

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

УДК 341.1/8

КОНЦЕПЦІЯ «М'ЯКОГО ПРАВА» (SOFT LAW) У ФОРМУВАННІ ЗАСАД РЕГУЛЮВАННЯ СТРАТЕГІЧНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА

Аліса ГАНДЗІЮРА,

здобувач кафедри порівняльного і європейського права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

АНОТАЦІЯ

Стаття висвітлює особливості застосування «м'якого права» (soft law) у формуванні засад регулювання двостороннього стратегічного співробітництва. Проаналізовано сучасні концепції застосування «м'якого права» в системі міжнародного права та систематизовано погляди науковців щодо цього феномена у вітчизняній і зарубіжній наукових школах у контексті формування нормативно-правової бази двосторонніх відносин між країнами. Різні види правових норм характеризуються з огляду на їх юридичну обов'язковість і переваги й недоліки їх застосування, з огляду на сучасні світові тенденції.

Ключові слова: міжнародне право, «м'яке право», стратегічне співробітництво, правова норма, міжнародний договір.

THE CONCEPT OF SOFT LAW IN FORMATION OF STRATEGIC COOPERATION REGULATION PRINCIPLES

Alisa HANDZIURA,

Applicant at the Department Comparative and European Law
of the Institute of International Relations
of Kyiv National Taras Shevchenko University

SUMMARY

The article highlights peculiarities of the soft law functioning in regulation principles formation of bilateral strategic cooperation. Modern concepts of soft law application in the frame of international law have been analyzed and the views of domestic and foreign scientists upon this phenomenon in the context of the legal framework of bilateral relations between the countries are summed up. Different types of legal norms are being characterized from the point of their legal obligation and the advantages and disadvantages of their application in the agreements in view of current world trends.

Key words: international law, soft law, strategic cooperation, legal norm, international treaty.

Постановка проблеми. Сучасні світові глобалізаційні процеси призводять до поглиблення взаємозалежності держав передусім через переплетення економічних і фінансових зв'язків, що вимагає від країн посилення співробітництва між ними з метою забезпечення національних інтересів. Отже, значна кількість двосторонніх угод між країнами характеризує взаємозалежність, що зростає, між ними. Для сучасних договорів і домовленостей характерною є тенденція проголошення відносин стратегічного партнерства, що вказує на пріоритетність відносин між ними.

Актуальність теми дослідження. Нагальним є питання нормативно-правового оформлення таких відносин і юридичної обов'язковості положень двосторонніх домовленостей та угод. І коли щодо визначення джерел норм такого права дослідники досягли певної згоди, то питання визнання за ними обов'язкової юридичної чинності породжує численні дискусії, що свідчить про актуальність обраної теми й необхідність її подальшого вивчення.

Стан дослідження. Стратегічне партнерство як інструмент зовнішньополітичної діяльності держави вже відображено в практиці сучасних міжнародних відносин. Але, проводячи аналіз теоретичної розробки цього інструмента зовнішньої політики, науковці ще не виробили єдиних під-

ходів до його визначення, обґрунтування та комплексного дослідження [1].

Сторони вбачають обопільну вигоду у співробітництві й виявляють зацікавленість у використанні ресурсів один одного задля спільних цілей, що відображено у відповідних угодах. Аналізуючи двосторонні угоди в рамках проголошеного стратегічного співробітництва держав, убагаємо, що сторони загалом не поспішають заявляти про юридичну формалізацію більш тісних стосунків, що може призвести до серйозних наслідків і відповідальності [2].

Метою й завданням статті є аналіз змісту юридичного феномена «м'якого права» (soft law) і підходів до доцільності й перспектив його застосування в стратегічному співробітництві між країнами.

