

УДК 341.9

**ПІДХОДИ ДО СТВОРЕННЯ
СПЕЦІАЛЬНИХ ІНСТИТУЦІЙНИХ
МЕХАНІЗМІВ КОМПЕНСАЦІЇ
ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ
МІЖНАРОДНИМИ ЗБРОЙНИМИ
КОНФЛІКТАМИ**

Ірина МУДРА

аспірантка

Науково-дослідний інститут приватного
права і підприємництва імені академіка
Ф. Г. Бурчака НАПрН України (Київ)

Стаття присвячена аналізу міжнародного досвіду розробки підходів до створення та функціонування спеціальних міждержавних комісій і трибуналів як інституційних механізмів відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок міжнародних збройних конфліктів та подібних подій. Досвід створення спеціальних міжнародних трибуналів і комісій, які вирішували претензії між державами, пов'язані як з міжнародно-протиправними діями і збройними конфліктами, так і зі спорами, що виникли в майбутньому в прямому чи опосередкованому зв'язку з ними, свідчить про існування кількох принципово різних підходів. Таким чином, Трибунал із розгляду претензій між Іраном і Сполученими Штатами Америки (IUSCT) був створений через посередницьку роль і на основі заяв уряду Алжиру з подальшим приєднанням до їх положень і прийняттям на себе відповідних зобов'язань Сполученими Штатами та Ірану, а також з дотриманням принципу їх паритетної участі у призначенні членів трибуналу, який розглядав позови згідно з Арбітражним регламентом ЮНСІТРАЛ. Це, безперечно, свідчить про договірно-добровільний характер створення та діяльності МСКТ, що в реаліях російсько-українського міжнародного

UDC 341.9

**APPROACHES TO THE CREATION
OF SPECIAL INSTITUTIONAL
MECHANISMS FOR
COMPENSATION OF DAMAGE
CAUSED BY INTERNATIONAL
ARMED CONFLICTS**

MUDRA, Iryna

Postgraduate student

Academician F.H. Burchak Scientific Research
Institute of Private Law and Entrepreneurship
of the NALS of Ukraine (Kyiv)

The article is devoted to the analysis of international experience in the development of approaches to the creation and functioning of special interstate commissions and tribunals as institutional mechanisms for compensation of damage caused as a result of international armed conflicts and similar events. The experience of creating special international tribunals and commissions that decided claims between states related to both internationally illegal acts and armed conflicts, as well as disputes that arose in the future in direct or indirect relationship with them, shows the existence of several essentially differing approaches. Thus, the Iran-United States Claims Tribunal (IUSCT) was established through the intermediary role and on the basis of the declarations of the government of Algeria, with the subsequent accession to their provisions and the assumption of the corresponding obligations, by the United States and Iran, and with the principle of their parity participation in the appointment members of the tribunal that considered claims under the UNCITRAL Arbitration Rules. This certainly indicates contractual and voluntary nature of the creation and activity of the IUSCT, which in the realities of the Russian-Ukrainian international armed conflict, namely the extremely low probability of obtaining the

збройного конфлікту, а саме про вкрай низьку ймовірність отримання згоди Російської Федерації на формування такого трибуналу та готовності виконувати його обов'язкові до виконання рішення, є найменш реалістичним сценарієм для спеціального трибуналу (комісії) щодо позовів України та українських фізичних та юридичних осіб до держави-агресора.

На перший погляд, більш відповідним нашій ситуації є досвід формування та діяльності КК ООН, сформованої за рішенням Ради Безпеки ООН з одночасним врегулюванням питань припинення вогню та зобов'язань щодо дотримання Іраком суверенітету та територіальної цілісності Кувейту, принципів міжнародного гуманітарного права та формування спеціального фонду з виплатою компенсацій за рахунок продажу Іраком власних енергетичних ресурсів у визначених відсотках від доходів. Водночас очевидною перешкодою на шляху до ухвалення подібної резолюції Ради Безпеки щодо міжнародного збройного конфлікту між Україною та Російською Федерацією є належність останньої з правом вето, фактично в Раді Безпеки. Наразі проблематичним видається також створення комісії з розгляду спорів у мирному договорі між Україною та РФ за прикладом ЄСКС. Причини політичні та зумовлені очевидним неприйняттям сучасним російським керівництвом злочинності неспровокованої повномасштабної збройної агресії проти України. Все це потребує пошуку альтернативного і, можливо, унікального рішення щодо порядку створення та діяльності спеціальної комісії (трибуналу) в нашій ситуації, шляхів і способів формування фонду виплати Росією компенсацій.

