**Тема 2. Джерела міжнародного економічного права**

**План**

**1. Загальна характеристика джерел МЕП.**

**2. Поняття, система та класифікація джерел міжнародного економічного права.**

**3. Загальні джерела МЕП.**

**4. Спеціальні джерела МЕП.**

**1. Загальна характеристика джерел міжнародного економічного права**

**Основними джерелами міжнародного публічного права** (нагадаємо, що його галуззю є й МЕП**) є: 1) міжнародний договір і 2) міжнародно-правовий звичай.**

Форми регламентації взаємовідносин держав у міжнародному економічному праві відби-вають загальний стан сучасного міжнародного публічного права.

***Міжнародний договір має пріоритетне значення*** серед джерел МЕП. Цей пріоритет по-яснюється не лише сучасними тенденціями розвитку міжнародного публічного права, а й специфікою МЕВ, які зароджувалися, усталювалися та розвивалися переважно як договір-ні та двосторонні.

Серед ***двосторонніх договорів***, що регулюють МЕВ, є і так звані ***рамкові договори загаль-нополітичної спрямованості.*** Це передусім договори про дружбу, співробітництво та взаємну допомогу. У них окрім політичних зобов’язань сторін фіксуються зобов’язання, пов’язані з розширенням економічного співробітництва. Отже, **міжнародне публічне право загалом, і міжнародне економічне право зокрема** - **право писане**.

***Звичай відіграє обмежену роль*** у сфері регулювання МЕВ, оскільки підтримка широкого розмаїття стандартів міжнародного публічного права не сприяє застосуванню звичаєвого права. У цьому зв’язку потрібно зазначити, що усталені, усім зрозумілі й ніби такі, що ні в кого не викликають сумнівів, основні принципи міжнародного права (повага до державно-го суверенітету, рівноправність, обов’язкове дотримання міжнародних договорів та ін.) держави намагаються регулярно включати як у дво-, так і в багатосторонні договори та інші акти. Переваги писаного документа над усним словом очевидні.

**Звичаєво-правові норми** поділяються на:

**- універсальні;**

**- регіональні;**

**- локальні.**

**Писане право може народжувати звичай**. Це відбулося принаймні двічі. У процесі ево-люції міжнародного права на основі договорів і практики держав з’явилися звичаї про сво-боду морів під час війни і миру та про застосування до іноземців національного режиму.

Слід зазначити і звичай, що склався у XIX ст. на основі латиноамериканської доктри-рини К. Кальво і Л. Драго. Доктрина передбачає недопустимість дипломатичного та/чи збройного втручання іноземних держав з метою стягнення боргів з держави чи її грома-дян. Цей звичай було зафіксовано у 1907 р. у Гаазькій конвенції, що стосувалася обмежен-ня випадків застосування сили для стягнення за договірними борговими зобов’язаннями.

На думку окремих фахівців, **допоміжні джерела міжнародного права:**

- резолюції міжнародних організацій,

- рішення міжнародних судів та арбітражів,

- внутрішньодержавні закони,

- рішення національних судів,

- доктрини

**не є джерелами права**, оскільки не вважаються результатом процесу створення міжна-родно-правових норм. Ці фахівці твердять, що процес формування договірних норм між-народного права та відповідних норм, що базуються на звичаях, складається з двох етапів: ***на першому*** узгоджується волевияв держав щодо правил поведінки,

а на ***другому*** ці правила визначаються як міжнародно-правова норма.

Якщо виходити з того, що допоміжні джерела міжнародного права не є власне джерелами, то постає питання про їх правову природу. Фахівці зазначають, що так звані допоміжні джерела або:

- є певними стадіями у процесі утворення міжнародно-правових норм,

- впливають на перебіг зазначеного процесу,

- допомагають встановити існування чи зміст норми міжнародного права.