Виклад основного матеріалу. Поняття «партнерство» не є чітким і має різні значення залежно від правових рамок, у яких воно розвивається, і форм, яких воно набуває. Це може бути предмет або мета двосторонньої угоди, орієнтованих документів, загальних декларацій або планів дій. Загалом партнерство має принаймні три характеристики: дотримання партнерами мінімальних загальних критеріїв, рівноправні відносини між партнерами та динамічний процес побудови спільного майбутнього. Поєднання понять «партнерство» і «стратегічне»

надає розуміння пріоритету в реалізації спільних дій для двох гравців [3, с. 11, 12].

Варто відзначити, що для сучасного етапу розвитку міжнародного права характерним є підвищення ролі та значення актів, що не наділені формально юридичною обов'язковою силою, однак здійснюють значний вплив на формування міжнародно-правових норм і практику міжнародних відносин. Для визначення такого роду актів використовують різні терміни, наприклад, «недоговірні угоди» (non-treaty agreements), «програмне право» (programmatic law), «неформальні документи» (informal instruments), «міжнародні документи, що не мають офіційного статусу» або «неофіційні міжнародні акти», «зелене право», «субправо», «передправо», «недосконале право», «квазі-право», «не-право», «нетипові норми» тощо, але найбільш поширеним та усталеним варто визнати словосполучення «м'яке право» (soft law) [4].

Дослідженням юридичної природи норм «м'якого права» займалися такі відомі вчені, як Ю.С. Безбородов, Р.Р. Бекстер, А. Берлінгер, К.А. Бекяшев, М.А. Бойль, П. Вейль, Є.А. Зайцева, В.В. Мицик, В.І. Муравйов, І.І. Лукашук, К. Чинкін, М.Н. Шоу та інші.

На сучасному етапі розвитку теорії міжнародного права існує дискусія щодо визначення юридичної сили певних нормативно-правових положень, що мають здебільшого рекомендаційний, необов'язковий характер, проте історично не можуть не визнаватися джерелом міжнародного права в силу свого широко правозастосовного значення, а саме мова йде про «м'яке право» (soft law). Ця кваліфікація «м'якого права» повинна бути проаналізована з погляду відмінності між «м'якими» і «твердими» нормами, що традиційно існують у законодавстві. Не менш важливо враховувати вагу цих інструментів у сфері права зовнішніх зносин [3, с. 12, 13]. Першопричиною є те, що суб'єкти можуть не мати первинного наміру укласти міжнародний договір і саме тому не надають документу відповідної форми. Або ж суб'єкти не хочуть встановлювати для себе чіткі права й обов'язки, проте прагнуть письмово зафіксувати певний рівень відносин, що склалися між ними [5]. У результаті можна виділити різноманітні інструменти («м'якого права»), які використовуються країнами у двосторонньому співробітництві: односторонні загальні акти (комюніке, багаторічні програми), двосторонні загальні акти (спільні декларації), галузеві двосторонні акти (Меморандум про взаєморозуміння, адміністративні угоди) та галузеві домовленості.

Серед науковців досі немає одностайності у визначенні місії «м'якого права» в системі джерел міжнародного права, а також щодо виокремлення певних ознак юридичного припису, за якими його можна було б зарахувати до цього виду норми. Невичерпним залишається й перелік міжнародно-правових актів, у яких знаходять своє формальне визначення норми «м'якого права» [3, с. 12, 13]. Вдалим прикладом тут буде позиція, зокрема, В.Г. Буткевича, В.В. Мицика, О.В. Задорожного, які взагалі схильні виділяти два види актів «м'якого права»: акти, які містять правові норми, й акти, які містять неправові норми. До актів «м'якого права», що містять правові норми, належать, наприклад, ті норми міжнародних договорів, які не створюють прав та обов'язків для сторін договору, а лише встановлюють цілі й мету, визначають загальну сферу, щодо якої укладається той чи інший договір. Такі норми частіше за все зустрічаються в преамбулах і вступних частинах міжнародних договорів. У подальшому такі рекомендаційні норми трансформуються в норми «твердого права» вже в основній частині міжнародних договорів, де сторони фіксують взаємні зобов'язання. Оскільки такі норми містяться в міжнародних договорах, які за своєю сутністю є джерелами саме

«твердого права», то їх правова природа є однозначною. З іншого боку, відсутність будь-яких обов'язків для сторін договору в таких вступних нормах міжнародних договорів надає їм ознак актів «м'якого права» [11, с. 56].