Ключові слова: відшкодування шкоди, міжнародні збройні конфлікти, спеціальні комісії та трибунали, міжнародне гуманітарне право, компенсаційні механізми

consent of the Russian Federation to the formation of such a tribunal and the readiness to implement its binding decisions, is the least realistic scenario for a special tribunal (commission) regarding claims of Ukraine and Ukrainian individuals and legal entities against the aggressor state.

At first glance, more appropriate to our situation is the experience of the formation and activities of the UNCC, formed by the decision of the UN Security Council with the simultaneous settlement of ceasefire issues and obligations regarding Iraq's compliance with the sovereignty and territorial integrity of Kuwait, the principles of international humanitarian law, and the formation of a special fund with payment of compensation due to Iraq's sale of its own energy resources at specified percentages of revenues. At the same time, an obvious obstacle on the way to the adoption of a similar resolution of the Security Council in relation to the international armed conflict between Ukraine and the Russian Federation is the membership of the latter with the right of veto, in fact, in the Security Council. Currently, the creation of a dispute review commission in the peace treaty between Ukraine and the Russian Federation based on the example of the EECC also seems to be problematic. The reasons are political and due to the obvious non-acceptance by the modern Russian leadership of the criminality of unprovoked full-scale armed aggression against Ukraine. All this requires the search for an alternative and, potentially, unique solution regarding the procedure for the creation and operation of a special commission (tribunal) in our situation, and the ways and means of forming a fund for the payment of compensation by Russia.

Keywords: compensation of damages, international armed conflicts, special commissions and tribunals, international humanitarian law, compensation mechanisms

Повномасштабне вторгнення Російської Федерації на територію України, вчинення великої кількості воєнних злочинів, в тому числі і на тимчасово окупованих територіях нашої держави, спричинило надзвичайно великий обсяг завданих нашій державі, громадянам та підприємствам збитків (лише верифікований розмір прямої шкоди, завданої Україні збройною агресією РФ станом на червень 2022 року становив 350 мільярдів доларів США [1]). Враховуючи те, що воєнні дії ще тривають, а також те, що фактично підрахунок збитків на тимчасово окупованих територіях ще попереду, розмір збитків зберігатиме тенденцію до суттєвого зростання. Попередня оцінка завданої Україні шкоди вже вражає своєю колосальністю, то ж ситуація вимагає конкретних дій та рішень, а саме: притягнення держави-агресора до відповідальності за міжнародно-протиправні діяння в усіх аспектах, зокрема, за завдані збитки, а отже і теоретико-прикладного обґрунтування засад створення та функціонування відповідних правових механізмів.

При цьому варто зазначити, що на сьогодні жоден існуючий національний або міжнародний суд чи трибунал не може повністю забезпечити реальне відшкодування завданої внаслідок збройної агресії шкоди. А отже, є потреба пошуку нових шляхів вирішення питання, в тому числі, створення нового спеціального механізму, який би дозволив здійснити компенсацію за завдані збитки. Зрозуміло, що при створенні такого спеціального міжнародно-правового механізму є необхідним ретельне вивчення та аналіз міжнародного досвіду щодо подібних за природою і наслідками міжнародних збройних конфліктів, з усвідомленням того, що з часів Другої світової війни вторгнення Росії на територію України є найбільш масштабним збройним конфліктом на території європейського континенту.

