

БОЙКО І. С.,

кандидат політичних наук, доцент,
доцент кафедри морського права
(Національний університет
«Одеська морська академія»)

УДК 341.225.5

**МІЖНАРОДНЕ ПРЕЦЕДЕНТНЕ ПРАВО: ТЕОРІЯ
ТА ПРАКТИКА (РІШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО СУДУ ООН
ЩОДО МОРСЬКИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ СПОРІВ)**

Аналіз сучасного стану доктрини міжнародного права щодо судового прецеденту як джерела права дав автору змогу зробити висновок, що поширеною позицією щодо оцінювання юридичної сили рішень міжнародних судових інституцій, які приймаються з урахуванням рішень попередніх справ, є визнання таких рішень переконливими прецедентами, або “*jurisprudence constante*”. Автором доведено, що рішення Міжнародного суду ООН щодо морських територіальних спорів становлять де-факто прецедентне право.

Ключові слова: морські територіальні спори, рішення Міжнародного суду ООН, судовий прецедент, усталена судова практика.

Анализ современного состояния доктрины международного права в отношении судебного прецедента как источника права позволил автору сделать вывод, что распространенной позицией в оценке юридической силы решений международных судебных учреждений, которые принимаются с учетом решений предыдущих дел, является признание таких решений убедительными прецедентами, или “*jurisprudence constante*”. Автором доказано, что решения Международного суда ООН по морским территориальным спорам составляют де-факто прецедентное право.

Ключевые слова: морские территориальные споры, решения Международного суда ООН, судебный прецедент, устоявшаяся судебная практика.

An analysis of the current state of the doctrine of international law on the judicial precedent as a source of law allowed the author to conclude that the widespread position regarding the assessment of the legal force of decisions of international judicial institutions, which are taken in the light of decisions of previous cases, is the recognition of such decisions as the “*jurisprudence constante*”. The author has proved that the decisions of the International Court of Justice on maritime territorial disputes constitute de facto case law.

Key words: maritime territorial disputes, judgments of the International Court of Justice, established case law.

Вступ. У науці та практиці міжнародного права триває дискусія щодо сутності поняття джерел міжнародного публічного права, їхньої класифікації. Складовою частиною цієї проблеми є визнання наявності правотворчої функції у міжнародних судових інституцій, зокрема, серед фахівців-міжнародників немає одностайності щодо питань: а) чи можна “*jurisprudence constante*” (усталену судову практику) вважати синонімом судового прецеденту; б) якщо відповідь на перше питання позитивна, то рішення зі справ яких категорій є прецедентними та якою юридичною силою такі рішення наділені.



Праці класиків міжнародно-правової науки – Я. Броунлі, Г. Лаутерпахт, М. Шоу, Л. Оппенгейм, А. д'Амато – становлять методологічну базу дослідження [1].

Постановка завдання. Мета статті: 1) проаналізувати сучасний стан доктрини міжнародного права щодо місця та ролі судового прецеденту в регулюванні міжнародних відносин та розвитку міжнародного права; 2) довести, що практика Міжнародного суду ООН, зокрема щодо морських територіальних спорів, є прецедентною, тобто “*jurisprudence constante*”.

Результати дослідження. Вчені-міжнародники та судді міжнародних установ, наприклад, М.В. Буроменський, В.Г. Буткевич, О.В. Київець, Н. Хроновські, С.В. Шевчук, Ч. Романо, Дж. Мартінес, Дж. Гійом, М. Шахабуддін, Дж. Фіцморіс, М. Якоб, визнають, що рішення міжнародних судів дедалі частіше базуються на раніше прийнятих власних рішеннях або рішеннях інших міжнародних судових інстанцій, що можна розглядати як тенденцію формування міжнародного права міжнародними судовими установами [2]. Зокрема, як зазначив суддя Міжнародного суду ООН М. Шахабуддін, прецедент може бути створений у три способи: 1) судові та арбітражні прецеденти можуть розглядатися суддею чи арбітром як частина правових матеріалів, доступних для встановлення права, не будучи зобов'язаним дотримуватися попередніх рішень; 2) суддя або арбітр можуть вирішувати справи таким самим чином, як і попередні справи, якщо немає підстав для відхилення від попередніх справ; 3) суддя або арбітр можуть бути зобов'язані вирішувати справу так само, як і попередні справи, навіть якщо є вагомі причини не до цього, що зазвичай називають «обов'язковим прецедентом», або “*stare decisis*”) [3, р. 9]