**Резолюції міжнародних організацій, як правило, мають рекомендаційний характер.** Відповідно до ст. 10 Статуту ООН її Генеральна Асамблея з основних питань діяльності ООН формує лише рекомендації. Такі норми не є імперативними. їх виконання не може здійснюватися примусово. Вони надають правомірності діям, які були б неправомірними за відсутності рекомендаційної норми. Наприклад, Конференція ООН з торгівлі та розвит-ку 1964 р. рекомендувала надавати преференційні митні пільги країнам, що розвиваються. Якби не було цієї рекомендації, то винятки на користь країн, що розвиваються, з режиму найбільшого сприяння були б незаконними.

Західні фахівці з міжнародного права **назвали рекомендаційні норми «м’яким законо-давством»** (тобто не обов’язковим, але таким, що має юридичне значення). Як свідчить досвід, резолюції Генеральної Асамблеї ООН використовують при розробці міжнародних договорів. Текст рекомендацій трансформується в текст статей договору. Положення **ре-золюцій** часто набирають обов’язкового характеру з огляду на те, що відбувається процес створення норм права за допомогою звичаю.

**Резолюції** можуть застосовуватись і для констатування чи тлумачення чинних міжнарод-но-правових норм. Нагадаємо, що рішення окремих організацій мають обов’язковий ха-рактер. Наприклад, рішення Ради ЄС є обов’язковими для держав учасниць. Обов’язкову правову силу мали рекомендації та рішення колишньої Ради Економічної Взаємодопомо-ги.

Значну кількість рекомендацій з питань міждержавного економічного співробітництва приймають органи ООН та установи, що входять до її системи (наприклад, ЮНКТАД, ЮНІДО). Хоча рішення цих організацій мають рекомендаційний характер, проте істотним є їх морально-політичне значення, оскільки рекомендації поширюються на більшість дер-жав планети, що входять до відповідних організацій.

Фундаментальними для міжнародного економічного права є такі прийняті Генеральною Асамблеєю ООН у 1974 р. документи, як ***Хартія економічних прав та обов’язків дер-жав,*** ***Декларація про новий міжнародний економічний порядок***, ***Програма дій щодо встановлення нового міжнародного економічного порядку***, а також резолюція ГА ООН 1979 р. «***Об’єднання і прогресивний розвиток принципів і норм міжнародного права, які стосуються правових аспектів нового міжнародного економічного порядку»***. Фахі-вці зазначають, що ці документи, виконуючи в цілому позитивну роль щодо забезпечення справедливих недискримінаційних економічних відносин, містять і ***необгрунтовані поло-ження.*** Це, зокрема, стосується ***солідарної відповідальності всіх розвинених держав за наслідки колоніалізму, перерозподілу світового суспільного продукту на користь країн, що розвиваються, шляхом прямих фінансових відрахувань.***

Вимоги країн, що розвиваються, спрямовані на досягнення трьох груп цілей:

**по-перше,** визнання світовим співтовариством таких принципів, як:

- повний і постійний суверенітет держав над їх природними ресурсами,

- суверенна рівність,

- свобода вибору економічної і соціальної системи та недопущення дискримінації на цій підставі іншими країнами чи міжурядовими організаціями світу;

**по-друге**, надання цим країнам можливості відігравати належну роль у міжнародному процесі прийняття рішень (ця претензія передусім передбачає такі організації, як МВФ і Світовий банк);

**по-третє**, задоволення вимог цих країн щодо конкретних економічних сфер світового ринку.

Важливими нормотворчими документами з точки зору МЕП є також резолюції ГА ООН та її органів щодо **міжнародної економічної безпеки**.

«**Міжнародна економічна безпека**» - ***такий стан міждержавних економічних відно-син, коли існують надійні матеріальні та правові гарантії захисту економічних інте-ресів кожної держави від неправомірного застосування економічної сили з боку інших держав, міжнародних організацій і транснаціональних корпорацій.***

***Система міжнародної економічної безпеки*** має базуватися на міцному правовому фун-дменті - ***сукупності універсальних, регіональних і двосторонніх норм, що забезпечують ефективне запобігання та присічення дискримінації й інших негативних намагань ви-рішити міжнародні економічні проблеми, спираючись на силу.***

Система міжнародної економічної безпеки, як і система міжнародної безпеки загалом, мо-же бути створена та функціонувати тише на основі неухильного дотримання основних принципів міжнародного права і спеціальних, принципів міжнародного економічного права.

