

співробітництво між соціалістичними країнами, однак згодом СРСР ввело його до багатостороннього міжнародно-правового регулювання відносин держав з різним рівнем економічного розвитку чи типами економік. Сьогодні переважна більшість міждержавних торгових та економічних відносин здійснюються виходячи з принципу взаємної економічної вигоди. Водночас спостерігається поширення дії даного принципу й на інші сфери міждержавного співробітництва.

¹ Програма Коммунистической партии Советского Союза. – М., 1964. – С. 59.

² Бувайлик Г. Е. Правовое регулирование международных экономических отношений. – К., 1977. – С. 393.

³ Там само. – С. 319.

⁴ Пуртов А. С. Принцип взаимной выгоды в международном экономическом праве. Автореф. дисс. канд. юрид. наук: 12.00.10. – Международное право. Европейское право. – М., 2010. – С. 5.

⁵ Вельяминов Г. М. Международное экономическое право и процесс: Академический курс. – М., 2004. – С. 109–110.

⁶ Пуртов А. С. Вказана праця. – 2008. – С. 6.

⁷ Пуртов А. С. Там само. – С. 3.

Резюме

У даній статті основна увага приділена історії виникнення одного із спеціальних принципів сучасного міжнародного економічного права – принципу взаємної економічної вигоди. Також розкривається його зміст та випадки застосування в сучасних міждержавних економічних відносинах.

Ключові слова: міжнародне економічне право, принципи міжнародного економічного права, принцип взаємної економічної вигоди, Хартія економічних прав та обов'язків держав 1974 р.

Резюме

У данной статье основное внимание уделяется истории возникновения одного из специальных принципов современного международного экономического права – принципу взаимной экономической выгоды. Также раскрывается его содержание и случаи применения в современных межгосударственных экономических отношениях.

Ключевые слова: международное экономическое право, принципы международного экономического права, принцип взаимной экономической выгоды, Хартия экономических прав и обязанностей государств 1974 г.

Summary

In this article basic attention is spared to history of the origin of one of the special principles of modern international economic law – principle of mutual economic benefit. Also his maintenance and cases of application open up in modern intergovernmental economic relations.

Key words: international economic law, principles of international economic law, the principle of mutual economic benefit, Charter of Economic Rights and Duties of States 1974.

Отримано 8.11.2011

3. В. ТРОПІН

Захар Володимирович Тропін, кандидат юридичних наук, асистент кафедри Інституту міжнародних відносин КНУ імені Тараса Шевченка

РІШЕННЯ АРБИТРАЖНОГО ТРИБУНАЛУ ЩОДО ЮРИСДИКЦІЇ У СПРАВІ IOANNIS KARDOSSOPOULOS (ГРЕЦІЯ) V. ГРУЗІЯ У СВІТЛІ РОЗВ'ЯЗАННЯ ПРОБЛЕМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОЛОЖЕНЬ ДОГОВОРУ ДО ЕНЕРГЕТИЧНОЇ ХАРТІЇ

Договір до Енергетичної Хартії (далі – «ДЕХ») став першою багатосторонньою економічною угодою з широкого кола питань відносин між великою кількістю держав – учасниць у конкретній специфічній галузі економіки – енергетичній¹. Тому не дивно, що такий складний за своєю структурою матеріальних норм міжнародний договір має складний та розгалужений механізм мирного вирішення спорів. Його основу становить можливість вирішення спорів між державами-учасницями та між державами-учасницями та приватними особами. Такий механізм вирішення спорів, в якому основне місце посідають міжнародні засоби ад'юдикації, став реалізацією тенденції сучасного міжнародного права щодо забезпечення прямого доступу індивідів до таких засобів для захисту ними своїх прав.

Зрозуміло, що застосування будь-якого міжнародно-правового документа пов'язано з безліччю питань, що випливають з неоднозначності тлумачень його положень. Особливо це притаманно таким інноваційним та важливим договорам, як ДЕХ. Як теоретики, так і практики міжнародного права стикнулися з великою кількістю проблем та питань щодо впровадження в життя положень ДЕХ і насамперед механізму вирішення міжнародних спорів за цим договором.