Радянська доктрина міжнародного права ігнорувала питання наявності правотворчої функції у міжнародних судових органів [4]. Таку позицію, на наш погляд, підтримують деякі фахівці з міжнародного права пострадянських країн, які продовжують наполягати на тезисі, що держави є основними нормотворцями міжнародного права. Західні вчені досить активно підтримують думку Я. Броунлі: «У міжнародному публічному праві попередні судові рішення можуть бути переконливими, але вони не обов'язкові» [5, р. 29]. Іншими словами, афоризм лорда А. Денінга «Міжнародне право не знає *stare decisis*» не підлягає сумніву, при цьому роль судових рішень з аналогічних справ можна розглядати як *jurisprudence constante* [6, с. 196].

Е. де Брабандер, буквально тлумачуючи положення ст. 38 Статуту Міжнародного суду ООН, вказує на те, що судові рішення чітко зазначені як «допоміжний засіб для визначення норм права», додаючи, що такі рішення можна класифікувати як матеріальні джерела. Також вчений визнає: «Незважаючи на відсутність будь-якого правила щодо обов'язкового прецеденту в міжнародному праві взагалі, посилання на попередні справи Постійної палати міжнародного правосуддя, Міжнародного суду ООН, Міжнародного трибуналу з морського права – це поширене явище» [7].

О. Ісполінов зазначає: «Сучасні міжнародні суди не тільки застосовують і тлумачать право, але й створюють нові норми права». Вчений пропонує розглядати наявність прецедентної сили судових рішень у деяких аспектах: 1) із точки зору обов'язковості прийнятих раніше рішень для самого суду; 2) в практиці тих міжнародних судів, в яких функціонує апеляційна інстанція (Міжнародні трибунали щодо колишньої Югославії та Руанді, ЄСПЛ, Суд ЕС) або наглядове судочинство (це вертикальний прецедент); 3) питання про прецедентну силу рішень міжнародних судових органів для всіх інших міжнародних судових установ (так званий горизонтальний прецедент) [8, с. 80].

Б. Квіатковська вважає, що Міжнародний суд ООН відіграє в розвитку морського права основну роль, оскільки Суд неодноразово посилався та посилається на попередні рішення, розвиває положення морського права, які застосовують інші міжнародні судові установи [9, с. 27–75].

Поширеною думкою є твердження про те, що визнання обов'язковості прецеденту в міжнародному праві означало б на практиці, що значення і зміст прав і зобов'язань конкретної держави можуть бути змінені буквально за одну ніч у результаті тлумачення,



наданого іноземними судьями у справі, де беруть участь інші держави, і на результат якого перша держава вплинути не в змозі [10].

Отже, на сучасному етапі розвитку міжнародного права можна констатувати стабільну тенденцію розуміння усталеної судової практики міжнародних судових органів як різновиду судового прецеденту. Враховуючи доктринальні положення щодо судового прецеденту як джерела міжнародного права, розглянемо практику Міжнародного суду ООН щодо морських територіальних спорів.

З 22 травня 1947 р. по 1 червня 2017 р. в Загальний перелік Міжнародного суду ООН [List of All Cases] було внесено 168 справ [11]. Майже кожна четверта справа стосується морського спору щодо питань: 1) встановлення кордонів територіального моря; 2) визначення меж континентального шельфу; 3) розмежування виключних економічних зон; 4) видобутку державами однакового виду живих ресурсів або різних видів, але в тому самому районі; 5) забезпечення вільного судноплавства в районах, що підлягають юрисдикції іншої держави; 6) запобігання забрудненню Світового океану.

Випадки звернення сторін до Міжнародного суду ООН із метою делімітації морських просторів є доволі поширеними та є найефективнішим юридичним способом врегулювання спорів про розмежування морських просторів, оскільки складність делімітації морських просторів полягає в тому, що необхідно розв'язати спори, які виникають щодо замкнутих або півзамкнутих акваторій, що складаються з виключної економічної зони, континентальних шельфів суміжних або протилежних держав.