Загальні питання засад і порядку притягнення держав до відповідальності за міжнародно-протиправні діяння, механізмів відшкодування завданої ними шкоди, вивчались у працях таких українських та зарубіжних авторів, як С. С. Андрейченко, В. Ф. Антипенко, М. М. Антонович, Ю. Ю. Блажевич, В. Г. Буткевич, К. А. Важна, В. А. Василенко, К. Воробійова, Т. А. Грабович, Б. Грілфрат, В. Н. Денисов, І. В. Касинюк, Г. П. Коверзнева, М. С. Коверзнев, А. О. Кориневич, В. І. Король, О. І. Мисак, А. Пелле, Р. Пісілло-Маззекі, В. Д. Примак, Н. В. Пронюк, Г. П. Циверенко, М. Н. Шоу та інших. Разом з тим, сучасні реалії продовжуваної збройної агресії Російської Федерації проти України, масштаби завданої державою-агресором шкоди нашій державі, її громадянам та бізнесу, переводять проблему відшкодування завданої міжнародно-протиправними діяннями шкоди на сутнісно новий рівень, вимагаючи проведення нових досліджень. Зокрема, окремої уваги заслуговує вивчення зарубіжного досвіду другої половини ХХ століття у аспекті створення та функціонування спеціальних комісій і трибуналів із розгляду заяв щодо відшкодування шкоди, завданої внаслідок міжнародних збройних конфліктів, міжнародно-протиправних діянь тощо.

Метою статті є здійснення аналізу міжнародного досвіду в частині засад і конкретних підходів до створення та функціонування спеціальних міждержавних комісій та трибуналів як інституційних механізмів компенсації шкоди, завданої в результаті міжнародних збройних конфліктів, міжнародно-протиправних діянь тощо.

З актуальних, організованих після закінчення Другої світової війни та встановлення сучасного світового правопорядку, прикладів створення спеціальних компенсаційних механізмів доцільним є вивчення, передусім, досвіду діяльності Спеціального трибуналу Ірану та Сполучених Штатів (Iran United States Claims Tribunal, далі – IUSCT), Компенсаційної комісії Організації Об'єднаних Націй (United Nations Compensation Commission, далі – UNCC) та Спеціальної комісії Еритреї та Ефіопії (Eritrean-Ethiopian Claims Commission, далі – EECC). Варто зауважити, що в рамках їх роботи не лише розглядались та вирішувались відповідні скарги, але й були розроблені ефективні механізми формування та виплати компенсацій зі спеціально створених фондів чи іншим чином за рахунок держав, визнаних винними у міжнародно-протиправних діяннях.

IUSCT був створений як один із заходів, вжитих для вирішення кризи у відносинах між Ісламською Республікою Іран та Сполученими Штатами Америки, що виникла внаслідок

кризи із захопленням заручників у посольстві Сполучених Штатів у Тегерані в листопаді 1979 року, і подальшого заморожування іранських активів Сполученими Штатами Америки [2]. Створення IUSCT відбулось за посередництва уряду Алжирської Демократичної Народної Республіки, у пошуку взаємоприйняттого рішення. Провівши широкі консультації з двома урядами щодо зобов'язань, які кожен готовий взяти на себе для врегулювання кризи, уряд Алжиру зафіксував ці зобов'язання у двох деклараціях, зроблених 19 січня 1981 року, а саме – «Загальній декларації» [3] та «Декларації про врегулювання позовів» [4], разом названих «Алжирськими деклараціями», до яких потім приєдналися Іран і США.

Відповідно до ст. II(1) Декларації про врегулювання позовів було засновано міжнародний арбітражний суд (Трибунал із позовів Іран-Сполучені Штати, власне – IUSCT), з метою розгляду позовів громадян Сполучених Штатів проти Ірану та позовів громадян Ірану проти Сполучених Штатів, а також будь-яких зустрічних позовів, які впливають із того самого договору, операції або події, яка є предметом позову цього громадянина, якщо такі позови та зустрічні позови залишаються невирішеними на дату укладення цієї Декларації про врегулювання позовів і виникають [такі позови] через борги, контракти, експропріації або інші заходи, що впливають на майнові права, за винятком позовів, описаних у параграфі 11 Декларації уряду Алжиру від 19 січня 1981 року (тобто, Загальної декларації), і позовів, що виникають внаслідок дій Сполучених Штатів як реакції на поведінку, описану в такому пункті, і виключаючи позови, що виникають відповідно до обов'язкового контракту між сторонами, де конкретно передбачається, що будь-які спори за цим перебувають у виключній юрисдикції компетентних судів Ірану відповідно до позиції Меджлісу. Частина друга цієї ж статті встановлює, що трибунал (IUSCT) також має юрисдикцію щодо офіційних позовів Сполучених Штатів та Ірану один проти одного, що виникають із договірних домовленостей між ними щодо купівлі-продажу товарів і послуг.