Як вбачається, єдиною можливістю для внесення ясності в зазначені питання реалізації механізму вирішення спорів за ДЕХ є поява рішень за наслідками розв'язання міжнародних спорів, які роз'яснювали би ті чи інші спірні положення ДЕХ. Зважаючи на загострення міждержавних відносин в енергетичній сфері останнім часом, поява таких спорів та винесення відповідних рішень щодо міждержавних спорів є справою недалекого майбутнього, але з огляду на широке використання ДЕХ в міжнародних інвестиційних відносинах уже нині можна дослідити деякі рішення міжнародних інвестиційних арбітражів, які частково містять відповіді на деякі питання застосування механізму вирішення спорів за ДЕХ. Особливу цікавість з цієї точки зору представляють висновки арбітражного трибуналу щодо своєї юрисдикції у інвестиційному спорі між громадянином Греції Ioannis Kardossopoulos та Грузією (далі – «справа Kardossopoulos»).

Слід відзначити, що в цьому рішенні щодо юрисдикції у справі Kardossopoulos дотепер було здійснено найдетальніше дослідження питання тимчасового застосування положень ДЕХ. У цій справі Грузія заявила, що ДЕХ та Двосторонній інвестиційний договір не вступили в силу на час заявлених порушень. Нагадаємо, що спір мав ту особливість, що зобов'язання Грузії за ДЕХ розглядались у тісному контакті із зобов'язаннями Грузії за двостороннім інвестиційним договором між Грузією та Грецією.

Арбітражний трибунал, дослідивши положення пункту 6 ст. 1 ДЕХ, визначив, для того щоб інвестиція могла користуватись захистом ДЕХ, вона має відповідати двом вимогам: «вона мала існувати на чи бути здійсненою після Дати Набуття Чинності» та «Договір застосовується лише щодо питань, що стосуються такої інвестиції після Дати Набуття Чинності»². Обидві сторони погодились, що за загальним правилом відповідно до ст. 44 ДЕХ датою набуття чинності ДЕХ є 16 квітня 1998 року. Сторони різнились у своєму розумінні щодо того, чи є дата початку тимчасового застосування «Датою Набуття Чинності» у світлі положень п. 6 ст. 1 ДЕХ. Іншими словами, чи означає тимчасове застосування набуття ДЕХ чинності. Арбітражний трибунал, застосовуючи звичаєве міжнародне право та провівши значний аналіз положень щодо тимчасового застосування (в тому числі ст. 25 Віденської конвенції про право міжнародних договорів та Коментаря Комісії з міжнародного права до проекту Конвенції про право міжнародних договорів), дійшов висновку, що тимчасове застосування та набуття договором чинності не одне й те саме, але тимчасове застосування означає саме застосування договору, тому арбітражний трибунал не погодився з Грузією, що тимчасове застосування означає лише намір держав і не несе зобов'язань. Таким чином, держави зобов'язані застосовувати ДЕХ у цілому, а не в окремій його частині. Однак таке тимчасове застосування означає застосування ДЕХ «таким самим шляхом, ніби ДЕХ набрав чинності»³. Тому термін «Дата Набуття Чинності», що міститься в п. 6 ст. 1 ДЕХ, означає дату, з якої розпочинається тимчасове застосування.

У контексті висновку, що тимчасове застосування має здійснюватись державою «в тій мірі, в якій таке тимчасове застосування не суперечить її конституції, законам чи нормативним актам»⁴, арбітражний трибунал підняв питання: чи достатньо, щоби ДЕХ тимчасово застосовувався лише однією стороною, чи необхідно щоб обидві держави на основі принципу взаємності застосовували його. Арбітражний трибунал вирішив, що принцип взаємності не може бути застосованим до цієї справи, оскільки він означає: «взаємні відносини, коли дії однієї сторони залежать або є реакцією на дії іншої сторони»⁵, що, на думку трибуналу, абсолютно не може бути застосовано до національного права. Однак, виходячи з тексту п. 6 ст. 1 ДЕХ, арбітражний трибунал дійшов висновку, що необхідно положення ДЕХ тимчасово застосовувати обома державами, щоби він був дійсним у відносинах між ними.

Крім того, трибунал відкинув позицію, згідно з якою держава не зробила заяву про відмову від тимчасового застосування відповідно до ч. 2 ст. 45, вона фактично продемонструвала, що тимчасове застосування ДЕХ є сумісним з її національним законодавством. Арбітражний трибунал вирішив, що тягар доказування щодо відсутності тимчасового застосування у зв'язку з його невідповідністю національному законодавству лежить на стороні, яка посилається на цей аргумент. У цьому контексті арбітражний трибунал не підтримав докази Грузії щодо невідповідності тимчасового застосування ДЕХ законодавству Грузії та Греції та вирішив, що він тимчасово застосовувався Грузією та Грецією з моменту підписання і набрання ДЕХ чинності. Отже, щодо інвестицій, які існували на момент підписання ДЕХ, він застосовується з моменту такого підписання (17 грудня 1994 р.) у відносинах між державами, які не заперечили проти його тимчасового застосування.