Приблизно таку ж позицію відстоює М.Н. Шоу, який уважає, що «м'яке право» не є правом у його класичному розумінні, а являє собою необов'язкові документи й угоди рекомендаційного характеру, кодекси правил поведінки або стандартів тощо. Іншого погляду дотримується К.А. Бекяшев, наголошуючи, що, попри відсутність у нормах «м'якого права» конкретних прав та обов'язків держав, юридична обов'язковість їм тим не менше притаманна. Цікавою видається концепція К. Чинкіна, який, розглядаючи питання юридичної обов'язковості норм «м'якого права», певним чином поєднує дві вищезгадані позиції. Зокрема, він виділяє «правове м'яке право», до актів якого варто зарахувати міжнародні договори, що включають лише слабкі зобов'язання, та «неправове м'яке право», що міститься в резолюціях і кодексах поведінки, складених і прийнятих міжнародними й регіональними організаціями, які не мають обов'язкової сили та виконуються добровільно. Також, як зазначає А. Берлінгер, для однозначного відокремлення норм «м'якого права» від загальноновизнаних джерел міжнародного права одного критерію юридичної обов'язковості нормативних положень усе ж недостатньо. У теорії міжнародного права значна увага приділяється питанню формального визначення норм «м'якого права». Так, Л. Блутман, співвідносячи юридичну обов'язковість норми та форму її документального закріплення, зазначає, що норми «м'якого права» можуть міститися в загальноновизнаних джерелах міжнародного права, але при цьому не встановлювати конкретних прав та обов'язків. І.І. Лукашук пропонує класифікувати «м'яке право» так: 1) особливий вид норм міжнародного права, під яким варто розуміти загальні погодження сторін міжнародного договору, які не містять певних конкретних зобов'язань; 2) неправові міжнародні норми, які також не мають зобов'язального характеру, але які в силу свого питомого політичного чи морального значення дотримуються державами [6]. Р.Р. Бекстер до норм «м'якого права» зараховує: 1) pactum de contrahendo, тобто положення міжнародних договорів, які потребують уточнення в наступних угодах; 2) «не самовиконувані» положення міжнародного договору, які потребують наступного погодження для наділення їх силою; 3) програмні положення договорів – не створюють правових обов'язків, які підлягають обов'язковому виконанню; 4) декларації, заключні акти, резолюції та інші форми вираження згоди, що певною мірою можуть впливати на поведінку держав та індивідів навіть при тому, що їх норми не є формально обов'язковими [7]. Є.А. Зайцева зазначає, що норми «м'якого права» можуть бути частиною комплексного механізму правового регулювання міжнародних правовідносин. Зокрема, суб'єкти міжнародного права часто погоджують свою волю шляхом прийняття своєрідних програм розвитку, спільних заяв, декларацій, комюніке, визначаючи конкретний вектор своєї діяльності, що деякою мірою можна характеризувати навіть і як більш ефективний метод правового регулювання міжнародних відносин, заснований на засадах добровільності виконання [6]. У свою чергу, Р.М. Валєєв і Г.І. Курдюков у межах «soft law» вирізняють норми, які містяться в політичних договорах (частіше за все вони починаються словами «прагнути», «вживати необхідних заходів») і резолюціях міжнародних організацій [8].

