі від узбережжя. Виходячи з обставин справи, Суд визнав правомірним відрахування ширини територіального моря від зовнішньої шхерного ланцюга скель, що утворюють з континентальним узбережжям «одне ціле».

Зробивши висновок про те, що вихідні лінії можуть не тільки слідувати загальному напрямку узбережжя, а й позначатися прямими лініями, що з'єднують найбільш виступаючі в море місця на узбережжі, Суд не визнав обраний

Норвегією спосіб прямих вихідних ліній таким, що суперечить міжнародному праву.

Показовим є вирішення Судом питання про дозволену за міжнародним правом ширину входу до заток, які можуть вважатися внутрішніми водами прибережної держави. Як відомо, якщо ширина входу до затоки перекривається подвійною шириною територіального моря прибережної держави, дане питання, як правило, не виникає [5, p. 48].

Велика Британія, повторимо, в ході розгляду даної справи в Суді виходила з того, що води затоки можуть вважатися внутрішніми тільки в тому випадку, якщо ширина входу до затоки не перевищує 10 миль. З цією позицією Міжнародний Суд не погодився, висловившись в тому сенсі, що позначена 10-мильна межа ширини входу до затоки не є загальною нормою міжнародного права. Суд визнав «за необхідне зазначити, що, хоча правило про десятимильну межу було прийнято деякими державами як в їх національному законодавстві, так і в їх договорах та конвенціях і хоча в деяких арбітражних рішеннях це правило застосовувалося до спорів між цими державами, інші держави встановлювали іншу межу. Отже, правило про десятимильну межу не набуло ознак загальної норми міжнародного права» (*«has not acquired the authority of a general rule of international law»*) [5, p. 131].

Суд не визнав обраний норвежцями спосіб проведення прямих ліній таким, що суперечить міжнародному праву і відкинув всі аргументи Великої Британії, встановивши, що декрет 1935 року не порушив норм міжнародного права. Суд також вказав, що межі прибережних вод визначаються як інтересами безпеки, так і економічними інтересами прибережної держави.

Таким чином Суд, розглянувши висновки Сполученого Королівства, приходить до висновку, що визначення меж 1935 року не суперечить міжнародному праву. Однак делімітація морських районів завжди має міжнародний аспект, оскільки вона представляє інтерес не тільки для прибережної держави,

а й для інших держав; тому вона не може залежати виключно від волі першої.

У зв'язку з цим деякі основоположні міркування, що випливають із самої природи територіального моря, проливають світло на наступні критерії, які можуть служити орієнтиром для судів:

- оскільки територіальне море тісно пов'язане з прибережною територією, базисна лінія не повинна значною мірою відхилятися від загального напрямку узбережжя;

- деякі води особливо тісно пов'язані з елементами суші, які поділяють або оточують їх (ідея, яка повинна широко застосовуватися до даного випадку, з огляду на конфігурацію берега);

- може виявитися необхідним враховувати деякі особливі економічні інтереси району в тих випадках, коли їх реальність і значення ясно підтверджуються тривалістю їх існування.

Однак, хоча декрет 1935 року в дійсності відповідає цьому методу (що є одним з висновків Суду), Сполучене Королівство вважає, що деякі з базисних ліній, встановлених декретом, не виправдані з точки зору зазначених критеріїв: воно наполягає, що ці лінії не слідують загальному напрямку узбережжя і не проведені згідно з обґрунтованим методом.

Вивчивши області, щодо яких були висловлені такі критичні зауваження, Суд у своєму рішенні постановив, що зазначені лінії є виправданими.

В одному випадку – стосовно *Sværholthavet* – мова насправді йде про басейн, що має характер бухти, хоча він розділений на два великих фіорди.

В іншому випадку – мова йде про *Lopphavet* – відхилення базисної лінії від елементів суші не є спотворенням загального напрямку норвезького узбережжя; крім того, уряд Норвегії посилається на історичне право, яке безумовно розповсюджується на води *Lopphavet* – виключне право ловити рибу і займатися китобійним промислом, надане у XVII ст. норвезькому підданому, з якого випливає, що ці води завжди

розглядалися як такі, що підпадають виключно під суверенітет Норвегії.

У третьому випадку – випадок *Vestfjord* – відхилення є незначним: врегулювання таких питань, локальних за своїм характером і другорядних за значенням, має лишатися на розсуд прибережної держави.

Внаслідок цих причин Суд постановив у своєму рішенні, що метод, використаний в декреті 1935 року, не суперечить міжнародному праву і що базисні лінії, зафіксовані декретом, також не суперечать міжнародному праву.

Міжнародний Суд, визнавши принцип суверенітету прибережних держав над їх територіальними водами і право держав встановлювати ширину і спосіб відліку цих вод, обставив рішення такими застереженнями щодо примату міжнародного права над внутрішнім правом, які дають йому можливість в аналогічному випадку прийняти інше рішення.

Визнання Судом принципу державного суверенітету над територіальними водами мало принципове значення. Рішення Міжнародного Суду у цій справі було прийнято до уваги Женевською конференцією ООН з морського права 1958 року. Женевська конвенція 1958 року про територіальне море та прилеглу зону [7] встановлює, зокрема, що «нормальною вихідною лінією для вимірювання ширини територіального моря є лінія найбільшого відпливу вздовж берега, зазначена на офіційно визнаних прибережною державою морських картах великого масштабу» (ст. 3). Якщо обставини викликають необхідність у встановленні спеціального режиму з огляду на те, що берегова лінія глибоко порізана і звивиста, вихідна лінія може надаватися незалежно від лінії найбільшого відпливу. В цьому випадку може застосовуватися метод проведення прямих вихідних ліній, що з'єднують відповідні пункти.

Конвенція підтвердила виключний суверенітет прибережної держави в межах територіальних вод. На Женевській конференції постало питання про ширину входу до заток, які можуть вважатися внутрішніми водами. Якщо

ширина входу до затоки перекривається подвійною шириною територіальних вод, то, природно в цьому випадку є всі підстави вважати води такої затоки внутрішніми водами прибережної держави. Як відомо, Англія ще в ході розгляду справи про норвезькі територіальні води заявляла, що води затоки можуть вважатися внутрішніми тільки в тому випадку, якщо ширина входу до затоки не перевищує 10 миль. Ця позиція не була підтримана Міжнародним Судом, який висловився в тому сенсі, що так звана 10-мильна межа не є нормою міжнародного права [3, с. 103].

ЛІТЕРАТУРА

1. Вылегжанин А.Н. Решения Международного Суда ООН по спорам о разграничении морских пространств. – М.: Юрид. лит., 2004. 224 с.
2. Блищенко И.П. Прецеденты в международном праве. – М., «Междунар. отношения», 1977. 224 с.
3. Блищенко И.П., Дориа Ж. Прецеденты в международном публичном и частном праве. – М. : Изд-во МНИМП, 1999. 472 с.
4. International Court of Justice Reports, 1951.
5. International Court of Justice. Fisheries Case (United Kingdom v. Norway). Judgement of December 18, 1951.
6. British Yearbook of International Law. 1951.
7. Конвенция о территориальном море и прилежащей зоне, 1958 / Работа комиссии международного права. Изд. IV. – Нью-Йорк: ООН, 1988. С. 174 - 183.

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS, ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

FISHERIES CASE

(UNITED KINGDOM v. NORWAY)

JUDGMENT OF DECEMBER 18th, 1951

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

December 18th, 1951

General List: No. 5
(Fisheries case, Judgment of December 18th, 1951 : I.C.J. Reports 1951, p.116.)

FISHERIES CASE

(UNITED KINGDOM ***v.*** NORWAY)

Validity in international law
of Royal Norwegian Decree of 1935 delimiting Norwegian fisheries zone.
Fisheries zone; territorial sea.
Special characteristics of Norwegian coast; "skjærgaard".
Baseline for measuring breadth of territorial sea; low-water mark.
Outer coast line of "skjærgaard".
Internal waters; territorial waters.
Tracé parallèle method; envelopes of arcs of circles method;
straight base-lines method.
Length of straight base-lines; 10-mile rule for bays; historic waters.
Straits; Indreleia.
International interest in delimitation of maritime areas.
General criteria for such delimitation; general direction of the coast;
relationship between sea areas and land formations.
Norwegian system of delimitation
regarded as adaptation of general international law.
Consistency in application of this system.
Absence of opposition or reservations by foreign States.
Notoriety.
Conformity of base-lines adopted by 1935 Decree with principles of
international law applicable to delimitation of the territorial sea.

JUDGMENT

Present: *President* BASDEVANT; *Vice-President* GUERRERO; *Judges* Alvarez, Hackworth, Winiarski, Zoričić, De Visscher, Sir Arnold McNair, Klaestad, Badawi Pasha, Read, Hsu Mo; *Registrar* Hambro.

In the Fisheries case,

between

the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland,

represented by :

Sir Eric Beckett, K.C.M.G., K.C., Legal Adviser to the Foreign Office, **as Agent**,

assisted by:

The Right Honourable Sir Frank Soskice, K.C., M.P., Attorney- General,
Professor C. H. M. Waldock, C.M.G., O.B.E., K.C.,
Chichele Professor of Public International Law in the University of Oxford,
Mr. R. 0. Wilberforce, Member of the English Bar,
Mr. D. H. N. Johnson, Assistant Legal Adviser, Foreign Office, **as Counsel**,

and by:

Commander R. H. Kennedy, O.B.E., R.N. (retired), Hydrographic Department, Admiralty,
Mr. W. H. Evans, Hydrographic Department, Admiralty,
M. Annaeus Schjodt, Jr., of the Norwegian Bar, Legal Adviser to the British Embassy in Oslo,
Mr. W. N. Hanna, Military Branch, Admiralty,
Mr. A. S. Armstrong, Fisheries Department, Ministry of Agriculture and Fisheries,

as expert advisers;

and

the Kingdom of Norway,

represented by :

M. Sven Arntzen, Advocate at the Supreme Court of Norway, **as Agent and Counsel**,

assisted by :

M. Maurice Bourquin, Professor at the University of Geneva and at the Graduate Institute of International Studies, **as Counsel**,

and by:

M. Paal Berg, former President of the Supreme Court of Norway,
M. C. J. Hambro, President of the Odelsting,
M. Frede Castberg, Professor at the University of Oslo,
M. Lars J. Jorstad, Minister Plenipotentiary,
Captain Chr. Meyer, of the Norwegian Royal Navy,
M. Gunnar Rollefsen, Director of the Research Bureau of the Norwegian Department of Fisheries,
M. Reidar Skau, Judge of the Supreme Court of Norway,
M. E. A. Colban, Chief of Division in the Norwegian Royal Ministry for Foreign Affairs,
Captain W. Coucheron-Aamot, of the Norwegian Royal Navy,
M. Jens Evensen, of the Bar of the Norwegian Courts of Appeal,
M. Andre Salomon, Doctor of Law,

as experts,

and by:

M. Sigurd Ekeland, Secretary to the Norwegian Royal Ministry for Foreign Affairs,

as secretary,

THE COURT,

composed as above,

delivers the following Judgment:

On September 28th, 1949, the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland filed in the Registry an Application instituting proceedings before the Court against the Kingdom of Norway, the subject of the proceedings being the validity or otherwise, under international law, of the lines of delimitation of the Norwegian fisheries zone laid down by the Royal Decree of July 12th, 1935, as amended by a Decree of December 10th, 1937, for that part of Norway which is situated northward of 66° 28.8' (or 66° 28'48") N latitude. The Application refers to the Declarations by which the United Kingdom and Norway have accepted the compulsory jurisdiction of the Court in accordance with Article 36, paragraph 2, of the Statute.

This Application asked the Court

"(a) to declare the principles of international law to be applied in defining the base-lines, by reference to which the Norwegian Government is entitled to delimit a fisheries zone, extending to seaward 4 sea miles from those lines and exclusively reserved for its own nationals, and to define the said base-lines in so far as it appears necessary, in the light of the arguments of the Parties, in order to avoid further legal differences between them;

(b) to award damages to the Government of the United Kingdom in respect of all interferences by the Norwegian authorities with British; fishing vessels outside the zone which, in accordance with the Court's decision under *(a),* the Norwegian Government is entitled to reserve for its nationals."