Опрацьованими вважаються норми інституту міжнародної економічної безпеки, які забо-роняють застосування економічної сили з політичних міркувань, дискримінацію, демпінг, обмежують використання протекціоністських засобів, забезпечують реалізацію суверен-них прав держав щодо їх природних ресурсів.

***Рішення міжнародних судів-арбітражів є актами застосування міжнародно-правових норм до конкретних випадків.*** З цього випливає відсутність у них правотворчого харак-теру. Зорема, ст. 59 Статуту Міжнародного суду ООН передбачає, що рішення цього суду обов’язкові лише для сторін, що беруть участь у справі й лише стосовно цієї справи. До його компетенції належить також підготовка консультаційних висновків з юридичних питань. Такі висновки мають ***факультативний характер***.

Рішення міжнародних судів можуть вважатися міжнародними прецедентами і використо-вуватися для тлумачення міжнародно-правових норм. Зрозуміло, що певна держава може визнати норму внутрішньодержавного закону іншої країни чи рішення її національного суду як норму міжнародного права.

Не всі положення договорів, а тим більше рішення міжнародних організацій чи звичаї, можна вважати правовими нормами. Положення ж, які є нормами, можуть мати різну силу - **імперативну, диспозитивну, рекомендаційну.**

Особливою формою нормотворчості в межах ООН є кодекси та правила поведінки. Вони схвалюються резолюціями ООН. Прикладом є такі документа: Кодекс узгоджених на бага-тосторонній основі справедливих принципів правил для контролю за обмежувальною ді-ловою практикою (ухвалений Генеральною Асамблеєю у 1980 р.); Кодекс поведінки в га-лузі технології та Кодекс поведінки для транснаціональних корпорацій (розроблені та ух-валені ЮНКТАД).

Одним з перших є Кодекс поведінки лінійних конференцій. Його також розробила ЮНКТАД 1974 р. Він стосується організації лінійних перевезень у галузі торговельного мореплавства.

У межах ЄС приймаються переважно такі правові акти: **правила** (у нашій літературі цей документ ще називають регламентом), **директиви** та **рішення**. Найвищу юридичну силу мають **правила**. Вони є обов’язковими для всіх держав-членів. **Директиви** формулюють норми права, обов’язкові для ЄС загалом, а країнам-членам надають можливість трансфо-рмувати їх у норми національного законодавства. **Рішення** є переважно адміністративни-ми актами і **не вважаються** нормами права.

**2. Поняття, система та класифікація джерел міжнародного економічного права.**

Сучасне міжнародне право формувалось протягом останніх чотирьох століть.

**І. Джерела міжнародного права** - **форми фіксацій (зовнішнього відбиття) норм між-народного права, створених узгодженим волевиявленням суб’єктів.**

**ІІ. Джерелами міжнародного економічного права є зовнішня форма виразу, в якій ві-дтворено правила належної поведінки суб'єктів та інших учасників МЕВ у процесі здійснення цих відносин і яка надає зазначеним правилам якості норми права.**

Низка чинників вказує на те, що джерела міжнародного права є єдиними за суттю - їх основу становить угода суб’єктів. У ст. 38 Статуту Міжнародного суду ООН зазначені **такі основні джерела міжнародного права** в сучасному міжнародному публічному пра-ві:

**- міжнародний договір,**

**- міжнародно-правовий звичай,**

**- визнані всіма націями загальні принципи права,**

**- міжнародні судові рішення та доктринальні праці найавторитетніших фахівців з міжнародного права різних націй.**

Роль ***допоміжного засобу*** для визначення норм міжнародного права відіграють ***резолюції міжнародних організацій, які мають характер рекомендацій.***

У літературі зустрічається також термін «***міжнародне законодавство***». Його прихильни-ки визнають, що міжнародне законодавство відсутнє, оскільки немає міжнародного орга-ну, який би створював імперативні норми. Цим умовним терміном позначають міжнародні договори та рішення міжнародних організацій.

