

УДК 341.9.019

**ПРИНЦИПИ ПРАВА, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО РЕГУЛЮВАННЯ
МІЖНАРОДНИХ ПРИВАТНИХ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ**

**THE PRINCIPLES OF LAW APPLYING TO THE REGULATION
OF PRIVATE INTERNATIONAL CONTRACTUAL OBLIGATIONS**

Діковська І.А.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Стаття присвячена висвітленню поняття та ролі принципів права у регулюванні міжнародних договірних приватних зобов'язань. Проаналізовано підходи різних вчених до визначення принципів міжнародного приватного права, цивільного права, *lex mercatoria*, виконання договірних зобов'язань. Автор акцентує увагу на значенні принципів права для регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань.

Ключові слова: принципи міжнародного приватного права, принципи *lex mercatoria*, принципи виконання міжнародних договірних приватних зобов'язань.

Статья посвящена понятию и роли принципов права в правовом регулировании международных договорных частных обязательств. Проанализированы подходы различных ученых к определению принципов международного частного права, гражданского права, *lex mercatoria*, выполнения договорных обязательств. Автор акцентирует внимание на значении принципов права для регулирования международных частных договорных обязательств.

Ключевые слова: принципы международного частного права, принципы *lex mercatoria*, принципы выполнения международных договорных частных обязательств.

The article is devoted to the concept and role of legal principles in the regulation of private international contractual obligations. It contains an analysis of the approaches of various scientists concerning the determination of the principles of international private law, civil law, *lex mercatoria*, performance of contractual obligations. Author emphasizes the importance of the legal principles for the regulation of private international contractual obligations.

Key words: principles of private international law, the principles of *lex mercatoria*, principles of performance of private international contractual obligations.

Постановка проблеми. Особливості правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань (зокрема застосування до них правових норм, що містять оціночні категорії, наділення міжнародних комерційних арбітражів правом вирішувати спір за принципом *ex aequo et bono* та ін.) викликають необхідність використання правових принципів, властивих міжнародному приватному праву, цивільному праву, *lex mercatoria*, виконанню договірних зобов'язань.

Стан дослідження. Принципи правового регулювання досліджувалися представниками як теорії права (С. С. Алексєєв, М. Н. Марченко, В. С. Нерсисянц та ін.), так і окремих галузей, зокрема, цивільного (Н. С. Кузнєцова, Т. В. Боднар, Г. А. Свердлик та ін.) та міжнародного приватного (А. С. Довгертом, Л. Котовою, О. О. Мережко, А. В. Смітюхом та ін.).

Водночас міжнародні приватні договірні зобов'язання перебувають у постійному розвитку, тому метою статті є подальша теоретична розробка поняття принципів правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань та визначення їх ролі на сучасному етапі.

Виклад основного матеріалу. У теорії права немає єдиного розуміння принципів права. Вони можуть визначатися як «основні ідеї, вихідні положення чи ведучі начала процесу формування, розвитку та функціонування права» [1, с. 22]; «загальні начала і сенс права» [2, с. 491]; «керівні положення, ідеї, основні начала» [3, с. 27], «виражені у праві вихідні нормативно-керівні начала, які характеризують його зміст, основи, закріплені у ньому закономірності суспільного життя» [4, с. 102].

Принципи права іменуються конструкцією, на якій реалізуються не лише окремі норми права, інститути чи галузі, але й уся правова система [5, с. 248].

Виділяють загальноправові, міжгалузеві та галузеві принципи права. Наприклад, принципи міжнародного приватного права визначаються як основні начала, на яких побудована уся система правової регламентації приватно-правових відносин міжнародного характеру. До основних принципів міжнародного приватного права відносять принцип суверенної рівності національного права держав, принцип захисту вітчизняного правопорядку, принцип найбільш тісного зв'язку [6, с. 31-35]. Існує також розуміння принципів міжнародного приватного права як основних начал, до яких перш за все відносять національний режим, взаємність, режим найбільшого сприяння, реторсії, а також публічний порядок, обхід закону та зворотну відсилку [7, с. 103].