Pursuant to Article 40, paragraph 3, of the Statute, the Application was notified to the States entitled to appear before the Court. It was also transmitted to the Secretary-General of the United Nations.

The Pleadings were filed within the time-limits prescribed by Order of November 9th, 1949, and later extended by Orders of March 29th and October 4th, 1950, and January 10th, 1951.

By application of Article 44, paragraph 2, of the Rules of Court, they were communicated to the Governments of Belgium, Canada, Cuba, Iceland, Sweden, the United States of America and Venezuela, at their request and with the authorization of the Court. On September 24th, 1951, the Court, by application of Article 44, paragraph 3, of the Rules, at the instance of the Government of Norway, and with the agreement of the United Kingdom Government, authorized the Pleadings to be made accessible to the public.

The case was ready for hearing on April 30th, 1951, and the opening of the oral proceedings was fixed for September 25th, 1951. Public hearings were held on September 25th, 26th, 27th, 28th and 29th, October 1st, 5th, 6th, 8th, 9th, 10th, 11th, 12th, 13th, 15th, 17th, 18th, 19th, 20th, 24th, 25th, 26th, 27th and 29th. In the course of the hearings, the Court heard Sir Eric Beckett, Agent, Sir Frank Soskice, Mr. Wilberforce and Professor Waldock, Counsel, on behalf of the United Kingdom Government; and M. Arntzen, Agent and Counsel, and Professor Bourquin, Counsel, on behalf of the Government of Norway. In addition, technical explanations were given on behalf of the United Kingdom Government by Commander Kennedy.

At the end of his argument, the Agent of the United Kingdom Government presented the following submissions:

"The United Kingdom submits that the Court should decide that the maritime limits which Norway is entitled to enforce as against the United Kingdom should be drawn in accordance with the following principles: [p 120]

(1) That Norway is entitled to a belt of territorial waters of fixed breadth—the breadth cannot, as a maximum, exceed 4 sea miles.

(2) That, in consequence, the outer limit of Norway's territorial waters must never be more than 4 sea miles from some point on the base-line.

(3) That, subject to (4) (9) and (10) below, the base-line must be low-water mark on permanently dry land (which is part of Norwegian territory) or the proper closing line (see (7) below) of Norwegian internal waters.

(4) That, where there is a low-tide elevation situated within 4 sea

miles of permanently dry land, or of the proper closing line of Norwegian internal waters, the outer limit of territorial waters may be 4 sea miles from the outer edge (at low tide) of this low-tide elevation. In no other case may a low-tide elevation be taken into account.

(5) That Norway is entitled to claim as Norwegian internal waters, on historic grounds, all fjords and sunds which fall within the conception of a bay as denned in international law, whether the proper entrance to the indentation is more or less than 10 sea miles wide.

(6) That the definition of a bay in international law is a well-marked indentation, whose penetration inland is in such proportion to the width of its mouth as to constitute the indentation more than a mere curvature of the coast.

(7) That, where an area of water is a bay, the principle which determines where the closing line should be drawn, is that the closing line should be drawn between the natural geographical entrance points where the indentation ceases to have the configuration of a bay.

(8) That a legal strait is any geographical strait which connects two portions of the high seas.

(9) That Norway is entitled to claim as Norwegian territorial waters, on historic grounds, all the waters of the fjords and sunds which have the character of a legal strait. Where the maritime belts, drawn from each shore, overlap at each end of the strait, the limit of territorial waters is formed by the outer rims of these two maritime belts. Where, however, the maritime belts so drawn do not overlap, the limit follows the outer rims of- each of these two maritime belts, until they intersect with the straight line, joining the natural entrance points of the strait, after which intersection the limit follows that straight line.

(10) That, in the case of the Vestfjord, the outer limit of Norwegian territorial waters, at the south-westerly end of the fjord, is the pecked green line shown on Charts Nos. 8 and 9 of Annex 35 of the Reply. [p 121]

(11) That Norway, by reason of her historic title to fjords and sunds, is entitled to claim, either as territorial or as internal waters, the areas of water lying between the island fringe and the mainland it

Norway. In order to determine what areas must be deemed to lie between the islands and the mainland, and whether these areas are territorial or internal waters, recourse must be had to Nos. (6) and (8) above, being the definitions of a bay and of a legal strait.

(12) That Norway is not entitled, as against the United Kingdom, to enforce any claim to waters not covered by the preceding principles. As between Norway and the United Kingdom, waters off the coast of Norway north of parallel 66° 28.8' N., which are not Norwegian by virtue of the above-mentioned principles, are high seas.

(13) That Norway is under an international obligation to pay to the United Kingdom compensation in respect of all the arrests since 16th September, 1948, of British fishing vessels in waters, which are high seas by virtue of the application of the preceding principles."

Later, the Agent of the United Kingdom Government presented the following Conclusions, at the end of his oral reply:

"The United Kingdom submits that the Court should decide that the maritime limits which Norway is entitled to enforce as against the United Kingdom should be drawn in accordance with the following principles:

(1) That Norway is entitled to a belt of territorial waters of fixed breadth—the breadth cannot, as a maximum, exceed 4 sea miles.

(2) That, in consequence, the outer limit of Norway's territorial waters must never be more than 4 sea miles from some point on the base-line.

(3) That, subject to Nos. (4), (9) and (10) below, the base-line must be low-water mark on permanently dry land (which is part of Norwegian territory) or the proper closing line (see No. (7) below) of Norwegian internal waters.

(4) That, where there is a low-tide elevation situated within 4 sea miles of permanently dry land, or of the proper closing line of Norwegian internal waters, the outer limit of Norwegian territorial waters may be 4 sea miles from the outer edge (at low tide) of this low-tide elevation. In no other case may a low-tide elevation be taken into account.

(5) That Norway is entitled to claim as Norwegian internal waters, on historic grounds, all fjords and sunds which fall within the conception of a bay as defined in international law (see No. (6) below), whether the proper closing line of the indendation is more or less than 10 sea miles long.[p 122]

(6) That the definition of a bay in international law is a well-marked indentation, whose penetration inland is in such proportion to the width of its mouth as to constitute the indentation more than a mere curvature of the coast.

(7) That, where an area of water is a bay, the principle which determines where the closing line should be drawn, is that the closing line should be drawn between the natural geographical entrance points where the indentation ceases to have the configuration of a bay.

(8) That a legal strait is any geographical strait which connects two portions of the high seas.

(9) (a) That Norway is entitled to claim as Norwegian territorial waters, on historic grounds, all the waters of the fjords and sunds which have the character of legal straits.

(b) Where the maritime belts drawn from each shore overlap at each end of the strait, the limit of territorial waters is formed by the outer rims of these two maritime belts. Where, however, the maritime belts so drawn do not overlap, the limit follows the outer rims of each of these two maritime belts, until they intersect with the straight line, joining the natural entrance points of the strait, after which intersection the limit follows that straight line.

(10) That, in the case of the Vestfjord, the outer limit of Norwegian territorial waters, at the south-westerly end of the fjord, is the pecked green line shown on Charts Nos. 8 and 9 of Annex 35 of the Reply.

(11) That Norway, by reason of her historic title to fjords and sunds (see Nos. (5) and (9) (a) above), is entitled to claim, either as internal or as territorial waters, the areas of water lying between the island fringe and the mainland of Norway. In order to determine what areas must be deemed to lie between the island fringe and the mainland, and whether these areas are internal or territorial waters, the

principles of Nos. (6), (7), (8) and (9) (b) must be applied to indentations in the island fringe and to indentations between the island fringe and the mainland—those areas which lie in indentations having the character of bays, and within the proper closing lines thereof, being deemed to be internal waters; and those areas which lie in indentations having the character of legal straits, and within the proper limits thereof, being deemed to be territorial waters.

(12) That Norway is not entitled, as against the United Kingdom, to enforce any claims to waters not covered by the preceding principles. As between Norway and the United Kingdom, waters off the coast of Norway north of parallel 66° 28.8' N., which are not Norwegian by virtue of the above-mentioned principles, are high seas. [p 123]

(13) That the Norwegian Royal Decree of 12th July, 1935, is not enforceable against the United Kingdom to the extent that it claims as Norwegian waters (internal or territorial waters) areas of water not covered by Nos. (I)-(II).

(14) That Norway is under an international obligation to pay to the United Kingdom compensation is respect of all the arrests since 16th September, 1948, of British fishing vessels in waters which are high seas by virtue of the application of the preceding principles.

Alternatively to Nos. (1) to (13) (if the Court should decide to determine by its judgment the exact limits of the territorial waters which Norway is entitled to enforce against the United Kingdom), that Norway is not entitled as against the United Kingdom to claim as Norwegian waters any areas of water off the Norwegian coasts north of parallel 66° 28.8' N. which are outside the pecked green line drawn on the charts which form Annex 35 of the Reply.

Alternatively to Nos. (8) to (n) (if the Court should hold that the waters of the Indreleia are Norwegian internal waters), the following are substituted for Nos. (8) to (II):

I. That, in the case of the Vestfjord, the outer limit of Norwegian territorial waters at the south-westerly end of the fjord is a line drawn 4 sea miles seawards of a line joining the Skomvar lighthouse at Rost to Kalsholmen lighthouse in Tennholmerne until the intersection of

the former line with the arcs of circles in the pecked green line shown on Charts 8 and 9 of Annex 35 of the Reply.

II. That Norway, by reason of her historic title to fjords and sunds, is entitled to claim as internal waters the areas of water lying between the island fringe and the mainland of Norway. In order to determine what areas must be deemed to lie between the island fringe and the mainland, the principles of Nos. (6) and (7) above must be applied to the indentations in the island fringe and to the indentations between the island fringe and the mainland— those areas which lie in indentations having the character of bays, and within the proper closing lines thereof, being deemed to lie between the island fringe and the mainland."

At the end of his argument, the Norwegian Agent presented, on behalf of his government, the following submissions, which he did not modify in his oral rejoinder:

"Having regard to the fact that the Norwegian Royal Decree of July 12th, 1935, is not inconsistent with the rules of international law binding upon Norway, and having regard to the fact that Norway possesses, in any event, an historic title to all the waters included within the limits laid down by that decree.

May it please the Court, in one single judgment, rejecting all submissions to the contrary, to adjudge and declare that the delimitation of the fisheries zone fixed by the Norwegian Royal Decree of July 12th, 1935, is not contrary to international law."

***

The facts which led the United Kingdom to bring the case before the Court are briefly as follows.

The historical facts laid before the Court establish that as the result of complaints from the King of Denmark and of Norway, at the beginning of the seventeenth century, British fishermen refrained from fishing in Norwegian coastal waters for a long period, from 1616-1618 until 1906.

In 1906 a few British fishing vessels appeared off the coasts of Eastern Finnmark. From 1908 onwards they returned in greater numbers. These were trawlers equipped with improved and powerful

gear. The local population became perturbed, and measures were taken by the Norwegian Government with a view to specifying the limits within which fishing was prohibited to foreigners.

The first incident occurred in 1911 when a British trawler was seized and condemned for having violated these measures. Negotiations ensued between the two Governments. These were interrupted by the war in 1914. From 1922 onwards incidents recurred. Further conversations were initiated in 1924. In 1932, British trawlers, extending the range of their activities, appeared in the sectors off the Norwegian coast west of the North Cape, and the number of warnings and arrests increased. On July 27th, 1933, the United Kingdom Government sent a memorandum to the Norwegian Government complaining that in delimiting the territorial sea the Norwegian authorities had made use of unjustifiable base-lines. On July 12th, 1935, a Norwegian Royal Decree was enacted delimiting the Norwegian fisheries zone north of 66° 28.8' North latitude.

The United Kingdom made urgent representations in Oslo in the course of which the question of referring the dispute to the Permanent Court of International Justice was raised. Pending the result of the negotiations, the Norwegian Government made it known that Norwegian fishery patrol vessels would deal leniently with foreign vessels fishing a certain distance within the fishing limits. In 1948, since no agreement had been reached, the Norwegian Government abandoned its lenient enforcement of the 1935 Decree; [p 125] incidents then became more and more frequent. A considerable number of British trawlers were arrested and condemned. It was then that the United Kingdom Government instituted the present proceedings.