Отже, незважаючи на нібито простоту положень про просторове та темпоральне застосування ДЕХ, їх аналіз у справі Kardossopoulos, здійснений у такому обсязі, становить дуже великий інтерес для подальшої реалізації ДЕХ у міжнародних енергетичних відносинах, а цілковита логічність позицій трибуналів дає підставу говорити, що їх висновки з цих питань застосовуватимуть інвестиційні арбітражи на підставі ДЕХ у майбутньому.

Доволі цікавим моментом, відмінним від попередніх розглядів інвестиційних спорів за ДЕХ, був розгляд понять «інвестор» та «інвестиція» у справі Kardossopoulos, оскільки Ioannis Kardossopoulos звинуватив Грузію в експропріації майна підприємства, де він був акціонером. Хоча Грузія не подавала заперечень щодо юрисдикції арбітражного трибуналу на підставі походження особи Ioannis Kardossopoulos, арбітражний

трибунал вирішив за необхідне заявити свою позицію з цього питання. І, таким чином, було заявлено, що трибунал на цій підставі має юрисдикцію, оскільки Ioannis Kardossopoulos відповідає всім вимогам інвестора та сторони спору за Конвенцією ІКСІД, ДЕХ та Двостороннім інвестиційним договором між Грузією та Грецією, а Грузія є належним учасником цих міжнародних договорів. Ця позиція арбітражного трибуналу є цікавою, оскільки фактично він визнав, що інвестор, який має непрямий інтерес в інвестиції, має право звертатись за засобами захисту, які передбачають ці міжнародні договори. Вперше в практиці реалізації засобів вирішення інвестиційних спорів за ДЕХ арбітражний трибунал зіткнувся із позовом акціонера інвестора, який здійснив інвестицію, що є предметом спору, і визнав право за таким акціонером – реальним інвестором подавати заяву про арбітраж відповідно до ст. 26 ДЕХ.

Крім того, в контексті розгляду понять «інвестиція» та «інвестор» за ДЕХ у справі Kardossopoulos Грузія подала заперечення проти юрисдикції арбітражу на тих підставах, що Ioannis Kardossopoulos не має прав у спільному підприємстві «GTI Ltd». (майно якого було нібито експропрійоване) та що Угода про спільну діяльність та Договір концесії (договори, за якими було засновано «GTI Ltd», і фактично здійснювалась інвестиційна діяльність) є нікчемними відповідно до грузинського законодавства.

Грузія наполягала, що саме «Tramex International Ltd.» (засноване в США і де власником був лише Ron Fuchs, а не Ioannis Kardossopoulos) був учасником «GTI Ltd.», а не «Tramex International Inc.». (засноване в Панамі і де власником є Ron Fuchs та Ioannis Kardossopoulos). Крім того, Грузія заявила, що недостатньо доказів на підтвердження того, що Ioannis Kardossopoulos є співвласником «Tramex International Inc.» і що так було станом на лютий 1992 року. Ioannis Kardossopoulos наполягав на тому, що «Tramex International Ltd.» було замінено на «Tramex International Inc.» ще до підписання Угоди про спільну діяльність, про що свідчать самі тексти цієї угоди. Ioannis Kardossopoulos посилався на корпоративну документацію «Tramex International Inc.», яка нібито підтверджувала, що зміну імені компанії було здійснено саме з метою укладення Угоди про спільну діяльність, і саме в той час (на підставі усних свідчень Ioannis Kardossopoulos) він та Ron Fuchs домовились, що будуть власниками за однією акцією на пред'явника щодо вищезазначеної компанії і що ці акції були поміщені до трасту. Жодні письмові підтвердження існування такого договору не були представлені.