А. С. Довгерт виділяє норми-принципи природного приватного права, які належать до уніфікованих норм права. До них він відносить *bona fides* (good faith, справедливість, добросовісність, розумність), право людини на честь і гідність, право власності, принципи свободи договору, відшкодування заподіяної шкоди тощо. Крім того, автор звертає увагу на те, що сьогодні вже «можна говорити про існування позитивного всесвітнього цивільного права на рівні принципів ... у певних сферах, наприклад, у сфері прав людини, авторського права, морського права» [8, с. 249].

М. Вольф керівним принципом міжнародного приватного права називає «гармонію законів». «Якщо ця мета буде досягнута, кожен судовий позов може бути вирішений за одними і тими ж законами внутрішнього матеріального цивільного права, незалежно від того, у якому суді він пред'явлений» [9, с. 31].

Л. В. Котова визначає принцип міжнародного приватного права як об'єктивно обумовлене, таке, що має вищу

імперативність, виражене у юридичній формі основне керівне начало для визначення правового регулювання в порядку подолання колізійної проблеми [10, с. 690]. До принципів міжнародного приватного права вона, зокрема, відносить: принцип найбільш тісного зв'язку; принцип недискримінації іноземців; принцип захисту свого правового поля, для реалізації якого можливі такі засоби як імперативні норми, зверхімперативні норми, застереження про публічний порядок [10, с. 693-694].

Правові принципи традиційно застосовувалися для регулювання цивільних відносин ще римськими юристами, які «вважали живою матерією права сукупність казусів, до яких вони застосовували не систему юридичних понять, а загальні уявлення про справедливе та належне» [11, с. 62-63].

Досліджуючи питання сучасних принципів цивільного права, Н. С. Кузнєцова слушно зазначає про те, що вони по-суті є робочим механізмом, за допомогою якого визначаються межі можливості та належної поведінки учасників цивільно-правових відносин [12, с. 123].

Визначаючи принципи цивільного права, Г. А. Свердлик вказує на те, що поняття «принцип» належить до числа фундаментальних, містить багатогранні та багатоякісні сторони і опосередкування, які важко охопити якоюсь однією дефініцією [13, с. 7], водночас він визначає принципи цивільного права як «закріплені чи виражені у преамбулах основоположних нормативних актів, а також в цивільно-правових нормах і такі, що виражають об'єктивні закономірності розвитку майнових, пов'язаних із ними особистих немайнових відносин, стабільні нормативно-керівні положення, у відповідності з якими будується нормативна база цивільно-правового регулювання, регламентація поведінки суб'єктів цивільного права та правозастосування» [12, с. 17].

Т. В. Боднар підкреслює, що принципи цивільного права мають практичну спрямованість, яка виявляється у тому, що вони є: нормами прямої дії; враховуються при розробці нових або заміні старих нормативно-правових актів; на них слід орієнтуватися у разі необхідності застосування аналогії права; вони мають братися до уваги при тлумаченні норми права або змісту договору; слугують допоміжним засобом для подолання суперечностей між юридичними нормами [14, с. 110-111].

Слід відзначити, що юридична доктрина виділяє не лише галузеві, але й принципи окремих правових інститутів. Так, наприклад, Н. С. Кузнєцова виділяє принципи, що мають першочергове значення для зобов'язального права (свободи договору, свободи підприємницької діяльності, не забороненої законом; судовий захист цивільного права та інтересу; справедливість, добросовісність та розумність), а також спеціальні принципи: диспозитивності, належного та реального виконання [15].

Т. В. Боднар були визначені три групи принципів, під впливом яких здійснюється виконання договірних зобов'язань: а) загально-цивільні, які поширюють свою дію на всі види цивільних відносин (свободи договору, свободи підприємницької діяльності, яка не заборонена законом, судовий захист цивільного права та інтересу); б) принципи зобов'язального права, які найбільш яскраво виявляються в зобов'язальних відносинах (справедливість, добросовісності та розумності); в) принципи виконання зобов'язань (належного виконання, обов'язковості договору, співробітництва) [14, с. 112-116].

С. О. Погрібний обґрунтовує точку зору про те, що принципи правового регулювання договірних цивільних відносин (якими є засади цивільного законодав-

ства, передбачені ст. 3 ЦК України) «стосуються не тільки випадків державного регулювання зазначених відносин, а й саморегулювання таких відносин їх учасниками» [16, с. 10].