***

The Norwegian Royal Decree of July 12th, 1935, concerning the delimitation of the Norwegian fisheries zone sets out in the preamble the considerations on which its provisions are based. In this connection it refers to "well-established national titles of right", "the geographical conditions prevailing on the Norwegian coasts", "the safeguard of the vital interests of the inhabitants of the northernmost parts of the country"; it further relies on the Royal Decrees of February 22nd, 1812,

October 16th, 1869, January 5th, 1881, and September 9th, 1889.

The Decree provides that "lines of delimitation towards the high sea of the Norwegian fisheries zone as regards that part of Norway which is situated northward of 66° 28.8' North latitude .... shall run parallel with straight base-lines drawn between fixed points on the mainland, on islands or rocks, starting from the final point of the boundary line of the Realm in the easternmost part of the Varangerfjord and going as far as Trama in the County of Nordland". An appended schedule indicates the fixed points between which the base-lines are drawn.

The subject of the dispute is clearly indicated under point 8 of the Application instituting proceedings: "The subject of the dispute is the validity or otherwise under international law of the lines of delimitation of the Norwegian fisheries zone laid down by the Royal Decree of 1935 for that part of Norway which is situated northward of 66° 28.8' North latitude." And further on: " .... the question at issue between the two Governments is whether the lines prescribed by the Royal Decree of 1935 as the base-lines for the delimitation of the fisheries zone have or have not been drawn in accordance with the applicable rules of international law".

Although the Decree of July 12th, 1935, refers to the Norwegian fisheries zone and does not specifically mention the territorial sea, there can be no doubt that the zone delimited by this Decree is none other than the sea area which Norway considers to be her territorial sea. That is how the Parties argued the question and that is the way in which they submitted it to the Court for decision.

The Submissions presented by the Agent of the Norwegian Government correspond to the subject of the dispute as indicated in the Application.

The propositions formulated by the Agent of the United Kingdom Government at the end of his first speech and revised by him at the end of his oral reply under the heading of "Conclusions" are more complex in character and must be dealt with in detail.

Points I and 2 of these "Conclusions" refer to the extent of Norway's territorial sea. This question is not the subject of the present

dispute. In fact, the 4-mile limit claimed by Norway was acknowledged by the United Kingdom in the course of the proceedings.

Points 12 and 13 appear to be real Submissions which accord with the United Kingdom's conception of international law as sot out under points 3 to 11.

Points 3 to 11 appear to be a set of propositions which, in the form of definitions, principles or rules, purport to justify certain contentions and do not constitute a precise and direct statement of a claim. The subject of the dispute being quite concrete, the Court cannot entertain the suggestion made by the Agent of the United Kingdom Government at the sitting of October 1st, 1951, that the Court should deliver a Judgment which for the moment would confine itself to adjudicating on the definitions, principles or rules stated, a suggestion which, moreover, was objected to by the Agent of the Norwegian Government at the sitting of October 5th, 1951. These are elements which might furnish reasons in support of the Judgment, but cannot constitute the decision. It further follows that even understood in this way, these elements may be taken into account only in so far as they would appear to be relevant for deciding the sole question in dispute, namely, the validity or otherwise under international law of the lines of delimitation laid down by the 1935 Decree.

Point 14, which seeks to secure a decision of principle concerning Norway's obligation to pay to the United Kingdom compensation in respect of all arrests since September 16th, 1948, of British fishing vessels in waters found to be high seas, need not be considered, since the Parties had agreed to leave this question to subsequent settlement if it should arise.

The claim of the United Kingdom Government is founded on what it regards as the general international law applicable to the delimitation of the Norwegian fisheries zone.

The Norwegian Government does not deny that there exist rules of international law to which this delimitation must conform. It contends that the propositions formulated by the United Kingdom Government in its "Conclusions" do not possess the character

attributed to them by that Government. It further relies on its own system of delimitation which it asserts to be in every respect in conformity with the requirements of international law.

The Court will examine in turn these various aspects of the claim of the United Kingdom and of the defence of the Norwegian Government.

***

The coastal zone concerned in the dispute is of considerable length. It lies north of latitude 66° 28.8' N., that is to say, north of the Arctic Circle, and it includes the coast of the mainland of Norway and all the islands, islets, rocks and reefs, known by the name of the "skjærgaard" (literally, rock rampart), together with all Norwegian internal and territorial waters. The coast of the mainland, which, without taking any account of fjords, bays and minor indentations, is over 1,500 kilometres in length, is of a very distinctive configuration. Very broken along its whole length, it constantly opens out into indentations often penetrating for great distances inland: the Por Sanger fjord, for instance, penetrates 75 sea miles inland. To the west, the land configuration stretches out into the sea: the large and small islands, mountainous in character, the islets, rocks and reefs, some always above water, others emerging only at low tide, are in truth but an extension of the Norwegian mainland. The number of insular formations, large and small, which make up the " skjærgaard ", is estimated by the Norwegian Government to be one hundred and twenty thousand. From the southern extremity of the disputed area to the North Cape, the " skjærgaard " lies along the whole of the coast of the mainland; east of the North Cape, the " skjærgaard " ends, but the coast line continues to be broken by large and deeply indented fjords.

Within the " skjærgaard ", almost every island has its large and its small bays; countless arms of the sea, straits, channels and mere waterways serve as a means of communication for the local population which inhabits the islands as it does the mainland. The coast of the mainland does not constitute, as it does in practically all other countries, a clear dividing line between land and sea. What matters, what really constitutes the Norwegian coast line, is the outer

line of the " skjærgaard ".

The whole of this region is mountainous. The North Cape, a sheer rock little more than 300 metres high, can be seen from a considerable distance; there are other summits rising to over a thousand metres, so that the Norwegian coast, mainland and "skjaergaard", is visible from far off.

Along the coast are situated comparatively shallow banks, veritable under-water terraces which constitute fishing grounds where fish are particularly abundant ; these grounds were known to Norwegian fishermen and exploited by them from time immemorial. Since these banks lay within the range of vision, the most desirable fishing grounds were always located and identified by means of the method of alignments ("meds"), at points where two lines drawn between points selected on the coast or on islands intersected. [p 128]

In these barren regions the inhabitants of the coastal zone derive their livelihood essentially from fishing.

Such are the realities which must be borne in mind in appraising the validity of the United Kingdom contention that the limits of the Norwegian fisheries zone laid down in the 1935 Decree are contrary to international law.

The Parties being in agreement on the figure of 4 miles for the breadth of the territorial sea, the problem which arises is from what base-line this breadth is to be reckoned. The Conclusions of the United Kingdom are explicit on this point: the base-line must be low-water mark on permanently dry land which is a part of Norwegian territory, or the proper closing line of Norwegian internal waters.

The Court has no difficulty in finding that, for the purpose of measuring the breadth of the territorial sea, it is the low-water mark as opposed to the high-water mark, or the mean between the two tides, which has generally been adopted in the practice of States. This criterion is the most favourable to the coastal State and clearly shows the character of territorial waters as appurtenant to the land territory. The Court notes that the Parties agree as to this criterion, but that they differ as to its application.

The Parties also agree that in the case of a low-tide elevation

(drying rock) the outer edge at low water of this low-tide elevation maybe taken into account as a base-point for calculating the breadth of the territorial sea. The Conclusions of the United Kingdom Government add a condition which is not admitted by Norway, namely, that, in order to be taken into account, a drying rock must be situated within 4 miles of permanently dry land. However, the Court does not consider it necessary to deal with this question, inasmuch as Norway has succeeded in proving, after both Parties had given their interpretation of the charts, that in fact none of the drying rocks used by her as base points is more than 4 miles from permanently dry land.

The Court finds itself obliged to decide whether the relevant low-water mark is that of the mainland or of the "skjaergaard". Since the mainland is bordered in its western sector by the "skjaergaard", which constitutes a whole with the mainland, it is the outer line of the "skjaergaard" which must be taken into account in delimiting the belt of Norwegian territorial waters. This solution is dictated by geographic realities.

Three methods have been contemplated to effect the application of the low-water mark rule. The simplest would appear to be the method of the trace parallele, which consists of drawing the outer limit of the belt of territorial waters by following the coast in all its sinuosities. This method may be applied without difficulty to an ordinary coast, which is not too broken. Where a coast is deeply [p 129] indented and cut into, as is that of Eastern Finnmark, or where it is bordered by an archipelago such as the " skjærgaard " along the western sector of the coast here in question, the base-line becomes independent of the low-water mark, and can only be determined by means of a geometrical construction. In such circumstances the line of the low-water mark can no longer be put forward as a rule requiring the coastline to be followed in all its sinuosities. Nor can one characterize as exceptions to the rule the very many derogations which would be necessitated by such a rugged coast: the rule would disappear under the exceptions. Such a coast, viewed as a whole, calls for the application of a different method; that is, the method of base-lines which, within reasonable

limits, may depart from the physical line of the coast.

It is true that the experts of the Second Sub-Committee of the Second Committee of the 1930 Conference for the codification of international law formulated the low-water mark rule somewhat strictly ("following all the sinuosities of the coast"). But they were at the same time obliged to admit many exceptions relating to bays, islands near the coast, groups of islands. In the present case this method of the trace paraliele, which was invoked against Norway in the Memorial, was abandoned in the written Reply, and later in the oral argument of the Agent of the United Kingdom Government. Consequently, it is no longer relevant to the case. "On the other hand", it is said in the Reply, the courbe tangente—or, in English, 'envelopes of arcs of circles'—method is the method which the United Kingdom considers to be the correct one"

The arcs of circles method, which is constantly used for determining the position of a point or object at sea, is a new technique in so far as it is a method for delimiting the territorial sea. This technique was proposed by the United States delegation at the 1930 Conference for the codification of international law. Its purpose is to secure the application of the principle that the belt of territorial waters must follow the line of the coast. It is not obligatory by law, as was admitted by Counsel for the United Kingdom Government in his oral reply. In these circumstances, and although certain of the Conclusions of the United Kingdom are founded on the application of the arcs of circles method, the Court considers that it need not deal with these Conclusions in so far as they are based upon this method.

The principle that the belt of territorial waters must follow the general direction of the coast makes it possible to fix certain criteria valid for any delimitation of the territorial sea; these criteria will be elucidated later. The Court will confine itself at this stage to noting that, in order to apply this principle, several States have deemed it necessary to follow the straight base-lines method and that they have not encountered objections of principle by other States. This method consists of selecting appropriate points on the [p 130] low-water mark and drawing straight lines between them. This has been done, not only

in the case of well-defined bays, but also in cases of minor curvatures of the coast line where it was solely a question of giving a simpler form to the belt of territorial waters.

It has been contended, on behalf of the United Kingdom, that Norway may draw straight lines only across bays. The Court is unable to share this view. If the belt of territorial waters must follow the outer lineof the "skjærgaard", and if the method of straight baselines must be admitted in certain cases, there is no valid reason to draw them only across bays, as in Eastern Finnmark, and not also to draw them between islands, islets and rocks, across the sea areas separating them, even when such areas do not fall within the conception of a bay. It is sufficient that they should be situated between the island formations of the "skjaergaard", inter fauces terrarum.

The United Kingdom Government concedes that straight lines, regardless of their length, may be used only subject to the conditions set out in point 5 of its Conclusions, as follows:

"Norway is entitled to claim as -Norwegian internal waters, on historic grounds, all fjords and sunds which fall within the conception of a bay as defined in international law (see No. (6) below), whether the proper closing line of the indentation is more or less than 10 sea miles long."

A preliminary remark must be made in respect of this point.

In the opinion of the United Kingdom Government, Norway is entitled, on historic grounds, to claim as internal waters all fjords and sunds which have the character of a bay. She is also entitled on historic grounds to claim as Norwegian territorial waters all the waters of the fjords and sunds which have the character of legal straits (Conclusions, point 9), and, either as internal or as territorial waters, the areas of water lying between the island fringe and the mainland (point 11 and second alternative Conclusion II).

By "historic waters" are usually meant waters which are treated as internal waters but which would not have that character were it not for the existence of an historic title. The United Kingdom Government refers to the notion of historic titles both in respect of territorial waters and internal waters, considering such titles, in both cases, as

derogations from general international law. In its opinion Norway can justify the claim that these waters are territorial or internal on the ground that she has exercised the necessary jurisdiction over them for a long period without opposition from other States, a kind of - possessio longi temporis, with the result that her jurisdiction over these waters must now be recognized although it constitutes a derogation from the rules in force. [p 131]

Norwegian sovereignty over these waters would constitute an exception, historic titles justifying situations which would otherwise be in conflict with international law.