Посилаючись на визначення інвестиції в п. 6 ст. 1 ДЕХ як на «всі види активів, які перебувають у власності чи контролюються прямо чи опосередковано Інвестором ...»⁶, та дослідивши положення Двостороннього інвестиційного договору з цього питання, арбітражний трибунал дійшов висновку, що непряме право власності Ioannis Kardossopoulos становить інвестицію в світлі ДЕХ та Двостороннього інвестиційного договору. Арбітражний трибунал відкинув заперечення Грузії про те, що «Tramex International Inc. « не існувала на момент підписання Угоди про спільну діяльність, оскільки доказів, представлених Ioannis Kardossopoulos, було достатньо, щоби підтвердити протилежне. Арбітражний трибунал відкинув також заперечення Грузії, що «Tramex International Ltd.», а не «Tramex International Inc.» була учасником Угоди про спільну діяльність, оскільки до її тексту від руки було внесено виправлення, що змінюють «Tramex International Ltd.» на «Tramex International Inc.» Крім того, як підтвердження арбітражний трибунал зачитував лист про відмову від компенсації від 15 листопада 2004 року, в якому однією з підстав відмови від компенсації зазначається, що не Ioannis Kardossopoulos та Ron Fuchs здійснили інвестицію в Грузію, а «Tramex International Inc.»⁷.

Арбітражний трибунал також відкинув заперечення Грузії щодо своєї юрисдикції з тієї підстави, що недостатньо доказів, які підтверджують, що Ioannis Kardossopoulos на момент укладення Угоди про спільну діяльність був співвласником «Tramex International Inc.» На підтвердження цього арбітражний трибунал спирався на листи від травня 1993 року щодо розпорядження акціями, в яких фігурує Ioannis Kardossopoulos. Щодо заяви Грузії про відсутність доказів, що Ioannis Kardossopoulos був власником акції до травня 1993 року, арбітражний трибунал вважав, оскільки Грузія не надала доказів протилежного, достатньо свідчень Ron Fuchs, що Ioannis Kardossopoulos був власником акції з лютого 1992 р.

Таким чином, позиція арбітражного трибуналу з вищезазначених питань базувалася не на тлумаченні положень ДЕХ, а на аналізі фактів справи, що є унікальним прецедентом, оскільки вперше арбітражний трибунал на підставі ДЕХ фактично дослідив весь ланцюжок власності від реального власника – фізичної особи до інвестиції, яка є предметом спору.

Поряд з розглядом проблемних аспектів застосування положень ДЕХ арбітражні трибунали іноді приділяли увагу процедурним питанням, які хоча й не стосуються безпосередньо засобів вирішення інвестиційних спорів за ДЕХ, однак мають значення для підвищення ефективності вирішення інвестиційних спорів. Зокрема йдеться про момент визначення порушення положень ДЕХ. Так, під час розгляду справи Kardossopoulos арбітражний трибунал зазначив: «На цій стадії провадження від Трибуналу не вимагається вирішувати, наскільки вимоги Позивача за Договором є виправданими. Це має бути здійснено на стадії розгляду справи по суті. Для Трибуналу цілком достатньо встановити, що заяви Позивача належним чином підтвержені, тоді Трибунал матиме право їх розглядати»⁸. Тому арбітражний трибунал вирішив тимчасово визнати факти, представлені Ioannis Kardossopoulos, та розглядати заперечення Грузії саме в цьому контексті, за винятком деяких заяв Ioannis Kardossopoulos щодо двостороннього інвестиційного договору між Грецією та Грузією⁹, який розглядався поряд з ДЕХ як ще одна підстава арбітражного провадження. Цим арбітражний трибунал у справі Kardossopoulos фактично підтримав позицію, висловлену арбітражним трибуналом у рішенні щодо юрисдикції у справі Plama Consortium Ltd. (Кіпр) v. Болгарія (далі – «справа Plama»), яка теж