Окремі автори визначають принципи, властиві певним правовим системам. Так, наприклад, О. О. Мережко виокремлює принципи *lex mercatoria*, які він поділяє на загальні та спеціальні. До загальних принципів віднесені загальні принципи міжнародного права, які регулюють міждержавні відносини і безпосередньо не регулюють відносини за участю фізичних та юридичних осіб безпосередньо. До спеціальних принципів він відносить норми, що регулюють порядок укладення, дії та припинення міжнародних комерційних контрактів, принципи договірної права [17, с. 191-237].

Сьогодні принципи правового регулювання міжнародних договірних зобов'язань систематизовані в окремих документах: Принципах міжнародних комерційних договорів УНІДРУА (далі – Принципи УНІДРУА), Принципах європейського договірної права, Проєкті Спільних Точок Зору тощо.

Із назви Принципів УНІДРУА випливає, що вони є зводом принципів, які відображають правила і практику міжнародних договорів [18]. Аналіз практики застосування Принципів, їх змісту, співставлення з інститутом торгового звичаю є підставою для висновку, про те, що вони являють собою збірку торгових звичаїв [19, с. 5].

У Принципах УНІДРУА окремі автори виділяють низку загальних принципів, серед яких найбільш важливими є принцип свободи договору, *pacta sunt servanda*, справедливості, принцип добросовісності та чесного ведення справ [20]. Перший з них виявляється, зокрема, у тому, що «сторони є вільними в укладенні договору та визначенні його змісту» (ст. 1.1.), а також те, що вони «можуть виключити застосування цих Принципів, відступати від них або змінювати зміст будь-якого з положень...» (ст. 1.5.). Принцип *pacta sunt servanda* виявляється у тому, що «якщо виконання договору стає більш обтяжливим для однієї із сторін, ця сторона, тим не менше, зобов'язана виконати свої зобов'язання із дотриманням наступних положень про ускладнення» (ст. 6.2.1.).

Принцип справедливості виявляється, зокрема, у нормах, які застосовуються у разі істотної нерівності зобов'язань сторін (ст. 3.2.7.). Так, якщо у момент укладення договір або якась його умова невинувато створює надзвичайну перевагу для іншої сторони, інша сторона має право відмовитися від договору або його окремої умови. Термін «надзвичайна перевага» вказує на те, що навіть значна нерівність, наприклад, у ціні, яка порушує рівновагу виконання та зустрічного виконання є недостатньою для відмови від договору на підставі ст. 3.2.7. Принципів УНІДРУА. Для застосування цієї ст. має бути настільки значною, щоб «шокувати свідомість розумної особи» [21, с. 109], а також неспра-

ведливою. Несправедливість визначається з урахуванням усіх обставин справи. Ст.ст. 3.2.7.(1) Принципів вказує, зокрема, на два фактори, які доцільно брати до уваги. По-перше, несправедливість матиме місце, якщо сторона нечесно скористалася своєю перевагою над іншою стороною, яка перебувала у залежності від неї, або у важкому економічному становищі, або ж мала надзвичайні потреби, або через її непередбачливість, незнання, недосвідченість і відсутність навичок ведення переговорів.

По-друге, оцінюючи те, чи є договір або його окрема умова несправедливими, до уваги слід брати характер та мету договору. Як пояснює коментар до Принципів УНІДРУА, бувають ситуації, коли надзвичайна перевага є несправедливою, навіть якщо сторона не зловживала слабкою позицією іншої сторони на переговорах. Наприклад, договірні умова, яка встановлює надзвичайно короткий період для надання повідомлення про недоліки товарів чи послуг може надавати або не надавати значної переваги продавцю або виконавцю в залежності характеру товарів чи послуг [21, с. 109].

Водночас, перелік факторів, встановлених ст. 3.2.7.(1) Принципів УНІДРУА, не є вичерпним, серед інших факторів, які можуть братися до уваги, Коментар називає «етику, яка переважає у бізнесі чи торгівлі» [21, с. 110].

Водночас варто зауважити, що ст. 3.2.7. Принципів УНІДРУА надає стороні право не лише відмовитися від договору або його умови, але й звернутися до суду з вимогою про зміну договору чи його умови так, щоб вони відповідали розумним комерційним стандартам чесного ведення справ. Таке право може виникнути й у сторони, яка отримала повідомлення про відмову від договору, за умови, що ця сторона поінформувала іншу сторону про своє прохання відразу ж після отримання такого повідомлення і до того, як інша сторона здійснила якісь дії, покладаючись на повідомлення.

