

УДК 341.942

**Е.М. ГРАМАЦЬКИЙ**

*Ернест Мірчевич Грамацький, кандидат юридичних наук, доцент юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ORCID: 0000-0003-1260-2888

### ПРИНЦИПИ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА: ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

На сучасному етапі розвитку все більша увага серед представників доктрини та практики міжнародного приватного права приділяється дослідженню принципів міжнародного приватного права, їх місця у системі цієї галузі права та особливостей застосування. Безперечно, така увага до принципів як основоположних, визначальних засад міжнародного приватного права пов'язана з тим, що на сьогодні мають місце активні процеси демократизації, лібералізації, інтеграції України у європейський та світовий простір. Неможливо не згадати Угоду про асоціацію між Україною та Європейським Союзом від 27 червня 2014 р. та її значення у зближенні України з Європейським співтовариством, що відбувається протягом останніх років.

Якісні зміни правовідносин, що становлять предмет галузі міжнародного приватного права, перехід до інших концептуальних підходів щодо правозастосування та правової кваліфікації, накопичення надзвичайно об'ємного нормативного масиву, кодифікація норм окремих інститутів міжнародного приватного права – усе це підтверджує актуальність детального аналізу та вивчення принципів міжнародного приватного права, їх ознак, системи та особливостей.

Аналізуючи окреслені вище питання, варто розпочати з того, що міжнародне приватне право є надзвичайно складним правовим утворенням. Це насамперед пов'язано з об'єктивною неможливістю однаково регулювати приватноправові відносини у всіх національних правових системах, проблемою вироблення єдиного підходу до регулювання таких правовідносин у рамках глобальної правової системи, зі складністю вироблення єдиного універсального механізму правового регулювання.

Слід звернути увагу на те, що питаннями принципів у доктрині міжнародного приватного права тією чи іншою мірою займалися такі видатні вітчизняні та зарубіжні вчені, як Л.А. Лунц, В.В. Луць, В.І. Кисіль, А.С. Довгерг, Р.А. Майданік, В.Л. Чубарев, М.М. Богуславський, В.В. Балдинюк, І.В. Мироненко, С.Г. Кузьменко, О.М. Васильєв, В.М. Гайворонський, І.І. Дахно, О.Х. Юлдашев, О.М. Макаров, Дж. Вестлейк, М. Вольф, Л. Лене, М. Лаббе, І. Лусуарн, У. Магнус, А. Батіфоль, П. Лагард, Дж. Сторі та інші видатні вчені.

Однак, на жаль, маємо констатувати, що на сьогодні у вітчизняній правовій доктрині майже відсутні ґрунтовні напрацювання, присвячені принципам міжнародного приватного права, їх ознакам, системі, галузевій належності та особливостям застосування, а досить значна кількість питань, пов'язаних із проблемами принципів відповідної галузі, не були детально досліджені. Це пояснює існування доволі значної кількості обумовлених практикою проблем та відповідну «прогалину» у науці міжнародного приватного права.

Отже, **метою** цієї статті є висвітлення та аналіз окремих проблем принципів міжнародного приватного права.

Перед тим, як розпочати аналіз принципів міжнародного приватного права, вважаємо за необхідне дати характеристику загальнотеоретичних та методологічних підходів щодо принципів права взагалі.

Так, наприклад, П.М. Рабінович визначає принципи права як керівні засади та ідеї, поява яких обумовлена об'єктивними закономірностями буття й розвитку людини та суспільства і які визначають зміст та спрямованість механізму правового регулювання<sup>1</sup>.

У той же час С.С. Алексєєв дотримується позиції, що принципи права об'єктивно властиві праву як соціальному регулятору та є основоположними засадами, безперечними вимогами (позитивними зобов'язан-

нями), які пред'являються одним учасником відносин до інших учасників з метою всебічного та гармонійного збалансування інтересів різних соціальних суб'єктів (як індивідуальних, так і колективних)<sup>2</sup>.

О.В. Мартишин звертає увагу на те, що принципами права є його основні ідеї та вихідні положення, які стали такими за час його формування, розвитку й функціонування<sup>3</sup>.

М.І. Байтін у своїх наукових працях розвиває думку про те, що саме принципи права є моральною та організаційною основою функціонування права, вихідними та визначальними настановами<sup>4</sup>.

Надзвичайно цікавою та актуальною видається позиція С.П. Погребняка, який вважає, що принципи права є нічим іншим, як системою найбільш загальних та стабільних імперативних вимог, які безпосередньо закріплені у праві та є концентрованим виразом найважливіших визначальних ознак та цінностей, що характеризують систему права взагалі і визначають функції та спрямованість механізму правового регулювання<sup>5</sup>.

Неможливо не згадати позицію, яку свого часу висловила Л.А. Луць. Вона вважає, що принципи права як основні нормативні засади виражають сутність та спрямованість саме позитивного права та відповідно механізму правового регулювання<sup>6</sup>. Отже, має місце чітке відмежування того, що є принципом права за своєю природою (природно-правові принципи) та принципом права в силу нормативного закріплення норми саме як принципу (нормативні принципи).

Важливо також звернути увагу на позицію О. Уварової, яка розглядає принципи права як систему вимог до належної і можливої поведінки людей, що відображають визнані у суспільстві цінності й утворюють спрямовану на регулювання суспільних відносин ієрархічну єдність<sup>7</sup>. Її наукові погляди ґрунтуються на тому, що система принципів будь-якої галузі права та системи права у цілому є нічим іншим, як сукупністю деталізованих положень, присвячених застосуванню принципу справедливості. Принципи за своєю правовою природою є концентрованим виразом вимог, яким мають відповідати суспільні відносини для того, щоб вважатися правомірними в контексті певного правопорядку та механізму правового регулювання.