стосувалася порушення положень ДЕХ. Під час розгляду справи Plama арбітражний трибунал провів досить значне дослідження питання, чи необхідно вивчення факту наявності порушення, що становить предмет позову, на стадії вирішення юрисдикції, і якщо так, то в якій мірі. Це питання є доволі істотним та суперечливим у практиці міжнародних інвестиційних арбітражів. Нагадаємо, що відповідно до поширеної практики розгляду інвестиційних спорів питання юрисдикції інвестиційного арбітражу може розглядатися двома шляхами: як попереднє питання і до розгляду справи по суті, або разом з розглядом справи по суті. Разом з тим під час розгляду питання юрисдикції арбітражного трибуналу як попереднього питання не можна оминати розгляду наявності порушення державою місця здійснення інвестицій своїх інвестиційних зобов'язань, що повною мірою має відбуватися лише на стадії розгляду справи по суті. Це й стало проблемою під час стадії вирішення юрисдикції арбітражного трибуналу у справі Plama. Ситуація ускладнюється тим, що відповідна практика міжнародних інвестиційних арбітражів є неоднозначною з цього питання. В той час як в одних прикладах трибунали ставали на позицію того, що вони мають лише сприймати факти та їх бачення, викладені інвестором (який в будь-якому разі виступає заявником у справі), для визначення своєї юрисдикції (IBM World Trade Corporation v. Republic of Ecuador, ICSID Case No. ARB/02/10, Decision on Jurisdiction, 2003 WL 24031615, December 22, 2003, par. 17; Pope & Talbot, Inc v. Canada, "Measures Relating to Investment", January 26, 2000, par. 25 і т.д.), в інших справах трибунали у тій чи іншій мірі досліджували питання наявності порушення, що становить предмет позову, для визначення своєї юрисдикції (Joy Mining Machinery Limited v. The Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/03/11, Award on Jurisdiction, 2004 WL 3237544, August 6, 2004). Фактично арбітражний трибунал у справі Plama підтримав перший підхід та на підтвердження своєї позиції послався на позицію Розалін Хігінс у справі Міжнародного Суду ООН Oil Platforms Case, висловлену нею в окремій думці: «Суд має ... встановити, чи можуть дії [Відповідача], що є предметом оскарження, становити порушення положень Договору (п. 33), відповідно до наданих [Позивачем] фактів ... Ніщо в цьому підході не ставить під загрозу зобов'язання Суду відмежовувати стадію вирішення питання юрисдикції від стадії вирішення справи по суті ... та забезпечувати цілісність стадії вирішення справи по суті ... на стадії ж розгляду справи по суті (і те, що залишається недоторканим у цьому підході вирішення питання юрисдикції) саме вирішується, які факти мають місце і чи, будучи остаточно з'ясованими, підтверджують вони порушення ... [договору] і, якщо так, – чи є виправдання цим порушенням ... Іншими словами, саме під час розгляду справи по суті встановлюється, «чи дійсно мало місце порушення»¹⁰.

Хоча розглянута проблема процедури врегулювання інвестиційних спорів безпосередньо не стосується положень ДЕХ, однак стабільність арбітражних трибуналів у справах Plama та Kardossopoulos, заснованих для вирішення інвестиційних спорів за цим договором, у цьому питанні свідчить, що вони не стали заручниками діаметрально протилежних рішень інвестиційних арбітражів за іншими міжнародними договорами щодо визначення моменту з'ясування наявності порушення інвестиційних положень. Тому очевидно, що при вирішенні наступних інвестиційних спорів на підставі ДЕХ навряд арбітражні трибунали відійдуть від позиції, висловленої трибуналами у справах Plama та Kardossopoulos щодо необхідності вивчення факту наявності порушення, що становить предмет позову, на стадії вирішення юрисдикції арбітражу.

Це саме можна сказати і про решту висновків арбітражного трибуналу у справі Kardossopoulos. Ґрунтовність проведених досліджень та аргументація, що застосовувалась арбітражним трибуналом, а також його намагання діяти в світлі інших рішень за інвестиційним спорами на підставі ДЕХ, дають можливість зробити висновок, що рішення арбітражного трибуналу у справі Kardossopoulos стане своєрідним «foundation case» у реалізації положень ДЕХ і ще неодноразово воно буде застосовано при розгляді спорів на підставі цього міжнародного договору.

¹ Колчин С. В. Чей дом «Газпром» / С. В. Колчин // Нефть и капитал. – 1995. – № 12. – С. 36.

² Ioannis Kardossopoulos v. Georgia, Decision on Jurisdiction, ICSID Case No. ARB/05/18 : 6 July 2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/Kardossopoulos.pdf.

³ Ibid.

⁴ Договор к Энергетической Хартии и связанные с ним документы. – Брюссель : Секретариат ЭХ, 2004. – 256 с.

⁵ Ioannis Kardossopoulos v. Georgia, Decision on Jurisdiction, ICSID Case No. ARB/05/18 : 6 July 2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/Kardossopoulos.pdf.

⁶ Ibid.

⁷ Ibid.

⁸ Siemens AG v. Argentina, Decision on Jurisdiction, ICSID Case No. ARB/02/8 : 4 August 2004 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.worldbank.org/icsid/cases/siemens-decision-en.pdf>.

⁹ Ioannis Kardossopoulos v. Georgia, Decision on Jurisdiction, ICSID Case No. ARB/05/18 : 6 July 2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/Kardossopoulos.pdf.

¹⁰ Oil Platforms Case (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objection, Judgment, Separate Opinion of Judge Higgins, I.C.J. Reports 1996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.icj-cij.org/docket/files/90/7295.pdf>. – Р. 803.