В основу проведення делімітації спірних просторів Суд поклав принципи справедливості з урахуванням усіх релевантних обставин, що є усталеними в міжнародній практиці з цих питань, починаючи зі спору між ФРН і Данією; ФРН і Нідерландами (справи №№ 51, 52 "North Sea Continental Shelf cases" [12]. Сторони спору просили Суд визначити принципи і норми міжнародного права, якими їм належить керуватися під час делімітації суміжних частин континентального шельфу, розташованого між ними, через те, що зовнішні межі континентального шельфу виявилися ніби відкритими, тому що термін «приєднувані до берега» ніким не брався до уваги або, на думку Міжнародного суду ООН, припускав різноманітне тлумачення. У рішенні Суду підкреслювалося: «Відповідно до міжнародного права, правопідстава на континентальний шельф виникає у прибережній держави через ту обставину, що підводні райони дна можуть розглядатися фактично як частина території, стосовно котрої прибережна держава вже здійснює свою владу, тобто в тому значенні, що ці райони, хоч і покриті водою, є продовженням цієї території, її розширенням у бік моря». Таким чином, Суд висунув доктрину «природного продовження суші» під водою й загалом відкинув критерій «приєднуваності», тобто 20 лютого 1969 р. Суд 11 голосами проти 6 виніс рішення, в якому зазначалось, що континентальний шельф являє собою «природне продовження суходутної території (держави) в морі та під морськими водами» і що його делімітація має здійснюватися «за згодою, відповідно до принципів справедливості, з урахуванням всіх релевантних обставин» [12]. У подальших рішеннях Суд виклав деякі з цих принципів справедливості: принцип значної диспропорції довжини узбереж'я, принцип виключення математичного зміщення умов лінії рівновіддаленості, принцип відрізального ефекту, принцип мовчазної згоди, принцип естопелю тощо.

Новий спосіб делімітації виключної економічної зони та континентального шельфу, що був започаткований рішенням справи між ФРН і Данією та ФРН і Нідерландами, використаний під час прийняття рішень щодо розмежування континентального шельфу між Турнісом та Лівією (1982), розмежування морських просторів між Канадою та США (1984), розмежування континентального шельфу між Лівією та Мальтою (1985), також щодо територіального та морського спору між Нікарагуа та Гондурасом у Карибському морі (2007), делімітації морського кордону в Чорному морі між Румунією та Україною (2009) [13].

У деяких справах щодо морських територіальних спорів Суд не тільки активно посилається на попередні рішення, але й використовує термін «прецеденте право». Зокрема, в рішенні справи № 87 «Делімітація морського кордону та територіальні питання між



Катаром та Бахрейном» [Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain] зазначено: «Правило про серединну лінію/особливих обставин, що застосовується <...> делімітації територіальних вод, та правила про принципи справедливості, як склалися в <...> прецедентному праві щодо делімітації континентального шельфу та виключної економічної зони, тісно переплетені» [14, с. 192]. У рішенні справи № 120 «Територіальний та морський спір між Нікарагуа та Гондурасом у Карибському морі (Нікарагуа/Гондурас)» [Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea] вказується: «Суд дійшов висновку, що загалом він слідує власному прецедентному праву та прецедентам арбітражних трибуналів (курсив автора статті – І. Б.), за якими, незважаючи на те, що присутня явно виражена або мовчазна згода між сторонами щодо розташування їхніх нафтових концесій, що засвідчує наявність консенсусу щодо морських районів, однак нафтові концесії та свердловини самі по собі не можуть розцінюватися як належні обставини, що оправдовують коригування або зміщення наявної лінії делімітації. Вони можуть бути прийняті до уваги, тільки якщо засновані на чітко вираженій або мовчазній згоді між сторонами. У справі згода між сторонами щодо нафтових концесій відсутня. Отже, Суд дотримується думки, що практика сторін щодо нафтодобутку не є фактором, що варто враховувати в чинній справі про делімітацію морського кордону» [15, с. 273].

Спір про делімітацію морського кордону між Бангладешем та М'янмою в Бенгальській затоці – одна із 25 справ Міжнародного трибуналу з морського права, що стосується делімітації морського кордону в територіальних водах, виключній економічній зоні та на континентальному шельфі. У цій справі розв'язувались проблеми делімітації континентального шельфу поза 200 морських миль. Рішення від 14 березня 2012 р. відображає досвід Міжнародного суду та арбітражів щодо аналогічних питань, зокрема Арбітражні рішення про розмежування континентального шельфу в справі Великобританія v. Франція (1978) [16]. Досягнення справедливого результату зумовило необхідність вирішення питання щодо правомірності проведення розмежувальної лінії. Трибунал вказав, що вихідною є лінія на сухопутній території. Отже, Трибунал узагальнив тенденції розмежування кордонів (спочатку визначаються координати рівновіддаленості, потім лінія корегується з врахуванням особливих обставин), своїм рішенням підтверджуючи наявність горизонтального прецеденту [17].