As has been said, the United Kingdom Government concedes that Norway is entitled to claim as internal waters all the waters of fjords and sunds which fall within the conception of a bay as defined in international law whether the closing line of the indentation is more or less than ten sea miles long. But the United Kingdom Government concedes this only on the basis of historic title; it must therefore be taken that that Government has not abandoned its contention that the ten-mile rule is to be regarded as a rule of international law.

In these circumstances the Court deems it necessary to point out that although the ten-mile rule has been adopted by certain States both in their national law and in their treaties and conventions, and although certain arbitral decisions have applied it as between these States, other States have adopted a different limit. Consequently, the ten-mile rule has not acquired the authority of a general rule of international law.

In any event the ten-mile rule would appear to be inapplicable as against Norway inasmuch as she has always opposed any attempt to apply it to the Norwegian coast.

The Court now comes to the question of the length of the baselines drawn across the waters lying between the various formations of the "skjaergaard". Basing itself on the analogy with the alleged general rule of ten miles relating to bays, the United Kingdom Government still maintains on this point that the length of straight lines must not exceed ten miles.

In this connection, the practice of States does not justify the formulation of any general rule of law. The attempts that have been

made to subject groups of islands or coastal archipelagoes to conditions analogous to the limitations concerning bays (distance between the islands not exceeding twice the breadth of the territorial waters, or ten or twelve sea miles), have not got beyond the stage of proposals.

Furthermore, apart from any question of limiting the lines to ten miles, it may be that several lines can be envisaged. In such cases the coastal State would seem to be in the best position to appraise the local conditions dictating the selection.

Consequently, the Court is unable to share the view of the United Kingdom Government, that "Norway, in the matter of base-lines, now claims recognition of an exceptional system". As will be shown later, all that the Court can see therein is the application of general international law to a specific case.

The Conclusions of the United Kingdom, points 5 and 9 to n, refer to waters situated between the base-lines and the Norwegian mainland. The Court is asked to hold that on historic grounds these waters belong to Norway, but that they are divided into two categories: territorial and internal waters, in accordance with two criteria which the Conclusions regard as well founded in international law, the waters falling within the conception of a bay being deemed to be internal waters, and those having the character of legal straits being deemed to be territorial waters.

As has been conceded by the United Kingdom, the " skjærgaard " constitutes a whole with the Norwegian mainland; the waters between the base-lines of the belt of territorial waters and the mainland are internal waters. However, according to the argument of the United Kingdom a portion of these waters constitutes territorial waters. These are inter alia the waters followed by the navigational route known as the Indreleia. It is contended that since these waters have this character, certain consequences arise with regard to the determination of the territorial waters at the end of this water-way considered as a maritime strait.

The Court is bound to observe that the Indreleia is not a strait at all, but rather a navigational route prepared as such by means of

artificial aids to navigation provided by Norway. In these circumstances the Court is unable to accept the view that the Indreleia, for the purposes of the present case, has a status different from that of the other waters included in the " skjærgaard ".

Thus the Court, confining itself for the moment to the Conclusions of the United Kingdom, finds that the Norwegian Government in fixing the base-lines for the delimitation of the Norwegian fisheries zone by the 1935 Decree has not violated international law.

***

It does not at all follow that, in the absence of rules having the technically precise character alleged by the United Kingdom Government, the delimitation undertaken by the Norwegian Government in 1935 is not subject to certain principles which make it possible to judge as to its validity under international law. The delimitation of sea areas has always an international aspect; it cannot be dependent merely upon the will of the coastal State as expressed in its municipal law. Although it is true that the act of delimitation is necessarily a unilateral act, because only the coastal State is competent to undertake it, the validity of the delimitation with regard to other States depends upon international law.

In this connection, certain basic considerations inherent in the nature of the territorial sea, bring to light certain criteria which, though not entirely precise, can provide courts with an adequate basis for their decisions, which can be adapted to the diverse, facts in question.

Among these considerations, some reference must be made to the close dependence of the territorial sea upon the land domain. It is the land which confers upon the coastal State a right to the waters off its coasts. It follows that while such a State must be allowed the latitude necessary in order to be able to adapt its delimitation to practical needs and local requirements, the drawing of base-lines must not depart to any appreciable extent from the general direction of the coast.

Another fundamental consideration, of particular importance in this case, is the more or less close relationship existing between certain sea areas and the land formations which divide or surround

them. The real question raised in the choice of base-lines is in effect whether certain sea areas lying within these lines are sufficiently closely linked to the land domain to be subject to the regime of internal waters. This idea, which is at the basis of the determination of the rules relating to bays, should be liberally applied in the case of a coast, the geographical configuration of which is as unusual as that of. Norway.

Finally, there is one consideration not to be overlooked, the scope of which extends beyond purely geographical factors: that of certain economic interests peculiar to a region, the reality and importance of which are clearly evidenced by a long usage.

Norway puts forward the 1935 Decree as the application of a traditional system of delimitation, a system which she claims to be in complete conformity with international law. The Norwegian Government has referred in this connection to an historic title, the meaning of which was made clear by Counsel for Norway at the sitting on October 12th, 1951: "The Norwegian Government does not rely upon history to justify exceptional rights, to claim areas of sea which the general law would deny; it invokes history, together with other factors, to justify the way in which it applies the general law." This conception of an historic title is in consonance with the Norwegian Government's understanding of the general rules of international law. In its view, these rules of international law take into account the diversity of facts and, therefore, concede that the drawing of base-lines must be adapted to the special conditions obtaining in different regions. In its view, the system of delimitation applied in 1935, a system characterized by the use of straight lines, does not therefore infringe the general law; it is an adaptation rendered necessary by local conditions.

The Court must ascertain precisely what this alleged system of delimitation consists of, what is its effect in law as against the United Kingdom, and whether it was applied by the 1935 Decree in a manner which conformed to international law.

It is common ground between the Parties that on the question of the existence of a Norwegian system, the Royal Decree of February

22nd, 1812, is of cardinal importance. This Decree is in the following terms: "We wish to lay down as a rule that, in all cases when there is a question of determining the limit of our territorial sovereignty at sea, that limit shall be reckoned at the distance of one ordinary sea league from the island or islet farthest from the mainland, not covered by the sea; of which all proper authorities shall be informed by rescript."

This text does not clearly indicate how the base-lines between the islands or islets farthest from the mainland were to be drawn. In particular, it does not say in express terms that the lines must take the form of straight lines drawn between these points. But it may be noted that it was in this way that the 1812 Decree was invariably construed in Norway in the course of the 19th and 20th centuries.

The Decree of October 16th, 1869, relating to the delimitation of Sunnmore, and the Statement of Reasons for this Decree, are particularly revealing as to the traditional Norwegian conception and the Norwegian construction of the Decree of 1812. It was by reference to the 1812 Decree, and specifically relying upon "the conception" adopted by that Decree, that the Ministry of the Interior justified the drawing of a straight line 26 miles in length between the two outermost points of the "skjaergaard". The Decree of September 9th, 1889, relating to the delimitation of Romsdal and Nordmdre, applied the same method, drawing four straight lines, respectively 14.7 miles, 7 miles, 23.6 miles and 11.6 miles in length.

The 1812 Decree was similarly construed by the Territorial Waters Boundary Commission (Report of February 29th, 1912, pp. 48-49), as it was in the Memorandum of January 3rd, 1929, sent by the Norwegian Government to the Secretary-General of the League of Nations, in which it was said : "The direction laid down by this Decree should be interpreted in the sense that the starting-point for calculating the breadth of the territorial waters should be a line drawn along the 'skjaergaard' between the furthest rocks and, where there is no 'skjærgaard', between the extreme points." The judgment delivered by the Norwegian Supreme Court in 1934, in the St. Just case, provided final authority for this interpretation. This conception accords with the geographical characteristics of the Norwegian coast

and is not contrary to the principles of international law. [p 135]

It should, however, be pointed out that whereas the 1812 Decree designated as base-points "the island or islet farthest from the mainland not covered by the sea", Norwegian governmental practice subsequently interpreted this provision as meaning that the limit was to be reckoned from the outermost islands and islets "not continuously covered by the sea".

The 1812 Decree, although quite general in its terms, had as its immediate object the fixing of the limit applicable for the purposes of maritime neutrality. However, as soon as the Norwegian Government found itself impelled by circumstances to delimit its fisheries zone, it regarded that Decree as laying down principles to be applied for purposes other than neutrality. The Statements of Reasons of October 1st, 1869, December 20th, 1880, and May 24th, 1889, are conclusive on this point. They also show that the delimitation effected in 1869 and in 1889 constituted a reasoned application of a definite system applicable to the whole of the Norwegian coast line, and was not merely legislation of local interest called for by any special requirements. The following passage from the Statement of Reasons of the 1869 Decree may in particular be referred to: "My Ministry assumes that the general rule mentioned above [namely, the four-mile rule], which is recognized by international law for the determination of the extent of a country's territorial waters, must be applied here in such a way that the sea area inside a line drawn parallel to a straight line between the two outermost islands or rocks not covered by the sea, Svinöy to the south and Storholmen to the north, and one geographical league north-west of that straight line, should be considered Norwegian maritime territory."

The 1869 Statement of Reasons brings out all the elements which go to make up what the Norwegian Government describes as its traditional system of delimitation: base-points provided by the islands or islets farthest from the mainland, the use of straight lines joining up these points, the lack of any maximum length for such lines. The judgment of the Norwegian Supreme Court in the St. Just case upheld this interpretation and added that the 1812 Decree had never been

understood or applied "in such a way as to make the boundary follow the sinuosities of the coast or to cause its position to be determined by means of circles drawn round the points of the Skjærgaard or of the mainland furthest out to sea—a method which it would be very difficult to adopt or to enforce in practice, having regard to the special configuration of this coast". Finally, it is established that, according to the Norwegian system, the base-lines must follow the general direction of the coast, which is in conformity with international law.

Equally significant in this connection is the correspondence which passed between Norway and France between 1869-1870. On December 21st, 1869, only two months after the promulgation [p 136] of the Decree of October 16th relating to the delimitation of Sunnmöre, the French Government asked the Norwegian Government for an explanation of this enactment. It did so basing itself upon "the principles of international law". In a second Note dated December 30th of the same year, it pointed out that the distance between the base-points was greater than 10 sea miles, and that the line joining up these points should have been a broken line following the configuration of the coast. In a Note of February 8th, 1870, the Ministry for Foreign Affairs, also dealing with the question from the point of view of international law, replied as follows:

"By the same Note of December 30th, Your Excellency drew my attention to the fixing of the fishery limit in the Sunnmöre Archipelago by a straight line instead of a broken line. According to the view held by your Government, as the distance between the islets of Svinöy and Storholmen is more than 10 sea miles, the fishery limit between these two points should have been a broken line following the configuration of the coast line and nearer to it than the present limit. In spite of the adoption in some treaties of the quite arbitrary distance of 10 sea miles, this distance would not appear to me to have acquired the force of an international law. Still less would it appear to have any foundation in reality: one bay, by reason of the varying formations of the coast and sea-bed, may have an entirely different character from that of another bay of the same width. It seems to me rather that local conditions and considerations of what is practicable

and equitable should be decisive in specific cases. The configuration of our coasts in no way resembles that of the coasts of other European countries, and that fact alone makes the adoption of any absolute rule of universal application impossible in this case.

I venture to claim that all these reasons militate in favour of the line laid down by the Decree of October 16th. A broken line, conforming closely to the indentations of the coast line between Svinoy and Storholmen, would have resulted in a boundary so involved and so indistinct that it would have been impossible to exercise any supervision over it...."

Language of this kind can only be construed as the considered expression of a legal conception regarded by the Norwegian Government as compatible with international law. And indeed, the French Government did not pursue the matter. In a Note of July 27th, 1870, it is said that, while maintaining its standpoint with regard to principle, it was prepared to accept the delimitation laid down by the Decree of October 16th, 1869, as resting upon "a practical study of the configuration of the coast line and of the conditions of the inhabitants".

The Court, having thus established the existence and the constituent elements of the Norwegian system of delimitation, further finds that this system was consistently applied by Norwegian [p 137] authorities and that it encountered no opposition on the part of other States.