Поняття **«міжнародне законодавство**» охоплює міжнародно-правові акти універсального (планетарного) та регіонального характерів. Міжнародне законодавство формується як процес міжнародної уніфікації права. ***Завдяки міжнародній уніфікації ліквідуються відмінності в регулюванні відносин і економічного характеру, внаслідок чого створю-ється одноманітне міжнародне економічне право.***

Існують такі ***класифікації,*** а саме***:***

**І. За колом суб'єктів,** на які поширюються:

***1. Універсальні*** (правила, створені врезультаті узгодження державних воль, які стосують-ся всієї міжнародної спільноти).

***2. Регіональні*** (якщо переважна частина або навіть усі держави, що беруть участь у пере-говорному процесі, знаходяться в межах певного регіону земної кулі (наприклад на одно-му континенті), вироблені цими державами правові норми іменуються регіональними. По-дальше зменшення кількості учасників норм, які виробляються, призводить до створення локальних: або, частіше, двосторонніх міжнародно-правових норм).

**II. За ступенем обов'язковості та узгодженості державних воль:**

***І. Норми жорсткого права*** (hard law) - держави можуть дійти згоди про те, що, зважаючи наважливість того чи іншого правила, відхилення від нього є не припустимим узагалі.

***А) норми імперативного характеру*** (виробивши для МЕВ певне правило поведінки, дер-жави домовляються обов'язково забезпечувати його дотримання примусовими заходами);

***Б) норми рекомендаційного характеру*** (держави обмежуються фіксацією свого волевия- влення у вигляді певного бажаного (інколи взірцевого) варіанта поведінки).

***2. Норми м'якого права*** (soft law) - має місце констатація узгодженості волі держав, хоча конкретних правил поведінки учасників взаємних відносин не пропонується, не кажучи вже про примусові заходи на випадок дій, що не відповідатимуть вираженій ззовні колек-тивній волі.

**III. За сферою дії (або за** **загальним правилом) джерела міжнародного економічного права поділяють на :**

**- *загальні джерела* -** ті, що є спільними для міжнародного права в цілому і МЕП,

***- спеціальні джерела*** даної галузі міжнародного права.

**Система джерел** МЕП (незалежно від класифікації) **включає в себе:**

- міжнародні договори і, зокрема, міжнародні економічні договори;

- міжнародно-правові звичаї

- рішення (акти) міжнародних організацій:

- міжнародні кодекси поведінки.

**3. Загальні джерела міжнародного економічного права**

До кола загальних джерел МЕП прийнято відносити:

**- загальні принципи права;**

**- міжнародний звичай;**

**- міжнародні договори;**

**- рішення міжурядових міжнародних організацій або конференцій.**

**1). Загальні принципи права.** Відповідно до ст. 38 Статуту Міжнародного Суду ООН загальні принципи права, визнані цивілізованими націями, є джерелом міжнародного права.

**Види загальних принципів:**

- ***внутрішньодержавні принципи права*** - йдеться про технічні принципи, про юридичну логіку або фундаментальні принципи, без яких правопорядок не зміг би існувати.

***- загальні (або загальновизнані) принципи міжнародного права*** - вони є виразом специ-фічної функції міжнародного правопорядку, яка полягає у сприянні миру та розвитку, а тому підтримують міжнародний правопорядок, створюючи для нього необхідні передумо-ви.

Вважається, що більшість загальновизнаних принципів міжнародного права закріплено в Статуті ООН, в Декларації про принципи міжнародного права 1970 р. і в Заключному акті Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. Разом із тим, стверджується, що не іс-нує повністю авторитетного, вичерпного і точного переліку основних принципів міжна-родного права.