На розгляді Міжнародного суду ООН [pending cases] – вісім справ щодо делімітації морських просторів, а саме справа № 150 «Справа, що стосується певних видів діяльності, яку здійснює Нікарагуа в прикордонних районах» [Certain Activities carried out by Nicaragua in the Border Area. (Costa Rica v. Nicaragua)], справа № 153 «Зобов'язання домовитись про доступ до Тихого океану» [Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean. (Bolivia v. Chile)], справа № 154 «Питання про делімітацію континентального шельфу між Нікарагуа та Колумбією за межами 200 морських миль від Нікарагуанського узбережжя» [Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 nautical miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)], справа № 155 «Передбачувані порушення суверенних прав та морських просторів у Карибському морі» [Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)], справа № 157 «Делімітація морських просторів у Карибському морі та Тихому океані» [Maritime Delimitation in the Caribbean Sea and the Pacific Ocean (Costa Rica v. Nicaragua)], справа № 161 «Делімітація морських просторів у Індійському океані» [Maritime Delimitation in the Indian Ocean (Somalia v. Kenya)], справа № 162 «Спор щодо статусу та використання вод Сілали» [Dispute over the Status and Use of the Waters of the Silala (Chile v. Bolivia)], справа № 165 «Кордон у північній частині острова Портільос», провадження об'єднане зі справою щодо морської делімітації в Карибському морі та Тихому океані [Land Boundary in the Northern Part of Isla Portillos (Costa Rica v. Nicaragua) Proceedings joined with Maritime Delimitation in the Caribbean Sea and the Pacific Ocean (Costa Rica v. Nicaragua)] [18]. Вважаємо, що перелічені справи будуть вирішені згідно з усталеною практикою Міжнародного суду ООН, оскільки Суд вже неодноразово посилався на власні рішення в таких спорах. Автор сподівається, що саме деклараторні та переконливі прецеденти Міжнародного суду



ООН, крім нормативних положень Конвенції ООН із морського права 1982 р. та загальних принципів міжнародного права, будуть використані в прийнятті остаточних судових рішень.

Висновки. Таким чином, доктрина міжнародного права щодо судового прецеденту як джерела права в сучасних умовах розвитку міжнародних відносин наблизилась до оцінювання юридичної сили рішень міжнародних судових інституцій, які приймаються з врахуванням рішень попередніх справ як таких рішень, які є переконливими прецедентами, або «*jurisprudence constante*».

Результатами практики Міжнародного суду ООН є певні міжнародно-правові новації: а) лінія рівновіддаленості вважається одним із методів делімітації за умов врахування специфічних особливостей місцевості та відносин між сторонами та принципів справедливості (рішення спорів про делімітацію між Тунісом та Лівією, між Катаром та Бахрейном, між Канадою та США, між Лівією та Мальтою, між Камеруном та Нігерією, між Румунією та Україною); б) закономірності проведення єдиної лінії розмежування морських просторів (рішення спорів між Катаром та Бахрейном, Нікарагуа та Гондурасом).

Міжнародний Суд ООН ретельно досліджує власну практику винесення рішень у схожих справах, чим забезпечує послідовність («спадковість») рішень. Рішення, що традиційно цитуються під час обґрунтування прийняття нових рішень, є настільки важливими для розвитку морської галузі, що вийшли за межі традиційного тлумачення наявних норм права. Для майбутніх спорів такі рішення не є обов'язковими, але кількість цитування та запозичення висновків визначають певний вплив на подальшу практику розв'язання спорів та на розвиток міжнародного права, зокрема міжнародного морського права. Тому можна вважати, що судовий прецедент у міжнародному праві існує де-факто.