Існує також точка зору, відповідно до якої під нормами «м'якого права» розуміються взагалі міжнародні акти, які не мають характеру договору, проте вирізняються вагомою морально-політичною силою (резолюції, декларації, про-

грами дій тощо) [9]. Хартмут Хілгенберг стверджує, що норми «м'якого права» мають власне юридичну природу, а не моральну чи політичну й тому є загальнообов'язковими. До актів «м'якого права» він зараховує: 1) міжнародні угоди, які були укладені не як договори, отже, не регулюються Віденською конвенцією про міжнародні договори, але відіграють значну роль у міжнародних відносинах; 2) резолюції міжнародних організацій [10].

Через призму розвитку стратегічного партнерства між державами «м'яке право» має низку переваг. Воно дає державам змогу брати участь у створенні нових правил поведінки без необхідності їх імплементації в національне право. Норми «м'якого права» вирішують завдання, з якими не може впоратися «тверде право», наприклад, коли держави, з одного боку, ще не готові брати на себе зобов'язання, а з іншого – згодні дотримуватися певних міжнародних стандартів у цій галузі. Саме тому на сьогоднішній день воно так широко застосовується в угодах і домовленостях між країнами.

Попри деяку політичність указаних актів, вони створені для врегулювання певних проблем, якоїсь сфери міжнародних правовідносин, видаються компетентними міжнародними організаціями й установами або ж формуються в порядку, характерному для формування джерел міжнародного права (якщо мова йде про звичай або доктрину), а тому так чи інакше впливають на формування та загальні тенденції розвитку міжнародного правопорядку й у разі їх визнання та ефективного застосування суб'єктами міжнародного права можуть з часом трансформуватися в «тверде право», наприклад, у правові звичай або доктрину чи прийняття на основі них актів «твердого права». Трансформація актів «м'якого права» в акти «твердого права» в міжнародному правопорядку робить акти «м'якого права» деякою мірою передвісниками міжнародної нормотворчості й тими засобами, за допомогою яких законодавець може в подальшому трансформувати загальні тенденції та мінімальні стандарти в конкретні обов'язки для суб'єктів міжнародного права [11, с. 57].

Багато дослідників і правників вважає, що «м'яке право» певним чином підриває законність, оскільки створює очікування, але не може призвести до фактичних змін. Однак у ракурсі розвитку двостороннього стратегічного співробітництва між країнами варто брати до уваги той факт, що «тверде право» тяжіє до чіткості трактування, тоді як багато поточних питань потребують допустимих відхилень з огляду на значну своєрідність відносин між державами. «Тверде право» передбачає фіксовану умову, що базується на попередніх знаннях і досвіді, тоді як ситуації невизначеності, характерні для сучасних динамічних умов, можуть вимагати постійних експериментів і коригування [12].

Різні галузі й питання мають різні потреби та юридичні процеси «твердого» і «м'якого» права, постають у різноманітних виглядах і формах, існує також думка про можливість взаємодії між цими двома підходами до управління процесами співробітництва й, отже, «гібридних» патернів, у яких процеси як «твердого», так і «м'якого» права працюють в одній галузі й впливають на одних і тих самих суб'єктів.

У рамках відносин стратегічного співробітництва характерним є підписання Програм розвитку стратегічного співробітництва між сторонами. Сам по собі документ такого типу належить до «м'якого права», оскільки містить загальні керівні принципи, які не є обов'язковими до виконання, й не існує можливості оцінити або висунути скаргу на будь-яке невиконання таких керівних принципів. Водночас цей документ має риси «твердого» права в деяких галузях, тим самим створюючи можливість взаємодії та гібридності [12].

З огляду на довгострокову перспективу, стратегічне партнерство допомагає забезпечити певну міру передбачуваності у відносинах між двома партнерами шляхом об'єднання елементів «м'якого права» і «твердого права» [3, с. 2].