Можливі й інші класифікації принципів, закріплені у Принципах УНІДРУА. Так, А. В. Смітюх виділяє «елементарні» принципи Принципів УНІДРУА (свободи договору, *pacta sunt servanda* та повної компенсації), коригуючі принципи (*favour contractus* та *rebus sic stantibus*) та принцип добросовісності [11, с. 66-104].

Висновки. Аналіз наведених точок зору дозволяє визначити принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань як *керівні начала, які впливають із міжнародного та приватно-правового характеру договірних відносин, та визначають напрямки їх правового регулювання*. До принципів правового регулювання міжнародних договірних зобов'язань варто віднести окремі принципи міжнародного приватного права, цивільного права, виконання договірних зобов'язань. Слід відзначити й те, що тенденцією розвитку принципів правового регулювання зазначених зобов'язань є їх систематизація, що здійснюється на міжнародному рівні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Общая теория государства и права: Академический курс : в 2-х т. Т. 2 Теория права. / [под ред. М. Н. Марченко]. – М. : Зерцало, 1998. – 640 с.
2. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства. / Нерсисянц В. С. – М. : ИНФРА-М, 1999. – 552 с.
3. Гражданское право : учебник. Ч. 1 / [Под ред. Калпина А. Г., Масляева А. И.]. – М. : Юрист, 2003. – 658 с.
4. Алексеев С. С. Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах. Т. 1 / Алексеев С. С. – Свердловск : Свердловск. юрид. ин-т, 1972. – 396 с.
5. Теория государства и права : учебник / [под ред. М. Н. Марченко]. – М. : Зерцало, 2004. – 640 с.
6. Международное частное право : учебник / [отв. ред. Г. К. Дмитриева]. – М. : Проспект, 2010. – 656 с.
7. Ануфриева Л. П. Международное частное право: В 3-х т. Том 1. Общая часть : учебник / Л. П. Ануфриева. – М. : БЕК, 2002. – 288 с.
8. Довгерт А. С. Вступ до курсу «Міжнародне приватне право» / А. С. Довгерт // Право України. – 2012. – № 9. – С. 238–255.
9. Вольф М. Международное частное право / Мартин Вольф. – [пер. с англ. С. М. Вапопорт]. – М. : Иностранная литература, 1948. – 702 с.

10. Котова Л. В. К вопросу о принципах международного частного права / Л. В. Котова // Актуальные проблемы российского права. – 2007. – № 1. – С. 688–694.
11. Смітюх А. В. Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА та Lex Mercatoria в контексті міжнародного приватного права : дис.. к. ю. н. за спец. : 12.00.03. – «Цивільне право; цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / А. В. Смітюх. – О., 2004. – 182 с.
12. Кузнецова Н. С. Основні завдання Книги першої проекту Цивільного кодексу України. Кодифікація приватного (цивільного) права України / [За ред. А. С. Довгерт]. – К. : Український центр правничих студій, 2000. – 336 с.
13. Свердлык Г. А. Принципы советского гражданского права / Г. А. Свердлык. – Красноярск : Краснояр. Гос. ун-т, 1985. – 200 с.
14. Боднар Т. В. Договірні зобов'язання в цивільному праві : Заг. положення / Т. В. Боднар. – К. : Юстініан, 2007. – 280 с.
15. Кузнецова Н. С. Принципы сучасного зобов'язального права / Н. С. Кузнецова // Українське право. – 2003. – № 4. – С. 9–15.
16. Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : автореф. дис.. д.ю.н. за спец. : 12.00.03. – «Цивільне право; цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / С. О. Погрібний. – К., 2009. – 36 с.
17. Мережко А. А. Транснаціональне торговельне право (lex mercatoria) / А. А. Мережко. – К. : Таксон, 2002. – 464 с.
18. Nathan O'Malley, Lisa Bench Nieuwveld .The UNIDROIT Principles: Are They Law? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/omalley-nieuwveld.html#1>.
19. Кукин А. В. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА: основные положения, юридическая природа : автореф. дис. к. ю. н. по спец.: 12.00.03 «Гражданское право; гражданский процесс; семейное право; международное частное право». – М., 2004. – 25 с.
20. E. Allan Farnsworth. An International Restatement : The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/farnsworth2.html>.
21. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, 2010. – 454 p.