The United Kingdom Government has however sought to show that the Norwegian Government has not consistently followed the principles of delimitation which, it claims, form its system, and that it has admitted by implication that some other method would be necessary to comply with, international law. The documents to which the Agent of the Government of the United Kingdom principally referred at the hearing on October 20th, 1951, relate to the period between 1906 and 1908, the period in which British trawlers made their first appearance off the Norwegian coast, and which, therefore, merits particular attention.

The United Kingdom Government pointed out that the law of

June 2nd, 1906, which prohibited fishing by foreigners, merely forbade fishing in "Norwegian territorial waters", and it deduced from the very general character of this reference that no definite system existed. The Court is unable to accept this interpretation, as the object of the law was to renew the prohibition against fishing and not to undertake a precise delimitation of the territorial sea.

The second document relied upon by the United Kingdom Government is a letter dated March 24th, 1908, from the Minister for Foreign Affairs to the Minister of National Defence. The United Kingdom Government thought that this letter indicated an adherence by Norway to the low-water mark rule contrary to the present Norwegian position. This interpretation cannot be accepted; it rests upon a confusion between the low-water mark rule as understood by the United Kingdom, which requires that all the sinuosities of the coast line at low tide should be followed, and the general practice of selecting the low-tide mark rather than that of the high tide for measuring the extent of the territorial sea.

The third document referred to is a Note, dated November nth, 1908, from the Norwegian Minister for Foreign Affairs to the French Charge d'Affaires at Christiania, in reply to a request for informa-tion as to whether Norway had modified the limits of her territorial waters. In it the Minister said: "Interpreting Norwegian regulations in this matter, whilst at the same time conforming to the general rule of the Law of Nations, this Ministry gave its opinion that the distance from the coast should be measured from the low-water mark and that every islet not continuously covered by the sea should be reckoned as a starting-point." The United Kingdom Government argued that by the reference to "the general rule of the Law of Nations", instead of to its own system of delimitation entailing the use of straight lines, and, furthermore, by its statement that "every islet not continuously covered by the sea should be reckoned as a starting-point", the Norwegian Government had completely departed from what it to-day describes as its system. [p 138]

It must be remembered that the request for information to which the Norwegian Government was replying related not to the use of

straight lines, but to the breadth of Norwegian territorial waters. The point of the Norwegian Government's reply was that there had been no modification in the Norwegian legislation. Moreover, it is impossible to rely upon a few words taken from a single note to draw the conclusion that the Norwegian Government had abandoned a position which its earlier official documents had clearly indicated.

The Court considers that too much importance need not be attached to the few uncertainties or contradictions, real or apparent, which the United Kingdom Government claims to have discovered in Norwegian practice. They may be easily understood in the light of the variety of the facts and conditions prevailing in the long period which has elapsed since 1812, and are not such as to modify the conclusions reached by the Court.

In the light of these considerations, and in the absence of convincing evidence to the contrary, the Court is bound to hold that the Norwegian authorities applied their system of delimitation consistently and uninterruptedly from 1869 until the time when the dispute arose.

From the standpoint of international law, it is now necessary to consider whether the application of the Norwegian system encountered any opposition from foreign States.

Norway has been in a position to argue without any contradiction that neither the promulgation of her delimitation Decrees in 1869 and in 1889, nor their application, gave rise to any opposition on the part of foreign States. Since, moreover, these Decrees constitute, as has been shown above, the application of a well-defined and uniform system, it is indeed this system itself which would reap the benefit of general toleration, the basis of an historical consolidation which would make it enforceable as against all States.

The general toleration of foreign States with regard to the Norwegian practice is an unchallenged fact. For a period of more than sixty years the United Kingdom Government itself in no way contested it. One cannot indeed consider as raising objections the discussions to which the Lord Roberts incident gave rise in 1911, for the controversy which arose in this connection related to two

questions, that of the four-mile limit, and that of Norwegian sovereignty over the Varangerfjord, both of which were unconnected with the position of base-lines. It would appear that it was only in its Memorandum of July 27th, 1933, that the United Kingdom made a formal and definite protest on this point.

The United Kingdom Government has argued that the Norwegian system of delimitation was not known to it and that the [p 139] system therefore lacked the notoriety essential to provide the basis of an historic title enforceable against it. The Court is unable to accept this view. As a coastal State on the North Sea, greatly interested in the fisheries in this area, as a maritime Power traditionally concerned with the law of the sea and concerned particularly to defend the freedom of the seas, the United Kingdom could not have been ignorant of the Decree of 1869 which had at once provoked a request for explanations by the French Government. Nor, knowing of it, could it have been under any misapprehension as to the significance of its terms, which clearly described it as constituting the application of a system. The same observation applies a fortiori to the Decree of 1889 relating to the delimitation of Romsdal and Nordmore which must have appeared to the United Kingdom as a reiterated manifestation of the Norwegian practice.

Norway's attitude with regard to the North Sea Fisheries (Police) Convention of 1882 is a further fact which must at once have attracted the attention of Great Britain. There is scarcely any fisheries convention of greater importance to the coastal States of the North Sea or of greater interest to Great Britain. Norway's refusal to adhere to this Convention clearly raised the question of the delimitation of her maritime domain, especially with regard to bays, the question of their delimitation by means of straight lines of which Norway challenged the maximum length adopted in the Convention. Having regard to the fact that a few years before, the delimitation of Sunnmore by the 1869 Decree had been presented as an application of the Norwegian system, one cannot avoid the conclusion that, from that time on, all the elements of the problem of Norwegian coastal waters had been clearly stated. The steps subsequently taken by Great Britain to secure

Norway's adherence to the Convention clearly show that she was aware of and interested in the question.

The Court notes that in respect of a situation which could only be strengthened with the passage of time, the United Kingdom Government refrained from formulating reservations.

The notoriety of the facts, the general toleration of the international community, Great Britain's position in the North Sea, her own interest in the question, and her prolonged abstention would in any case warrant Norway's enforcement of her system against the United Kingdom.

The Court is thus led to conclude that the method of straight lines, established in the Norwegian system, was imposed by the peculiar geography of the Norwegian coast; that even before the dispute arose, this method had been consolidated by a constant and sufficiently long practice, in the face of which the attitude of governments bears witness to the fact that they did not consider it to be contrary to international law. [p 140]

***

The question now arises whether the Decree of July 12th, 1935, which in its preamble is expressed to be an application of this method, conforms to it in its drawing of the base-lines, or whether, at certain points, it departs from this method to any considerable extent.

The schedule appended to the Decree of July 12th, 1935, indicates the fixed points between which the straight base-lines are drawn. The Court notes that these lines were the result of a careful study initiated by the Norwegian authorities as far back as 1911. The base-lines recommended by the Foreign Affairs Committee of the Storting for the delimitation of the fisheries zone and adopted and made public for the first time by the Decree of July 12th, 1935, are the same as those which the so-called Territorial Waters Boundary Commissions, successively appointed on June 29th, 19-11, and July 12th, 1912, had drawn in 1912 for Finnmark and in 1913 for Nordland and Troms. The Court further notes that the 1911 and 1912 Commissions advocated these lines and in so doing constantly referred, as the 1935 Decree itself did, to the traditional system of

delimitation adopted by earlier acts and more particularly by the Decrees of 1812, 1869 and 1889.

In the absence of convincing evidence to the contrary, the Court cannot readily find that the lines adopted in these circumstances by the 1935 Decree are not in accordance with the traditional Norwegian system. However, a purely factual difference arose between the Parties concerning the three following base-points : No. 21 (Vesterfallet i Gaasan), No. 27 (Tokkebaaen) and No. 39 (Nordboen). This difference is now devoid of object. A telegram dated October 19th, 1951, from the Hydrographic Service of Norway to the Agent of the Norwegian Government, which was communicated to the Agent of the United Kingdom Government, has confirmed that these three points are rocks which are not continuously submerged. Since this assertion has not been further disputed by the United Kingdom Government, it may be considered that the use of these rocks as base-points is in conformity with the traditional Norwegian system.

Finally, it has been contended by the United Kingdom Government that certain, at least, of the base-lines adopted by the Decree are, irrespective of whether or not they conform to the Norwegian system, contrary to the principles stated above by the Court as governing any delimitation of the territorial sea. The Court will consider whether, from the point of view of these principles, certain of the base-lines which have been criticized in some detail really are without justification.

The Norwegian Government admits that the base-lines must be drawn in such a way as to respect the general direction of the [p 141] coast and that they must be drawn in a reasonable manner. The United Kingdom Government contends that certain lines do not follow the general direction of the coast, or do not follow it sufficiently closely, or that they do not respect the natural connection existing between certain sea areas and the land formations separating or surrounding them. For these reasons, it is alleged that the line drawn is contrary to the principles which govern the delimitation of the maritime domain.

The Court observes that these complaints, which assumed a very general scope in the written proceedings, have subsequently

been reduced.

The United Kingdom Government has directed its criticism more particularly against two sectors, the delimitation of which they represented as extreme cases of deviation from the general direction of the coast: the sector of Sværholthavet (between base-points n and 12) and that of Lopphavet (between base-points 20 and 21). The Court will deal with the delimitation of these two sectors from this point of view.

The base-line between points n and 12, which is 38.6 sea miles in length, delimits the waters of the Sværholt lying between Cape Nordkyn and the North Cape. The United Kingdom Government denies that the basin so delimited has the character of a bay. Its argument is founded on a geographical consideration. In its opinion, the calculation of the basin's penetration inland must stop at the tip of the Sværholt peninsula (Sværholtklubben). The penetration inland thus obtained being only n.5 sea miles, as against 38.6 miles of breadth at the entrance, it is alleged that the basin in question does not have the character of a bay. The Court is unable to share this view. It considers that the basin in question must be contemplated in the light of all the geographical factors involved. The fact that a peninsula juts out and forms two wide fjords, the Lakse-fjord and the Porsangerfjord, cannot deprive the basin of the character of a bay. It is the distances between the disputed baseline and the most inland point of these fjords, 50 and 75 sea miles respectively, which must be taken into account in appreciating the proportion between the penetration inland and the width at the mouth. The Court concludes that Sværholthavet has the character of a bay.

The delimitation of the Lopphavet basin has also been criticized by the United Kingdom. As has been pointed out above, its criticism of the selection of base point No. 21 may be regarded as abandoned. The Lopphavet basin constitutes an ill-defined geographic whole. It cannot be regarded as having the character of a bay. It is made up of an extensive area of water dotted with large islands which are separated by inlets that terminate in the various fjords. The base-line has been challenged on the ground that it does not respect the general direction of the coast. It should be observed that, however justified the rule in question may be, [p 142] it is devoid of any mathematical

precision. In order properly to apply the rule, regard must be had for the relation between the deviation complained of and what, according to the terms of the rule, must be regarded as the general direction of the coast. Therefore, one cannot confine oneself to examining one sector of the coast alone, except in a case of manifest abuse; nor can one rely on the impression that may be gathered from a large scale chart of this sector alone. In the case in point, the divergence between the base-line and the land formations is not such that it is a distortion of the general direction of the Norwegian coast.

Even if it were considered that in the sector under review the deviation was too pronounced, it must be pointed out that the Norwegian Government has relied upon an historic title clearly referable to the waters of Lopphavet, namely, the exclusive privilege to fish and hunt whales granted at the end of the 17th century to Lt.-Commander Erich Lorch under a number of licences which show, inter alia, that the water situated in the vicinity of the sunken rock of Gjesbaaen or Gjesboene and the fishing grounds pertaining thereto were regarded as falling exclusively within Norwegian sovereignty. But it may be observed that the fishing grounds here referred to are made up of two banks, one of which, the Indre Gjesboene, is situated between the base-line and the limit reserved for fishing, whereas the other, the Ytre Gjesboene, is situated further to seaward and beyond the fishing limit laid down in the 1935 Decree.