Спираючись на зазначені вище документи, більшість фахівців з міжнародного публічного права наводить такий **перелік цих принципів**:

***- незастосування сили або погрози силою;***

***- суверенної рівності держав;***

***- рівноправності і самовизначення народів:***

***- невтручання у внутрішню компетенцію будь-якої держави;***

***- співробітництва держав:***

***- сумлінного виконання зобов'язань узятих відповідно до Статуту ООН;***

***- мирного вирішення міжнародних спорів:***

***- непорушності кордонів;***

***- поваги прав людини й основних свобод, включаючи свободу думки, совісті, релігії і переконань;***

***- територіальної цілісності держав.***

**4. Спеціальні джерела міжнародного економічного права**

До кола спеціальних джерел МЕП прийнято відносити:

- Спеціальні (галузеві) принципи МЕП;

- Певні односторонні акти держав;

- Неформальні домовленості;

- Типові договори.

***Спеціальні (галузеві) принципи МЕП*** - на відміну від загальних (когентних), мають вик-лючно ***конвенційний характер***. Інакше кажучи, ці принципи діють лише в тих випадках, коли їх закріплено в текстах тих чи інших міжнародних договорів. Тобто, як зазначається, зазвичай «**рекомендаційні»**, ці принципи в таких випадках стають **обов'язковими (облі-гаторними)**.

**Певні односторонні акти держав.** Це джерело, коріння якого сягає меж національних правопорядків, може мати форму національних законодавчих актів, актів відповідної ви-конавчої влади, рішень судів тощо, залежно від того, якою мірою вони стосуються макро-економічних відносин держав. Наприклад, використання державою курсу обміну націона-льної валюти є, в принципі, внутрішньою компетенцією держави, але за умови дотриман-ня нею своїх міжнародних зобов'язань (гл. 16.2.5) ці акти входять до кола джерел МЕП.

**Неформальні домовленості** - це акти, які з матеріальної точки зору відтворюють узгод-жену волю держав, проте формально не є міжнародними договорами. Внутрішня гнуч-кість таких актів часто значною мірою відповідає потребам економічних питань. Най-більш яскравим прикладом такого роду домовленостей є зустрічі на найвищому рівні так званої «великої вісімки» представників провідних держав світу. Рішення, що на таких зус-трічах приймаються, мають кардинальне, хоча й не правове значення. Наслідком таких зу-стрічей є прийняття спеціального комюніке, яке навіть не завжди публікується у повному вигляді. Зрозуміло, що ці комюніке не є міжнародними договорами, проте добровільне і безумовне дотримання досягнутих домовленостей багатьма державами світу перетворю-ють ці акти в джерела МЕП.

**Типові договори** увійшли до практики держав унаслідок постійного повторення складних ситуацій, що мають характерні особливості. Типовий договір можна визначити як суку-ність статей, що прийняті або у внутрішньодержавному, або в міжнародному порядку, і призначені слугувати основою на двосторонніх переговорах з відповідних питань. З точки зору права, таким чином, типовий договір не має юридичної сили, проте він може отрима-ти певний авторитет де-факто, що є наслідком технічної досконалості тексту та політичної розповсюдженості тих цілей, що в ньому закладені.

Типовий договір **виконує дві функції**:

- завдяки якості змісту, з формальної та матеріальної точок зору, він стає засобом міжна-родного навчання, а

- з огляду на свою розповсюдженість може стати джерелом основних принципів МЕП.

Одним із прикладів використання типових договорів є практика встановлення сприятливо-го інвестиційного клімату у відносинах між розвиненими державами та такими, що розви-ваються, шляхом укладення двосторонніх договорів про заохочення та захист інвестицій.

Велика кількість джерел обумовлює необхідність розгляду питання щодо їх субординації. Вирішення цього питання в МЕП не запропоновано. Внаслідок цього можна вважати слу-шною думку, висловлену стосовно джерел загального міжнародного права. Згідно з нею ***зазначені джерела, доповнюючи одне одного, в реальності часто застосовуються ра-зом.*** Але у випадках явної суперечності між ними міжнародні договори мають перевагу над звичаями, а звичаї над загальними принципами права та додатковими джерелами.