Ст. III Декларації про врегулювання позовів встановила порядок формування складу IUSCT, що передбачав встановлення складу трибуналу у кількості 9 членів або відповідної більшої кількості, кратної трьом, настільки, наскільки Іран і Сполучені Штати узгодять, що така кількість є необхідною для швидкого вирішення справ. При цьому уряди зацікавлених держав призначали по третині членів трибуналу, а останню третину призначали самі члени за згодою між собою, визначаючи одного з останньої третини членів Президентом Трибуналу. Кожна така комісія повинна складатись з Президента та з одного члена, призначеного кожним із трьох методів, викладених вище.

Окремої уваги заслуговує факт того, що друга Декларація передбачала, що члени Трибуналу призначаються, і Трибунал веде свою діяльність відповідно до Арбітражного регламенту Комісії ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ), за винятком випадків, змінених Сторонами або Трибуналом для забезпечення виконання цієї міжнародної угоди.

Отже, ключовими рисами формування та діяльності IUSCT стали: 1) посередництво третьої сторони, а саме – Алжиру, уряд якого і прийняв декларації про створення спеціального трибуналу між Іраном та США, до яких вже доєднались обидві сторони; 2) склад трибуналу формувався на паритетних основах сторонами, а процесуально IUSCT діяв за правилами Арбітражного регламенту ЮНСІТРАЛ, на той момент у редакції від дня його прийняття 15 грудня 1976 року [5]; 3) добровільне взяття на себе сторонами зобов'язання з виконання ухвалених трибуналом рішень.

Тобто, IUSCT можна вважати радше договірним, ніж «інквізиційним» трибуналом, який засновувався на домовленості сторін, а не на рішенні певного міжнародного органу, а розгляд позовів відбувався, і фактично, і процесуально, за участі представників обох сторін – Ірану та США. Функціонування IUSCT виявилось достатньо ефективним, на користь чого свідчить те, що станом на травень 2022 року, IUSCT розглянув близько 4700 позовів між урядами та громадянами Ірану та Сполучених Штатів, присудивши компенсації на понад 2,5 мільярди доларів США [6, 7].

Іншим був механізм створення UNCC, сформованої у 1991 році як допоміжного органу Ради Безпеки ООН відповідно до резолюції Ради Безпеки 687 (1991) [8] для розгляду позовів

і виплати компенсації за збитки та шкоду, заподіяну в результаті незаконного вторгнення Іраку та окупації країни Кувейт у 1990-1991 рр. Згаданою резолюцією РБ ООН 687 (1991), було підтверджено факт незаконного вторгнення та окупації Іраком Кувейту, відзначено, серед іншого, зобов'язання сторін щодо припинення вогню та дотримання норм і принципів міжнародного гуманітарного права, а також було закріплено доручення Генеральному секретарю розробити та представити Раді Безпеки для прийняття рішення не пізніше ніж через тридцять днів після ухвалення цієї резолюції рекомендації для фонду щодо виконання вимог щодо виплат за позовами, а також стосовно механізмів забезпечення здійснення платежів до фонду, процесу розподілу коштів і виплати за позовами, відповідних процедур для оцінки збитків, переліку позовів та перевірки їх обґрунтованості та вирішення спірних позовів щодо відповідальності Іраку, а також складу відповідної Спеціальної Комісії.