These ancient concessions tend to confirm the Norwegian Government's contention that the fisheries zone reserved before 1812 was in fact much more extensive than the one delimited in 1935. It is suggested that it included all fishing banks from which land was visible, the range of vision being, as is recognized by the United Kingdom Government, the principle of delimitation in force at that time. The Court considers that, although it is not always clear to what specific areas they apply, the historical data produced in support of this contention by the Norwegian Govern-ment lend some weight to the idea of the survival of traditional rights reserved to the inhabitants of the Kingdom over fishing grounds included in the 1935 delimitation, particularly in the case of Lopphavet. Such rights,

founded on the vital needs of the population and attested by very ancient and peaceful usage, may legitimately be taken into account in drawing a line which, moreover, appears to the Court to have been kept within the bounds of what is moderate and reasonable.

As to the Vestfjord, after the oral argument, its delimitation no longer presents the importance it had in the early stages of the proceedings. Since the Court has found that the waters of the Indreleia are internal waters, the waters of the Vestfjord, as indeed the waters of all other Norwegian fjords, can only be regarded as internal waters. In these circumstances, what-[p 143] ever difference may still exist between the views of the United Kingdom Government and those of the Norwegian Government on this point, is negligible. It is reduced to the question whether the base-line should be drawn between points 45 and 46 as fixed by the 1935 Decree, or whether the line should terminate at the Kalsholmen lighthouse on Tenholmeme. The Court considers that this question is purely local in character and of secondary importance, and that its settlement should be left to the coastal State.

For these reasons, The Court, rejecting all submissions to the contrary, Finds by ten votes to two, that the method employed for the delimitation of the fisheries zone by the Royal Norwegian Decree of July 12th, 1935, is not contrary to international law; and by eight votes to four, that the base-lines fixed by the said Decree in application of this method are not contrary to international law.

Done in French and English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this eighteenth day of December, one thousand nine hundred and fifty-one, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and to the Government of the Kingdom of Norway, respectively.

(Signed) Basdevant,
President.
(Signed) E. Hambro,
Registrar.

INDIVIDUAL OPINION OF JUDGE ALVAREZ

[*Translation*]
(Fisheries case, Judgment of December 18th, 1951 : I.C.J. Reports 1951, p.145 - 153.)

I

The United Kingdom has filed with the International Court of Justice an Application in which it challenges the validity of the Norwegian Decree of July 12th, 1935, which delimited the Norwegian fishery zones off a part of the Norwegian coast. It considers that the delimitation so effected is contrary to the precepts of international law and asks the Court to state the principles of international law applicable for defining the base-lines by reference to which the Norwegian Government is entitled to delimit its fisheries zones.

In the course of the oral proceedings, the United Kingdom Government submitted certain new conclusions, particularly on questions of law, and asked the Court to adjudicate upon these also.

In her Counter-Memorial and Rejoinder, and in her arguments in Court, Norway contended that the delimitation of these fisheries zones established in the 1935 Decree was not in conflict with the precepts of international law and that it corresponded, in any event, to historic rights long possessed by her and which she indicated.

The present litigation is of great importance, not only to the Parties to the case, but also to all other States.

At the beginning of his address to the Court, the Attorney-General said: “It is common ground that this case is not only a very important one to the United Kingdom and to Norway, but that the decision of the Court on it will be of the very greatest importance to the world generally as a precedent, since the Court’s decision in this case must contain important pronouncements concerning the rules of international law relating to coastal waters. The fact that so many

governments have asked for copies of our Pleadings in this case is evidence that this is the general view."

II

In considering the present case, I propose to follow a method different from that which is customarily adopted, particularly with regard to the law. It consists of bringing to light and retaining the principal facts, then of considering the points of law dominating the whole case and, finally, those which relate to each important question.

The application of this method may, at first sight, appear to be somewhat academic; but it is essentially practical, since it has as its object the furnishing of direct answers to be given on the questions submitted to the Court.

Moreover, this method is called for by reason of the double task which the Court now has the resolution of cases submitted to it and the development of the law of nations.

It is commonly stated that the present Court is a continuation of the former Court and that consequently it must follow the methods and the jurisprudence of that Court. This is only partly true, for in the interval which elapsed between the operations of the Courts, a World War occurred which involved rapid and profound changes in international life and greatly affected the law of nations.

These changes have underlined the importance of the Court's second function. For it now happens with greater frequency than formerly that, on a given topic, no applicable precepts are to be found, or that those which do exist present lacunae or appear to be obsolete, that is to say, they no longer correspond to the new conditions of the life of peoples. In all such cases, the Court must *develop* the law of nations, that is to say, it must remedy its shortcomings, adapt existing principles to these new conditions and, even if no principles exist, create principles in conformity with such conditions. The Court has already very successfully undertaken the creation of law in a case which will remain famous in the annals of international law (Advisory Opinion of April nth, 1949, on "Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations"). The Court, in this case, can

effectively discharge the same task.

The adaptation of the law of nations to the new conditions of international life, which is to-day necessary, is something quite different from the "Restatement" advocated by Anglo-Saxon jurists as a means of ending the crisis in international law, which consists merely of stating the law as it has been established and applied up to the present, without being too much concerned with any changes that it may recently have undergone or which it may undergo in the future.

III

I shall not dwell on a detailed examination of the facts alleged by the Parties nor upon the evidence submitted by the Parties in support of their contentions, because the Judgment of the Court deals with them at length. In the following pages I shall concentrate only on the questions of law raised by the present case.

For centuries, because of the vastness of the sea and the limited relations between States, the use of the sea was subject to no rules; every State could use it as it pleased.

From the end of the 18th century, publicists proclaimed, and the law of nations recognized as necessary for States, the exercise of sovereign powers by States over an area of the sea bordering their shores. The extent of this sea area, which was known as the territorial sea, was first fixed at the range of the contemporary cannon, and later at 3 sea miles. The question indeed was one for the domestic law of each country. Several of the countries of Latin America incorporated provisions relating to this question in their civil codes.

As the result of the growing importance of the question of the territorial sea, a World Conference was convened at The Hague in 1930 for the purpose of providing rules governing certain of its aspects and to deal with two other matters. This Conference, in which such great hopes had been reposed, did not establish any precept relating to the territorial sea. It made it clear that no well-defined rules existed on this subject, that there were merely a number of conventions between certain States, certain trends and certain usages and practices.

It was contended at the hearings that a great number of States at this Conference had accepted the extent of the territorial sea as being fixed at three sea miles, and had also accepted as established the means of reckoning this breadth; and this assertion was challenged. It is unnecessary to dwell long on this point for, in fact, the Conference, as has been said, did not adopt any provision on the question. Moreover, the conditions of international life have considerably changed since that time; it is therefore probable that the States which in 1930 accepted a breadth of three sea miles would not accept it to-day.

IV

What should be the position adopted by the Court, in these circumstances, to resolve the present dispute?

The Parties, in their Pleadings and in their Oral Arguments, have advanced a number of theories, as well as systems, practices and, indeed, rules which they regarded as constituting international law. The Court thought that it was necessary to take them into consideration. These arguments, in my opinion, marked the beginning of a serious distortion of the case.

In accordance with uniformly accepted doctrine, international judicial tribunals must, in the absence of principles provided by conventions, or of customary principles on a given question, apply the *general principles of law.* This doctrine is expressly confirmed in Article 38 of the Statute of the Court.

It should be observed in this connection that international arbitration is now entering a new phase. It is not enough to stress the general principles of law recognized by civilized nations; regard must also be had, as I have said, to the modifications which these principles may have undergone as a result of the great changes which have occurred in international life, and the principles must be *adapted* to the new conditions of international life; indeed, if no principles exist covering a given question, principles must be *created* to conform to those conditions.

The taking into consideration of these general principles, and their adaptation, are all the more necessary in the present case, since

the United Kingdom has asked the Court to declare that the Norwegian Decree of 1935 is contrary to the principles of international law now in force.

V

What are the principles of international law which the Court must have recourse to and, if necessary, adapt? And what are the principles which it must in reality create?

It should, in the first place, be observed that frequent reference is made to the *principles* of the law of nations, in conventions and in certain of the Judgments of the Permanent Court of International Justice, but it is not said what those principles are nor where they may be found.

Some clarification is therefore necessary on this point.

In the first place, many of the principles, particularly the great principles, have their origin in the legal conscience of peoples (the psychological factor). This conscience results from social and international life; the requirements of this social and international life naturally give rise to certain norms considered necessary to govern the conduct of States *inter se.*

As a result of the present dynamic character of the life of peoples, the principles of the law of nations are continually being created, and they undergo more or less rapid modification as a result of the great changes occurring in that life.

For the principles of law resulting from the juridical conscience of peoples to have any value, they must have a tangible manifestation, that is to say, they must be expressed by authorized bodies.

Up to the present, this juridical conscience of peoples has been reflected in conventions, customs and the opinions of qualified jurists.

But profound changes have occurred in this connection. *Conventions* continue to be a very important form for the expression of the juridical conscience of peoples, but they generally lay down only new principles, as was the case with the Convention on genocide. On the other hand, *customs* tend to disappear as the result of the rapid changes of modem international life; and a new case strongly stated may be sufficient to render obsolete an ancient custom. Customary

law, to which such frequent reference is made in the course of the arguments, should therefore be accepted only with prudence.

The further means by which the juridical conscience of peoples may be expressed at the present time are the resolutions of diplomatic assemblies, particularly those of the United Nations and especially the decisions of the International Court of Justice. Reference must also be made to the recent legislation of certain countries, the resolutions of the great associations devoted to the study of the law of nations, the works of the Codification Commission set up by the United Nations, and finally, the opinions of qualified jurists.

These are the new elements on which the new international law, still in the process of formation, will be founded. This law will, consequently, have a character entirely different from that of traditional or classical international law, which has prevailed to the present time.

VI

Let us now consider the elements by means of which the general principles brought to light are to be adapted to the existing conditions of international life and by means of which new principles are, if necessary, to be created.

The starting point is the fact that, for the traditional *individualistic* regime on which social life has hitherto been founded, there is being substituted more and more a new regime, a regime of *interdependence,* and that, consequently, the *law of social interdependence* is taking the place of the old individualistic law.

The characteristics of this law, so far as international law is concerned, may be stated as follows:

(a) This law governs not merely a *community* of States, but an organized international *society.*

(b) It is not exclusively juridical; it has also aspects which are political, economic, social, psychological, etc. It follows that the traditional distinction between *legal* and *political* questions, and between the domain of law and the domain of politics is considerably modified at the present time.

(c) It is concerned not only with the delimitation of the rights of States but also with harmonizing them.

(d) It particularly takes into account the general interest.

(e) It also takes into account all possible aspects of every case.

(f) It lays down, besides rights, obligations towards international society; and sometimes States are entitled to exercise certain rights only if they have complied with the correlative duties. (Title V of the "Declaration of the Great Principles of Modem International Law" approved by three great associations devoted to the study of the law of nations.)

(g) It condemns *abus de droit.*

(h) It adapts itself to the needs of international life and develops side by side with it.

What are the principles which, in accordance with the foregoing, the Court must bring to light, adapt if necessary, or even create, with regard to the maritime domain and, in particular, the territorial sea?

They may be stated as follows:

1. Having regard to the great variety of the geographical and economic conditions of States, it is not possible to lay down uniform rules, applicable to all, governing the extent of the territorial sea and the way in which it is to be reckoned.

2. Each State may therefore determine the extent of its territorial sea and the way in which it is to be reckoned, provided it does so in a reasonable manner, that it is capable of exercising supervision over the zone in question and of carrying out the duties imposed by international law, that it does not infringe rights acquired by other States, that it does no harm to general interests and does not constitute an *abus de droit.*

In fixing the breadth of its territorial sea, the State must indicate the reasons, geographic, economic, etc., which provide the justification therefore.

In the light of this principle, it is no longer necessary to debate questions of base-lines, straight lines, closing lines of ten sea miles for bays, etc., as has been done in this case.

Similarly, if a State adopts too great a breadth for its territorial

sea, having regard to its land territory and to the needs of its population, or if the base-lines which it indicates appear to be arbitrarily selected, that will constitute an *abus de droit.*

3. States have certain rights over their territorial sea, particularly rights to the fisheries; but they also have certain duties, particularly those of exercising supervision off their coasts, of facilitating navigation by the construction of lighthouses, by the dredging of certain areas of sea, etc.

4. States may alter the extent of the territorial sea which they have fixed, provided that they furnish adequate grounds to justify the change.

5. States may fix a greater or lesser area beyond their territorial sea over which they may reserve for themselves certain rights: customs, police rights, etc.