Резюме

У статті аналізується практика реалізації положень Договору до Енергетичної Хартії (ДЕХ) на прикладі рішення арбітражного трибуналу щодо юрисдикції у справі Ioannis Kardossopoulos (Греція) v. Грузія. Зокрема автор розглядає мірку-

вання арбітражного трибуналу щодо просторової та часової дії ДЄХ, а також щодо обсягу понять «інвестиція» та «інвестор» за цим міжнародним договором.

Ключові слова: Договір до Енергетичної Хартії, інвестиційні спори, міжнародні енергетичні відносини, інвестиція, інвестор, дія міжнародних договорів.

Резюме

В статті аналізується практика реалізації положень Договору к Енергетической Хартии (ДЄХ) на прикладі рішення арбітражного трибуналу относительно юрисдикции по делу Ioannis Kardossopoulos (Греция) v. Грузия. В частности автор рассматривает позицию арбитражного трибуналу относительно пространственного и временного действия ДЄХ, а также относительно объема понятий «инвестиция» и «инвестор» по этому международному договору.

Ключевые слова: Договор к Енергетической Хартии, инвестиционные споры, международные энергетические отношения, инвестиция, инвестор, действие международного договора.

Summary

The present article deals with practice of application of provisions of Energy Charter Treaty (ECT) according to the decision on jurisdiction in arbitration case Ioannis Kardossopoulos (Greece) v. Georgia. For instance author investigates conclusions of the arbitration court as to the effect of ECT on the territory and in time, and as to the scope of the definitions «investment» and «investor» under said international treaty.

Key words: the Energy Charter Treaty, investment disputes, international energy relations, investment, investor, effect of the international treaty.

Отримано 10.06.2011

О. О. ГРИНЕНКО

Олена Олексіївна Гріненко, кандидат юридичних наук, магістр міжнародних відносин, науковий співробітник Інституту міжнародних відносин Київського національного університету Імені Тараса Шевченка

ПРИВІЛЕЇ І ІМУНІТЕТИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА ЙОГО ПЕРСОНАЛУ В ТРЕТІХ КРАЇНАХ

Практика обміну дипломатичними представниками має давню історію, відносячись ще до часів давньоєгипетської цивілізації¹. В Європі у класичному міжнародному праві з XVI ст. загальновизнаною звичаєвою нормою є визнання недоторканості послів². У сучасному міжнародному праві існування дипломатичних привілеїв та імунітетів ґрунтується на нормах Віденської конвенції 1961 р., яка своєю чергою базується на міжнародному звичаї, що було підтверджено Міжнародним судом ООН в *Справі щодо захоплення заручників в посольстві у Тегерані (1980 р.)*, і є частиною загального міжнародного права³.

Наявність самих дипломатичних привілеїв та імунітетів у міжнародному праві ґрунтувалася на кількох теоріях, які з часом були спростовані. У першу чергу мова йде про теорію екстериторіальності, яка вбачала, що дипломатичні агенти та місія розглядаються як такі, що знаходяться на території держави, яку вони представляють і відповідно виключаються з-під юрисдикції країни перебування. Проте в цій теорії є значні пробіли, оскільки дипломатичні агенти фактично потрапляють під юрисдикцію держави перебування в певних випадках (напр. за ст. 31 Віденської конвенції 1961 р.)⁴. Друга теорія – представницького характеру дипломатичних агентів. Згідно неї посол вважається представником свого суверена, і відповідно має право на таке ж поведження з собою. Пізніше ця теорія була видозмінена, і стало загальновизнаним, що посол втілює собою не монарха, а свій уряд або державу і через принцип суверенної рівності держав користується імунітетом. Її основний недолік у тому, що вона пояснює привілеї і імунітети лише голови представництва, але не іншого, особливо не дипломатичного персоналу представництва.

Третью є розроблена пізніше за інші теорія функціональної необхідності (або просто функціональна теорія). Як відомо, суть цієї теорії полягає в тім, що імунітети і привілеї повинні надаватися винятково для безперешкодного здійснення функцій і лише в такому обсязі, який для цього необхідний. Ця теорія знайшла своє відображення у преамбулі Віденської конвенції 1961 р.: «привілеї і імунітети надаються не для вигоди окремих осіб, а для забезпечення ефективного здійснення функцій дипломатичних представництв, як органів, що представляють держави»⁵.

До недоліків цієї теорії відноситься те, що, використовуючи її, не можна обґрунтувати необхідність ряду існуючих імунітетів і привілеїв. Так, з позиції функціональної потреби важко пояснити наявність