Згідно з офіційними статистичними даними за час свого функціонування (1991-2005 рр.) до UNCC було подано близько 2,7 мільйонів позовів загальною вартістю 352,5 мільярдів доларів. Загальна сума компенсації, присудженої Комісією склала 52,4 мільярди доларів США приблизно 1,5 мільйонам заявників, які подавали позови, до яких належали уряди, міжнародні організації, компанії та окремі особи. При цьому кошти для виплати компенсації були взяті з Компенсаційного фонду ООН, який отримував відсоток від доходів, отриманих від експортних продажів іракської нафти та нафтопродуктів. Цей відсоток спочатку був встановлений на рівні 30% і з роками був зменшений відповідно до різних резолюцій Ради Безпеки та рішень Керівної Ради (органу UNCC). У січні 2022 року було здійснено платіж за останнім позовом, і компенсацію в розмірі 52,4 мільярди доларів було виплачено в повному обсязі та розподілено між 1,5 мільйонами заявників. Таким чином, 9 лютого 2022 року відбулася спеціальна сесія Керівної Ради, щоб відзначити виконання Комісією свого мандату після майже 31 року функціонування. На цій сесії Рада керуючих прийняла своє остаточне рішення 277 (2022) [9], проголошуючи, що уряд Іраку виконав свої міжнародні зобов'язання щодо компенсації всім заявникам, яким Комісія присудила компенсацію за збитки та збитки, понесені в результаті вторгнення Іраку до Кувейту [10].

Також доречно згадати механізм створення ЕЕСС, заснований на мирному договорі між Ефіопією та Еритреєю, підписаному 12 грудня 2000 року [11]. Відповідно до цього договору було створено Комісію з розгляду позовів (ЕЕСС) [12], мандат якої полягав у тому, щоб шляхом обов'язкового арбітражу вирішувати всі позови щодо збитків, пошкоджень або шкоди, поданих одним урядом проти іншого, а також громадянами (включаючи як фізичних, так і юридичних осіб) однієї сторони проти уряду іншої сторони або організацій, що належать або контролюються іншою стороною, які або пов'язані з конфліктом або є результатом від порушень міжнародного гуманітарного права, включаючи Женевські конвенції 1949 року, або інших порушень міжнародного права. При цьому визначалось, що комісія не розглядає позови, пов'язані із вартістю військових операцій, підготовкою до військових операцій або застосуванням сили, за винятком тих випадків, коли такі позови пов'язані з порушенням міжнародного гуманітарного права [11]. Встановлювалось також, що Комісія складається з п'яти арбітрів. Кожна сторона, письмово повідомивши Генерального секретаря ООН, призначає двох членів протягом 45 днів з дати набрання чинності цією Угодою, жоден із яких не повинен бути громадянином або постійним жителем Сторони, яка призначає. У випадку, якщо сторона не призначає одного або обох призначених нею арбітрів протягом зазначеного часу, це призначення здійснює Генеральний секретар ООН. Щодо правил процедури відзначалось, що ЕЕСС приймає власні правила процедури на основі Факультативних правил Постійної палати третейського суду щодо арбітражних спорів між двома державами 1992 року. Усі рішення комісії приймаються більшістю членів комісії. Таким чином, ЕЕСС також функціонувала за принципами добровільності на основі мирного договору, із імплементацією окремих елементів арбітражного розгляду, зокрема порядку призначення арбітрів, у процес вирішення справ за позовами сторін.

Висновки. Таким чином, досвід створення спеціальних міжнародних трибуналів та комісій, що вирішували позови між державами, пов'язаними як із міжнародно-проти-

правними діями та збройними конфліктами, так і зі спорами, які виникали у майбутньому у прямому чи опосередкованому взаємозв'язку із ними, показує існування кількох відмінних підходів. Так, Спеціальний трибунал Ірану та Сполучених Штатів (IUSCT) було створено за посередництва та на основі урядових декларацій Алжиру, за наступного приєднання до їх положень та взяття на себе відповідних зобов'язань США та Іраном, а також за принципом їх паритетної участі у призначенні членів трибуналу, який здійснював розгляд позовів за Арбітражним регламентом ЮНСІТРАЛ. Це вказує на безумовну договірну та добровільну природу створення і діяльності IUSCT, що в реаліях російсько-українського міжнародного збройного конфлікту, а саме вкрай низької ймовірності отримання згоди РФ на формування подібного трибуналу та готовності виконувати його зобов'язуючі рішення, є найменш реалістичним сценарієм для спеціального трибуналу (комісії) щодо позовів України та українських фізичних і юридичних осіб проти держави-агресора.