6. The rights indicated above are of great weight if established by a group of States, and especially by all the States of a continent.

The countries of Latin America have, individually or collectively, reserved wide areas of their coastal waters for specific purposes: the maintenance of neutrality, customs' services, etc., and, lastly, for the exploitation of the wealth of the continental shelf.

7. Any State directly concerned may raise an objection to another State's decision as to the extent of its territorial sea or of the area beyond it, if it alleges that the conditions set out above for the determination of these areas have been violated. Disputes arising out of such objections must be resolved in accordance with the provisions of the Charter of the United Nations.

8. Similarly, for the great bays and straits, there can be no uniform rules. The international status of every great bay and strait must be determined by the coastal States directly concerned, having regard to the general interest. The position here must be the same as in the case of the great international rivers: each case must be subject to its own special rules.

At the Conference held in Barcelona in 1921 on navigable waterways, I maintained that it was impossible to lay down general and uniform rules for all international rivers, in view of the great

variety of conditions of all sorts obtaining among them; and this point of view was accepted.

In short, in the case of maritime and river routes, it is not possible to contemplate the laying down of uniform rules; the rules must accord with the realities of international life. In place of uniformity of rules it is necessary to have variety; but the general interest must always be taken into account.

9. A principle which must receive special consideration is that relating to prescription. This principle, under the name of *historic rights,* was discussed at length in the course of the hearings.

The concept of prescription in international law is quite different from that which it has in domestic law. As a result of the important part played by force in the formation of States, there is no prescription .with regard to their territorial status. The political map of Europe underwent numerous changes in the course of the 19th and 20th centuries; it is to-day very different from what it was before the Great War, without any application of the principle of prescription.

Nevertheless, in some instances, prescription plays a part in international law and it has certain important features. It is recognized, in particular, in the case of the acquisition and the exercise of certain rights.

In support of the effect of prescription in such cases, two very important learned works should be mentioned, which adopt the collective opinion of jurists.

The first of these is the "Declaration of the Great Principles of Modern International Law" which provides, in Article 20: "No State is entitled to oppose, in its own interests, the making of rules on a question of general interest".

"When, however, it has exercised special rights for a considerable time, account must be taken of this in the making of rules."

The other learned work is the "Draft Rules for the Territorial Sea in Peacetime" adopted by the Institute of International Law at the 1928 Session in Stockholm. Article 2 of this draft provides: "The breadth of the territorial sea is 3 sea miles. (It was then thought that

this was sufficient.) International usage may justify the recognition of a breadth greater or less than 3 miles."

For prescription to have effect, it is necessary that the rights claimed to be based thereon should be well established, that they should have been uninterruptedly enjoyed and that they should comply with the conditions set out in 2 above.

International law does not lay down any specific duration of time necessary for prescription to have effect. A comparatively recent usage relating to the territorial sea may be of greater effect than an ancient usage insufficiently proved.

10. It is also necessary to pay special attention to another principle which has been much spoken of: the right of States to do everything which is not expressly forbidden by international law. This principle, formerly correct, in the days of absolute sovereignty, is no longer so at the present day: the sovereignty of States is henceforth limited not only by the rights of other States but also by other factors previously indicated, which make up what is called the new international law: the Charter of the United Nations, resolutions passed by the Assembly of the United Nations, the duties of States, the general interests of international society and lastly the prohibition of *abus de droit.*

11. Any State alleging a principle of international law must prove its existence; and one claiming that a principle of international law has been abrogated or has become ineffective and requires to be renewed, must likewise provide proof of this claim.

12. Agreement between the Parties as to the existence of a principle of law, or as to its application, for instance, as to the way in which base-lines determining the extent of the territorial sea are to be selected, etc., cannot have any influence upon the decision of the Court on the question.

13. International law takes precedence over municipal law. Acts committed by a State which violate international law involve the responsibility of that State.

14. A State is not obliged to protest against a violation of international law, unless it is aware or ought to be aware of this

violation; but only the State directly concerned is entitled to refer the matter to the appropriate international body. (Article 39 of the "Declaration of the Great Principles of Modern International Law".)

VII

In accordance with the considerations set out above, I come to the following conclusions upon the questions submitted to the Court:

(1) Norway - like all other States - is entitled, in accordance with the general principles of the law of nations now in existence, to determine not only the breadth of her territorial sea, but also the manner in which it is to be reckoned.

(2) The Norwegian Decree of 1935, which delimited the Norwegian territorial sea, is not contrary to any express provisions of international law. Nor is it contrary to the general principles of international law, because the delimitation is reasonable, it does not infringe rights acquired by other States, it does no harm to general interests and does not constitute an *abus de droit.*

In enacting the Decree of 1935, Norway had in view simply the needs of the population of the areas in question.

(3) In view of the foregoing, it is unnecessary to consider whether or not Norway acquired by prescription a right to lay down a breadth of more than three sea miles for her territorial sea and the way in which its base-lines should be selected.

(4) If Norway is entitled to fix the extent of her territorial sea, as has been said, it is clear that she can prohibit other States from fishing within the limits of that sea without their being entitled to complain of a violation of their rights.

(5) The answer to the contentions of the Parties with regard to the existence of certain precepts of the law of nations which they consider to be in force at the present time has been given in the preceding pages.

(Signed) A. ALVAREZ.

ДЕЛО О РЫБОЛОВСТВЕ[1]

Решение от 18 декабря 1951 года

Дело о рыболовстве было возбуждено в Суде Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии против Норвегии.

Указом от 12 июля 1935 года правительство Норвегии в северной части страны (к северу от Полярного круга) определило границы зоны, в которой право рыбного промысла было зарезервировано за гражданами этой страны. Соединенное Королевство просило Суд высказать мнение, противоречит ли такая делимитация границ международному праву. В своем решении Суд определил, что ни метод, использованный в указе для определения границ, ни сами границы, установленные вышеупомянутым указом, не противоречат международному праву; первое решение было принято десятью голосами против двух, а второе – восьмью голосами против четырех.

Трое судей – г-н Альварес, г-н Хекуорт и г-н Су Мо – присоединили к решению заявление или индивидуальное мнение с обоснованием своих выводов; двое других судей – сэр Арнольд Макнеир и г-н Дж. Е. Рид – присоединили к решению заявление о своих отдельных мнениях.

В решении излагается ситуация, которая привела к спору, и факты, предшествующие подаче заявления Великобританией.

Однако в 1906 году британские суда появились вновь. Это были траулеры, имеющие усовершенствованную и мощную оснастку. Это вызвало беспокойство у местного населения, и Норвегией были приняты меры с целью определения границ, в пределах которых рыболовство было запрещено для иностранцев. Инциденты происходили все чаще, и 12 июля 1935 года правительство Норвегии приняло указ, устанавливающий границы зоны рыболовства Норвегии. Оба правительства

[1] Наводиться офіційною мовою за: Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда. 1948-1991. – ООН: Нью-Йорк, 1993.

вступили в переговоры, которые продолжались после принятия указа, но безуспешно. В 1948 и в 1949 годах значительное число английских траулеров было арестовано и конфисковано. В результате этого правительство Соединенного Королевства возбудило дело в Суде.

В решении прежде всего излагается предмет спора.

Ширина норвежского территориального моря под сомнение не ставится: четырехмильная зона, на которую претендует Норвегия, была признана Соединенным Королевством. Однако вопрос заключается в том, были ли линии, определенные указом 1935 года для целей установления границ рыболовной зоны Норвегии, проведены в соответствии с международным правом. (От этих линий, называемых «базисные линии», исчисляется ширина территориального моря.) Соединенное Королевство отрицает, что они были проведены в соответствии с международным правом, и ссылается на принципы, которые, по его мнению, применимы к данному случаю. Со своей стороны, Норвегия, хотя и не отрицает, что такие правила существуют, придерживается мнения, что правила, на которые ссылается Соединенное Королевство, неприменимы, и она продолжает исходить из своей собственной системы определения границ, которая, по ее мнению, во всех отношениях соответствует международному праву.

В решении прежде всего рассматривается применимость принципов, предложенных Соединенным Королевством, затем норвежская система и, наконец, вопрос о соответствии этой системы международному праву.

Первый принцип, выдвинутый Соединенным Королевством, заключается в том, что базисная линия должна быть отметкой уровня малой воды. Этот критерий в действительности является общепринятым в практике государств. Между сторонами в отношении этого критерия существует, согласие, однако у них различный подход к его применению. Изложенные выше географические реалии, которые неизбежно приводят к выводу, что искомая линия является не

линией побережья, а скорее линией *«skjaergaard»*, также приводят к отклонению требования о том, чтобы базисная линия всегда следовала отметке уровня малой воды.

Проведенная между соответствующими точками этой отметки, в разумных пределах отступая от физической береговой линии, базисная линия может быть определена лишь путем геометрических построений. Прямые линии будут проведены через точно определенные бухты и незначительные искривления береговой линии и морские зоны, разделяющие острова, островки и рифы, таким образом придавая более простую форму зоне территориальных вод. Проведение таких линий не является исключением из правила: именно побережье с такого рода сложным рельефом, рассматриваемое как единое целое, определяет необходимость применения метода прямых базисных линий.

Должна ли быть определена максимальная длина прямых линий, на чем настаивает Соединенное Королевство, за исключением тех замыкающих линий внутренних вод, в отношении которых Соединенное Королевство согласно, что Норвегия имеет на них историческое право?

Хотя некоторые государства приняли правило десятимильной зоны для замыкающих линий заливов, другие государства приняли иные параметры; поэтому правило десятимильной зоны не приобрело авторитета общей нормы международного права ни в отношении заливов, ни в отношении вод, разделяющих острова архипелага. Кроме того, правило десятимильной зоны неприменимо в отношении Норвегии, поскольку эта страна всегда возражала против применения его в отношении своего побережья.

Таким образом Суд, рассмотрев выводы Соединенного Королевства, приходит к выводу, что определение границ 1935 года не противоречит международному праву. Однако делимитация морских районов всегда имеет международный аспект, поскольку она представляет интерес не только для прибрежного государства, но и для других государств; поэтому она не может зависеть исключительно от воли первого.

В этой связи некоторые основополагающие соображения, вытекающие из самой природы территориального моря, проливают свет на следующие критерии, которые могут служить ориентиром для судов:

- поскольку территориальное море тесно связано с прибрежной территорией, базисная линия не должна в сколь-либо значительной степени отклоняться от общего направления побережья;

- некоторые воды особенно тесно связаны с элементами суши, которые разделяют или окружают их (идея, которая должна широко применяться к данному случаю, учитывая конфигурацию берега);

- может оказаться необходимым учитывать некоторые особые экономические интересы района в тех случаях, когда их реальность и значение ясно подтверждаются длительностью их существования.

Норвегия ссылается на указ 1935 года как на применение традиционной системы установления границ в соответствии с международным правом. По ее мнению, международное право учитывает все разнообразие фактов и признает, что делимитация должна проводиться с учетом особых условий, характерных для различных регионов. В решении указывается, что норвежский указ 1812 года, а также ряд последующих документов (указы, доклады, дипломатическая корреспонденция) показывают, что метод прямых линий, определяемый географическими обстоятельствами, утвердился в норвежской системе и подтверждается непрерывной и достаточно длительной практикой. Применение данной системы не встречает противодействия со стороны других государств. Даже Соединенное Королевство не оспаривало его в течение многих лет: лишь в 1933 году Соединенное Королевство заявило официальный и ясно выраженный протест. Тем не менее, традиционно занимаясь решением морских вопросов, эта страна не могла не знать о давно установившейся норвежской практике, которая хорошо известна. Поэтому терпимость, проявляемая

всем международным сообществом, показывает, что норвежская система не рассматривается как противоречащая международному праву.

Однако, хотя указ 1935 года в действительности соответствует этому методу (что является одним из выводов Суда), Соединенное Королевство считает, что некоторые из базисных линий, установленных указом, не оправданы с точки зрения вышеуказанных критериев: оно настаивает, что эти линии не следуют общему направлению побережья и не проведены обоснованным образом.

Изучив области, в отношении которых были высказаны такие критические замечания, Суд в своем решении постановил, что указанные линии являются оправданными.

В одном случае – касающемся *Sværholthavet* – речь в действительности идет о бассейне, имеющем характер бухты, хотя он разделен на два больших фиорда.