З позиції міжнародного права за деяких обставин, зокрема й у підході до регулювання стратегічного партнерства, перевага може бути надана «м'якому праву», замість норм «твердого права» з огляду на низку причин. По-перше, положення «м'якого права» краще оснащені для сприяння співпраці за збереження суверенітету. По-друге, «м'яке право» дозволяє державам пристосовувати свої зобов'язання до їхніх конкретних ситуацій, а не намагатись узгоджувати розбіжності національних обставин у рамках єдиного тексту. По-третє, більша гнучкість необов'язкових юридичних документів дає змогу повторного обговорення або зміни домовленостей у випадку зміни обставин, що особливо важливо в умовах швидкозмінного й технологічного середовища, характерного для глобалізації [12, с. 11, 12].

Отже, однією з переваг формату стратегічного партнерства для багатьох учасників міжнародних відносин є те, що воно дає змогу двом сторонам без формальних зобов'язань здійснювати швидкий обмін з конкретних питань і розширення політичного діалогу крок за кроком на гнучкій основі, при цьому застосування «м'якого права» (soft law) впливає як на поведінку учасників відносин, так і на правотворчість і правозастосування.

Глобальна взаємозалежність держав та активізація інтеграційних процесів у міжнародних економічних відносинах зумовили прискорення міжнародного співробітництва держав як на формальному, так і на неформальному рівнях. Зазначені процеси відбуваються на тлі, з одного боку, динамізму міжнародних економічних відносин, а з іншого – ускладнення міжнародних відносин і міжнародно-правотворчого процесу. Окрім того, глобальні економічні проблеми, зокрема й періодичні хвилі кризових явищ у світовій економіці, зумовили необхідність пошуку адекватних, швидких і нескладних за своєю процедурою способів їх вирішення. Усе це й спричинило зростання ролі та значення в регулюванні міжнародних відносин феномена «м'якого права» (soft law), для якого характерні юридична необов'язковість, варіативність зовнішньої форми й гнучкість змісту, швидка та неформалізована процедура прийняття й унесення змін, адаптивність [4].

Виступаючи регулятором відносин, «м'яке право» (soft law) у підсумку може тягнути за собою певні «правові наслідки». Передусім воно може стати основою для документа, який є юридично обов'язковим джерелом права, крім того, норми «м'якого права» здатні самостійно регулювати суспільні відносини, доповнюючи офіційне джерело права або ж заповнюючи його прогалини [13].

Залучення форми «м'якого права» може бути мотивоване бажанням уникнути формальних і видимих державних зобов'язань для уникнення ратифікації або інших громіздких внутрішніх процедур (у разі внесення поправок тощо) чи навіть для залучення до співробітництва навіть найменш прихильних держав. Це також корисно, якщо існує потенційна необхідність швидкого досягнення домовленостей (наприклад, на випадок непередбачених обставин). При цьому «м'яке право» також може стати першим кроком на шляху до юридично обов'язкових угод або положень твердого права.

Висновки. Отже, незважаючи на рекомендаційний характер актів «м'якого права», їх роль і значення для міжнародного правопорядку залишаються вагомими. Вони покликані поступово заповнювати прогалини в законодавстві та приводити вже чинні норми права у відповідність до висунутих міжнародними органами й організаціями вимог і стандартів. Така важлива роль актів «м'якого права» тільки

ще раз підкреслює їх вагу у формуванні засад стратегічного партнерства між країнами, особливо на ранніх етапах двосторонніх відносин.

Список використаної літератури:

1. Шамраєва В.М. Стратегічне партнерство як інструмент зовнішньої політики держави (історіографія проблеми). URL: <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/db/2012-1/doc/4/03.pdf>.
2. Герасимчук В.Г. Стратегічне партнерство: принципи, інструментарій, ефективність. URL: http://economy.kpi.ua/files/files/10_kpi_2014.doc.
3. Europe and China: Cooperation with Complex Legal Dimensions. URL: https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/Note_Sautenet_final_eng.pdf.
4. Гулевська Г.Ю. Норми «м'якого права» (soft law) у регулюванні міжнародних економічних відносин. URL: http://pap.in.ua/3_2017/75.pdf.
5. Міжнародне право: навчальний посібник / за ред. М.В. Буromenskogo. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 336 с. URL: [http://flightcollege.com.ua/library/6%20%D0%9E%D0%91%D0%A9%D0%95%D0%A1%D0%A2%D0%92%D0%95%D0%9D%D0%9D%D0%AB%D0%95%D0%9D%D0%90%D0%A3%D0%9A%D0%98/67%20%D0%AE%D0%A0%D0%98%D0%94%D0%98%D0%A7%D0%95%D0%A1%D0%9A%D0%98%D0%95%D0%9D%D0%90%D0%A3%D0%9A%D0%98/67%20%9%20%D0%93%D0%90%D0%9B%D0%A3%D0%97%D0%86%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%D0%90/%5BZa_red._M._V._Buromenskogo%5D_M%D1%96zhnarodne_pravo_N\(BookSee.org\).pdf](http://flightcollege.com.ua/library/6%20%D0%9E%D0%91%D0%A9%D0%95%D0%A1%D0%A2%D0%92%D0%95%D0%9D%D0%9D%D0%AB%D0%95%D0%9D%D0%90%D0%A3%D0%9A%D0%98/67%20%D0%AE%D0%A0%D0%98%D0%94%D0%98%D0%A7%D0%95%D0%A1%D0%9A%D0%98%D0%95%D0%9D%D0%90%D0%A3%D0%9A%D0%98/67%20%9%20%D0%93%D0%90%D0%9B%D0%A3%D0%97%D0%86%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%D0%90/%5BZa_red._M._V._Buromenskogo%5D_M%D1%96zhnarodne_pravo_N(BookSee.org).pdf).
6. Макаренко О.Ю. «М'яке право» у системі міжнародного права: доктринально-аналітичний аспект. Міжнародні читання з міжнародного права пам'яті професора П.Є. Казанського: матеріали Четвертої міжнар. наук. конф. (м. Одеса, 8–9 лист. 2013 р.) / відп. за випуск к. ю. н., доц. М.І. Пашковський; Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса: Фенікс, 2013. С. 43–45. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/215/Makarenko_myake_pravo.pdf;jsessionid=85EE5D16C2DED031DA0C66CFF239CF8C?sequence=1.
7. Baxter R. International Law in “Her Infinite Variety”. The International and Comparative Law Quarterly. 1980. Vol. 29. № 4. P. 549–566.
8. Валеев Р.М., Курдюков Г.И. Международное право. Общая часть. Москва: Статут, 2011. 542 с.
9. Международное право: учебник / отв. ред. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. 2-е изд., перераб и доп. Москва: Междунар. отношения, 2006. 816 с.
10. Hillgenberg H. A Fresh Look At Soft Law. European Journal of International Law. 1999. Vol. 10. № 3. P. 499–515.
11. Шалінська І.В. Акти «м'якого права» та міжнародний правопорядок. URL: <http://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc6-2-1/14.pdf>.
12. David M. Trubek, Patrick Cottrell, and Mark Nance University of Wisconsin-Madison. “Soft Law, “Hard Law,” and European Integration: Toward a Theory of Hybridity. URL: <http://law.wisc.edu/facstaff/trubek/HybridityPaperApril2005.pdf>.
13. Демин А.В. «Мягкое право» в эпоху перемен: опыт компаративного исследования. Москва, 2016. С. 76.
14. Смирнова К.В. Концепція «м'якого» права (soft law) в міжнародному праві та праві Європейського Союзу. URL: <http://www.jusintergentes.com.ua/archives/2012/3/18.pdf>.
15. Рыкова А.А. Акты soft law в современном правовом регулировании. URL: <http://xn----7sbaj7auwnfhk.xn--p1ai/article/19789>.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

Гандзюра Аліса Володимирівна – здобувач кафедри порівняльного і європейського права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Handziura Alisa Volodymyrivna – Applicant at the Department Comparative and European Law of the Institute of International Relations of Kyiv National Taras Shevchenko University

alisa_gandzjura@ukr.net