На перший погляд більш відповідним нашій ситуації може стати досвід організації та діяльності UNCC, сформованої за рішенням Ради Безпеки ООН з одночасним урегулюванням питань припинення вогню та зобов'язань із дотримання Іраком суверенітету і територіальної цілісності Кувейту, принципів міжнародного гуманітарного права, та формування спеціального фонду з виплати компенсацій за рахунок продажу Іраком власних енергоресурсів за визначеними процентами від доходів. Разом з тим, очевидною перепоною на шляху до прийняття подібної резолюції Ради Безпеки по відношенню до міжнародного збройного конфлікту між Україною та Російською Федерацією є членство останньої із правом вето, власне, у Раді Безпеки ООН. На сьогодні проблематичним видається і створення комісії з розгляду спорів у мирному договорі між Україною та Російською Федерацією за прикладом діяльності ЕЕСС. Такий висновок зумовлений, цілою низкою історичних, економічних, політичних та геополітичних причин, пов'язаних, передусім, із очевидним несприйняттям сучасним російським керівництвом злочинності неспровокованої повномасштабної збройної агресії проти України, а також фактом повного ігнорування як сучасних демократичних цінностей і надбань людської цивілізації, так і грубого та цинічного нехтування законами і звичаями ведення війни, вчиненням десятків тисяч воєнних злочинів тощо. З огляду на це, перспектива укладення такого договору видається доволі примарною.

Усе це вимагає пошуку альтернативного та, потенційно, унікального рішення щодо порядку створення і діяльності спеціального компенсаційного механізму, та шляхів і способів формування фонду виплати компенсацій Росією. Ці складні, але вкрай важливі питання, а також спроби пошуку дієвих механізмів їх вирішення, стануть предметом наших наступних наукових досліджень.

Посилання:

1. Звіт «Швидка оцінка завданої шкоди та потреб на відновлення – серпень 2022» спільно підготовлений Світовим Банком, Урядом України та Європейською Комісією. URL: <https://documents1.worldbank.org/curated/en/099545009082226957/pdf/P1788430ed0fce0050b9870be5ede7337c6.pdf>
2. Iran-United States Claims Tribunal. Introduction. URL: <https://iusct.com/introduction/>
3. Declaration of the Government of the Democratic and Popular Republic of Algeria (General Declaration), 19 January 1981. URL: https://iusct.com/wp-content/uploads/2021/02/1-General-Declaration_.pdf
4. Declaration of the Government of the Democratic and Popular Republic of Algeria Concerning the Settlement of Claims by the Government of the United States of America and the Government of the Islamic Republic of Iran (Claims Settlement Declaration), 19 January 1981. URL: <https://iusct.com/wp-content/uploads/2021/02/2-Claims-Settlement-Declaration.pdf>
5. Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law. Resolution 31/98 Adopted by the General Assembly on 15 December 1976. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/arb-rules.pdf>
6. Iran-U.S. Claims Tribunal: Office of the Assistant Legal Adviser for International Claims and Investment Disputes. URL: <https://www.state.gov/iran-u-s-claims-tribunal/>
7. Джіорджеті К., Ключковський М., Пірсал П. Створення міжнародної спеціальної комісії для України. URL: <https://www.justsecurity.org/81862/launching-an-international-claims-commission-for-ukraine-ua/>

8. Resolution 687 (1991), adopted by the Security Council at its 2981st meeting, on 3 April 1991. URL: <https://uncc.ch/sites/default/files/attachments/documents/res0687.pdf>.

9. Fulfilment of the mandate of the Commission. United Nations Compensation Commission. Governing Council. Sixteenth special session. Geneva, 9 February 2022. URL: <https://uncc.ch/sites/default/files/attachments/documents/UNCC%20Decision%20277.pdf>

10. United Nations Compensation Commission. Home. URL: <https://uncc.ch/home>.

11. Agreement between the Government of the State of Eritrea and the Government of the Federal Democratic Republic of Ethiopia. URL: https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/ER%20ET_001212_AgreementEritreaEthiopia.pdf.

12. Nystuen G., Tronvoll K. The Eritrean-Ethiopian Peace Agreement: Exploring the Limits of Law. URL: <https://www.idunn.no/doi/10.18261/ISSN1891-814X-2008-01-02>.

Статтю було подано	11.12.2022	The article was submitted
Статтю було доопрацьовано	12.12.2022	The article was revised
Статтю було прийнято	15.12.2022	The article was accepted