В другом случае – речь идет о *Lopphavet* – отклонение базисной линии от элементов суши не представляет собой искажения общего направления норвежского побережья; кроме того, правительство Норвегии ссылается на историческое право, определенно распространяющееся на воды Lopphavet – исключительное право ловить рыбу и заниматься китобойным промыслом, предоставленное в XVII веке норвежскому подданному, из которого следует, что эти воды всегда рассматривались как подпадающие исключительно под суверенитет Норвегии.

В третьем случае – случай *Vestfjord* – отклонение незначительно: урегулирование таких вопросов, локальных по своему характеру и второстепенных по значению, должно оставляться на усмотрение прибрежного государства.

В силу этих причин Суд постановил в своем решении, что метод, использованный в указе 1935 года, не противоречит международному праву и что базисные линии, зафиксированные указом, также не противоречат международному праву.

ДО УВАГИ АВТОРІВ

ВИМОГИ ДО ПУБЛІКАЦІЇ СТАТЕЙ В ЖУРНАЛІ «LEX PORTUS»

Статті, що надсилаються до редакції журналу «LEX PORTUS», відповідно до постанови президії Вищої атестаційної комісії України № 7-05/1 від 15 січня 2003 р. «Про підвищення вимог до фахових видань, внесених до переліків ВАК України», мають бути актуальними, з виразно окресленою проблематикою, містити наукові положення, розроблені особисто автором, висновки про наукове та практичне значення наукової розробки; у тому числі визначення УДК.

Необхідними елементами статті є:

- постановка проблеми та її зв'язок з важливими науковими чи практичними завданнями;
- аналіз останніх досліджень і публікацій з проблеми, що розглядається;
- визначення окремих питань, що не вирішені в обраній для дослідження проблемі;
- формулювання цілей статті;
- виклад основних обґрунтованих результатів дослідження;
- висновки з проведеного дослідження.

Посилання на роботу у тексті повинні позначатися в квадратних дужках за порядковим номером цієї роботи в списку використаних джерел з вказівкою на відповідну сторінку ([5, с. 25]).

Об'єм статті має дорівнювати 13-15 сторінкам тексту формату А4, орієнтовна кількість знаків у статті 25-27 тис. знаків з пробілами (1800 знаків на сторінку А4).

Список використаних джерел наприкінці статті складається відповідно до вимог державного стандарту України ДСТУ

8302:2015 «Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання». **Крім того у списку використаних джерел мають бути англомовні посилання.**

Анотації (400-500 знаків з пробілами) та ключові слова трьома мовами (українська, російська, англійська) подаються на початку статті після назви.

Анотації мають містити: прізвище та ім'я автора, назву статті відповідними мовами.

Крім того, звертаємо увагу авторів на те, що обов'язково повинна бути додаткова анотація (реферат статті) англійською мовою (не менше 200 слів)

Англійський текст повинен бути оформлений на фаховому рівні володіння мовою.

До статті додаються:

- електронний варіант статті у форматі Word;
- інформаційна довідка про автора українською та англійською мовами (ПІБ автора (повністю), науковий ступінь, вчене звання, місце роботи, посада, адреса для листування, контактний телефон);
- заява у довільній формі за підписом автора(ів) про те, що стаття не друкувалася і не подана до будь-яких інших видань;
- фото автора(ів) у форматі jpg, tif;
- витяг з протоколу засідання кафедри про рекомендацію статті до друку, засвідчений належним чином (до статей кандидатів наук, аспірантів, ад'юнктів, здобувачів наукового ступеня, студентів).

Зазначені документи можуть бути надані у електронному вигляді за попередньою домовленістю з редакцією.

Редакція залишає за собою право на рецензування, редагування, скорочення і відхилення статей.

ТРЕБОВАНИЯ К ПУБЛИКАЦИИ СТАТЕЙ В ЖУРНАЛЕ «LEX PORTUS»

Статьи, присылаемые в редакцию журнала «LEX PORTUS», в соответствии с постановлением президиума Высшей аттестационной комиссии Украины № 7-05/1 от 15 января 2003 г. «О повышении требований к профессиональным изданиям, внесенным в перечень ВАК Украины», должны быть актуальными с отчетливо очерченной проблематикой, содержать авторские научные разработки, выводы о научном и практическом значении работы; в том числе определение УДК.

Необходимыми элементами статьи являются:

- постановка проблемы и ее связь с важными научными и практическими задачами;
- анализ последних исследований и публикаций по рассматриваемой тематике;
- определение отдельных вопросов, не решенных в выбранной для исследования проблеме;
- формулировка целей статьи;
- изложение основных обоснованных результатов исследования;
- выводы из проведенного исследования.

Ссылки на работы в тексте должны обозначаться в квадратных скобках по порядковому номеру этой работы в списке литературы с указанием на соответствующую страницу ([5, с. 25]).

Общий объем публикации – 13-15 страниц текста формата А4, ориентировочное количество знаков в статье 25-27 тыс. знаков с пробелами (1800 знаков на страницу А4).

Список использованных источников в конце статьи составляется в соответствии с требованиями государственного стандарта Украины ДСТУ 8302:2015 «Библиографическая ссылки. Общие положения и правила составления». **Кроме того в списке использованных источников должны быть англоязычные ссылки.**

Аннотации (400-500 знаков с пробелами) и ключевые слова на трех языках (украинский, русский, английский) размещаются в начале статьи после названия.

Аннотации должны содержать: фамилию и имя автора, название статьи на соответствующих языках.

Кроме того, обращаем внимание авторов на то, что обязательно должна быть дополнительная аннотация (реферат статьи) на английском языке (не менее 200 слов)

Английский текст должен быть оформлен на профессиональном уровне владения языком.

К статье прилагаются:

- электронный вариант статьи в формате Word;
- информационная справка об авторе украинском и английском языках (ФИО автора (полностью), научная степень, ученое звание, место работы, должность, адрес для переписки, контактный телефон);
- заявление в произвольной форме с подписью автора(ов) о том, что статья не печаталась и не подана для публикации в любые другие издания;
- фото автора(ов) в формате jpg, tif;
- выписка из протокола заседания кафедры о рекомендацию статьи в печати, заверенная надлежащим образом (к статьям кандидатов наук, аспирантов, адъюнктов, соискателей ученой степени, студентов).

Указанные документы могут быть предоставлены в электронном виде по предварительной договоренности с редакцией.

Редакция оставляет за собой право на рецензирование, редактирование, сокращение и отклонение статей.

INSTRUCTIONS TO THE AUTHORS OF THE «LEX PORTUS» JOURNAL

The articles to be published in the «LEX PORTUS» journal, according to the decision of the Supreme Certification Commission of Ukraine № 7-05/1 of January, 15, 2003 «On the im reuse of requirements to professional publications, registered with VAK of Ukraine», must be relevant, with the key issues clearly outlined, contain scientific provisions designed personally by the author, draw the findings of scientific and practical value of the scientific research.

The article must have to include the structural elements below:

- determination of the problem in its relation to the key scientific and practical tasks;
- critical review of the latest research and publications on the topic considered;
- a layout of the unresolved target issues on the given problem;
- set ting up the key objectives of the article;
- reasonable presentation of the basic research results;
- conclusions and findings of the given research.

References to the sources within the text should be marked with square brackets by t he sequence number of the given paper in the list of sources indicating the appropriate page, e.g. [5, p. 25].

Total size of the publication – 13-15 A4 pages of text, the approximate number of characters in the article 25-27 thousand printing characters with gaps (1800 characters on A4 page).

A bibliography list at the bottom of the article must meet the requirements of the State Standard of Ukraine 8302:2015 «Bibliographic references. General provisions and rules»

The bibliography list must be followed by the summary and the key words in three languages (Ukrainian, Russian, English). The summary should also include author's full name, title of the article in three languages respectively.

The submitted article should be accompanied by:

- an electronic version of the article in a MS Word format;

- information about the author in Ukrainian and English (full name (family name, name and the patronymic), academic and scientific degrees, title of your position and the full name of the institution/organization you represent, contact (postal) address, telephone numbers);
- a statement signed by the author (s) confirming that the article has not been printed or submitted to any other publications;
- a recent photo of the author (s) in the jpg or tif format;
- an extract from the minutes of the chair approving the article for publication, properly certified (for articles submitted by postgraduates and degree seeking associates, students).

The Editorial Board reserves the right to review, edit, make reductions and reject the articles.

ЗМІСТ

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ТА ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

Кивалов С.В.
СВОБОДНЫЕ ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ЗОНЫ
В ОДЕССКОМ РЕГИОНЕ: ТРАДИЦИИ И НОВАЦИИ 5

Завальнюк В.В.
КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ ЮРИДИЧНОЇ АНТРОПОЛОГІЇ:
МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР 24

Панфілова О.Є.
ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПОЛІТИКИ ЄС
У СФЕРІ ЗАЛІЗНИЧНОГО ТРАНСПОРТУ.....35

МИТНЕ ПРАВО

Кормич Б.А.
ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ МИТНОЇ СПРАВИ
В ЄВРОПІ: ПЕРІОДИЗАЦІЯ ТА ОСНОВНІ ТЕНДЕНЦІЇ.....51

Приймаченко Д.В, Прокопенко В.В.
ПЕРЕВІРКА ОБЛІКУ ТОВАРІВ, ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ
КОМЕРЦІЙНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ, ЩО ПЕРЕМІЩУЮТЬСЯ
ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ ТА/АБО ПЕРЕБУВАЮТЬ
ПІД МИТНИМ КОНТРОЛЕМ ЯК ФОРМА МИТНОГО
КОНТРОЛЮ.....64

Міщенко І.В.
ЕВОЛЮЦІЯ ПРИВАТНОПРАВОВИХ
ЗАСАД У МИТНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ 78

Батанова Л.О.
МИТНИЙ ПОСТ-АУДИТ В УКРАЇНІ ТА ПРОБЛЕМНІ
АСПЕКТИ ЙОГО ЗДІЙСНЕННЯ В
СУЧАСНИХ УМОВАХ.....94

МОРСЬКЕ ПРАВО

Кузнецов С.О.
ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ
«ТЕРИТОРІАЛЬНЕ МОРЕ».....108

Аверочкина Т.В.
КОДИФИКАЦИЯ И ПРОГРЕССИВНОЕ РАЗВИТИЕ
МЕЖДУНАРОДНОГО ПУБЛИЧНОГО
МОРСКОГО ПРАВА В XIX - НАЧАЛЕ XX ВЕКОВ.....120

Серафимов В.В.
ПЕРВАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ ООН ПО МОРСКОМУ ПРАВУ 1958 ГОДА: ВОПРОСЫ ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО МОРЯ И ПРИЛЕЖАЩЕЙ ЗОНЫ 140
Сергєєв Ю.В.
ДЕРЕГУЛЯЦІЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: РИЗИКИ У СФЕРІ ПОСЕРЕДНИЦТВА У ПРАЦЕВЛАШТУВАННІ МОРЯКІВ ЗА КОРДОНОМ 162
Пашковская Л.И.
СПАСАНИЕ НЕЗАКОННЫХ МИГРАНТОВ НА МОРЕ 170

ВИЗНАЧНІ РІШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО СУДУ ООН У СФЕРІ МОРСЬКОГО ПРАВА
ПЕРЕДМОВА ДО РУБРИКИ 181

ПЕРЕДУМОВИ ТА ВПЛИВ НА КОДИФІКАЦІЮ І ПРОГРЕСИВНИЙ РОЗВИТОК МІЖНАРОДНОГО МОРСЬКОГО ПРАВА РІШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО СУДУ ООН У АНГЛІЙСЬКО-НОРВЕЗЬКОМУ СПОРІ ПРО ТЕРИТОРІАЛЬНІ ВОДИ *(Fisheries Case (United Kingdom v. Norway). Judgement of December 18, 1951)* 189

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE REPORTS OF JUDGMENTS, ADVISORY OPINIONS AND ORDERS FISHERIES CASE (UNITED KINGDOM v. NORWAY) JUDGMENT OF DECEMBER 18th, 1951 198

INDIVIDUAL OPINION OF JUDGE ALVAREZ 233

ДЕЛО О РЫБОЛОВСТВЕ *Решение от 18 декабря 1951 года* 244

ДО УВАГИ АВТОРІВ 249