Список використаних джерел:

1. Shaw M. *International Law* / Shaw M. – 6-th edition, 2008. – 1710 p.; Lauterpacht H. *International Law. Collected Papers* / Hersch Lauterpacht; systematically arranged and edited by E. Lauterpacht, Q.C. – Cambridge: Cambridge University Press, 1970 [The digital print version of 2009]. – 539 p.; D'Amato. A. *Manifest Intent and the Generation by Treaty of Customary Rules* // *American Journal of International Law.* – Vol. 64, 1970. – P. 892–895; Oppenheim L. *Lectures on Diplomacy as Part of International Law. Lecture 3* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.slideshare.net/Kingnabalu/lecture-3-sources-of-international-law>.
2. Міжнародне право: [Навч. посібник] / За ред. М.В. Буроменського. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 336 с.; Буткевич В.Г. *Міжнародне право. Основи теорії: Підручник* / В.Г. Буткевич, В.В. Мицик, О.В. Задорожній. – К.: Либідь, 2002. – 608 с.; Київцев О. *Методологія міжнародного права у контексті дослідження джерел міжнародного права: декілька загальних роздумів про вічне* // *Український часопис міжнародного права.* – № 1-2. – 2012. – С. 42–46; Хроновскі Н. *Формування єдиного європейського стандарту прав людини: приєднання Європейського Союзу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод* // *Європейське право.* – № 1–2. – 2013. – С. 14–27 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://real.mtak.hu/16584/1/>; Marc Jacob, *Precedents: Lawmaking Through International Adjudication*, 12 GERMAN L.J. – 2011. – 1015 p; Cesare P.R. Romano, *The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle* // *New York University Journal of International Law and Policy.* – 1999. – V. 31. – P. 709–751 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.pict-pecti.org/publications/PICT_articles/JILP/Romano.pdf; Шевчук С.В. *Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні* / С.В. Шевчук. – К.: Реферат, 2007. – 640 с.
3. Shahabuddeen M. *Precedent in the World Court* / M. Shahabuddeen. – Cambridge; New York : Cambridge University Press, 1996. – 245 p.
4. Шинкарецькая Г.Г. *Международные суды и развитие международного права* // *Международное право.* – 2014. – № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://e-notabene.ru/wl/article_11642.html.



5. Brownlie I. Principles of Public International Law / Ian Brownlie. – 7-th ed. – Oxford; New York: Oxford University Press, 2008. – 784 p.
6. Markel A. American, English and Japanese warranty law compared: should the U.S. reconsider her article 95 declaration to the CISG? / A. Markel // Pace Int'l L. Rev. – 2009. – V. 21. – P. 163–204.
7. Eric De Brabandere. The Use of Precedent and External Case Law by the International Court of Justice and the International Tribunal for the Law of the Sea // The Law & Practice of International Courts and Tribunals. 2016. – Volume 15. – Issue 1. – P. 24–55.
8. Исполинов А.С. Прецедент в международном праве (на примере Международного суда ООН, ЕСПЧ, ВТО и Суда ЕАЭС) // Законодательство. – 2017. – № 1. – С. 78–87.
9. Kwiatkowska B. The Law of the Sea Related Cases in the ICJ during the Presidency of Judge Stephen M. Schwebel (1997–2000) and Beyond' (2002) // 2 Yearbook of International Law and Jurisprudence. P. 27–75 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.law.uu.nl/nilos>.
10. Pelc K. The Politics of Precedent in International Law: A Social Network Application [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.cips-cep.ca/wp-content/uploads/2013/09/pelc_ottawa.pdf.
11. International Court of Justice/Cases [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3>.
12. North Sea Continental Shelf cases [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icj-cij.org/docket/files/51/5535.pdf>.
13. Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) case [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icj-cij.org/docket/files/63/950>; Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icj-cij.org/docket/files/67/6369.pdf>; Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta) case [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icj-cij.org/docket/files/68/6393.pdf>; Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea case [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icj-cij.org/docket/files/120/14075.pdf>; Maritime Delimitation in the Black Sea case [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14987.pdf>.
14. Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain case [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icj-cij.org/docket/files/87/7027.pdf>; Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда (1997–2002) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.icj-cij.org/homepage/ru/files/sum_1997-2002.pdf.
15. Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда (2003–2007) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.icj-cij.org/homepage/rus/files/sum_2003-2007.pdf.
16. Reports of International Arbitral Awards [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://legal.un.org/riaa/cases/vol_XVIII/3-413.pdf.
17. Annual Reports – International Tribunal for the Law of the Sea [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.itlos.org/the_tribunal/annual_reports.pdf/.
18. International Court of Justice/Cases [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3>.