Водночас не слід забувати, що окрім втілення загальних засад справедливості принципи також закріплюють цінності гуманізму, людиноцентризму, визначальних та основоположних засад природного права. Враховуючи вищенаведене, О. Уварова зауважує, що помилковою є позиція представників юридичного позитивізму, відповідно до якої принципи права діють виключно в межах нормативного закріплення їхнього змісту.

Це є підставою для того, щоб зробити загальний висновок, що принципи права, які хоч і розглядаються у вітчизняній доктрині як особливий вид правових норм, що закріплюють правило поведінки більш загального та абстрактного змісту, не обов'язково повинні мати формальне визначення, яке в загальноприйнятому розумінні завжди необхідне для визнання певного правила поведінки нормою права.

Якщо розглядати принципи права виключно з позиції положень, закріплених у нормативно-правових актах та інших джерелах позитивного права, можна зробити помилковий висновок про те, що основоположні правові та загальносоціальні цінності, такі як свобода, рівність, справедливість, якщо їх не згадано законодавцем у тексті нормативного акта перестають бути принципами.

Отже, розширений підхід до тлумачення поняття принципів права дає можливість віднести до них основоположні ідеї правосвідомості та правової культури, які отримали загальне визнання у правовому житті певного суспільства. Слід звернути особливу увагу на те, що легітимація принципів права може мати місце не лише у випадках їх закріплення у нормативно-правовому акті, а й у зв'язку із правозастосуванням певного положення як принципу уповноваженими суб'єктами (наприклад, судами).

Безперечно, така позиція відповідає ідеї природно-правового типу праворозуміння, до якої тяжіє уся система приватного права.

На жаль, щодо принципів міжнародного приватного права у правовій доктрині відсутня єдність поглядів. Майже кожен дослідник пропонує власні підходи щодо визначення правової природи принципів, їх галузевої належності, системи тощо.

Так, наприклад, М.М. Богуславський<sup>8</sup>, І.І. Дахно<sup>9</sup> та А.А. Попов<sup>10</sup> у своїх дослідженнях дотримуються позиції, згідно з якою для регулювання приватноправових відносин, ускладнених іноземним елементом, застосовуються принципи міжнародного публічного права, закріплені у ст. 2 Статуту ООН<sup>11</sup> та Декларації про принципи міжнародного права, які стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 року<sup>12</sup>. До таких принципів слід віднести: принцип суверенної рівності держав; принцип незастосування сили або загрози силою; принцип територіальної цілісності держав; принцип непорушності державних кордонів; принцип мирного вирішення міжнародних спорів; принцип невтручання у внутрішні справи; принцип загальної поваги прав людини; принцип самовизначення народів і націй; принцип співробітництва; принцип сумлінного виконання міжнародних зобов'язань тощо.

Саме спільністю системи принципів М.М. Богуславський обґрунтовує зв'язок міжнародного приватного та публічного права<sup>13</sup>. Визначальне значення, на думку науковця, для сфери міжнародного приватного права мають такі принципи та загальні засади міжнародного публічного права, як принцип державного суверенітету, невтручання у внутрішні справи держави, недопущення дискримінації. Разом із тим у сфері міжнародного приватного права надзвичайно важливого значення набуває принцип дотримання договірних зобов'язань та загальних принципів міжнародного права.

Слід зазначити, що співвідношення засад міжнародного публічного та приватного права М.М. Богуславський розглядає, аналізуючи актуальні аспекти теорії та практики міжнародного приватного права. Так, наприклад, вчений звертає увагу, що однією з проблем міжнародного приватного права слід вважати екстериторіальне застосування норм національного права. Незважаючи на те, що у певних випадках таке застосу-

вання є допустимим (коли, наприклад, існує відповідна згода держави на застосування на її території норм іноземного права або здійснюється процес виконання іноземних судових рішень), за загальним правилом застосування норм національного права на території іноземної держави слід розглядати як втручання у принцип суверенітету держави та поваги до внутрішніх справ держави. Особливо гостро така ситуація проявляється, коли норми приватного законодавства різних держав абсолютно суперечать одна одній.

У цілому погоджуючись з позицією М.М. Богуславського в частині принципів міжнародного права, вважаємо за необхідне зробити певне уточнення. На нашу думку, виокремлені автором принципи міжнародного публічного права, так само як і його загальні засади, навряд чи можна вважати галузевими принципами міжнародного приватного права, адже вони тією чи іншою мірою властиві кожній національній системі права та її складовим (галузям та генеральним інститутам).

Проаналізований вище підхід певною мірою критикували В.І. Кисіль та А.С. Довгерт<sup>14</sup>. Вони звертали увагу на те, що принципи міжнародного приватного права недоцільно розглядати в контексті права публічного. Незважаючи на те, що суб'єктами приватноправових відносин, ускладнених іноземним елементом, хоч і є, як правило, особи, належні до різних правопорядків, а значення міждержавного порядку для регулювання та розвитку взаємодії між такими особами важко перебільшити, міжнародне приватне право, будучи правом приватним, використовує механізм правового регулювання, побудований на загальноправових принципах та принципах саме приватного права. До них дослідники насамперед відносять принцип верховенства права, принцип свободи особи (неприпустимість свавільного втручання в особисте життя людини), принцип непорушності права власності (свободи власності), принцип свободи договору, принцип свободи підприємницької діяльності, принцип судового захисту порушеного права чи інтересу, засади розумності, справедливості та добросовісності.

Безперечно, базисом усієї системи принципів приватного права слід вважати принцип верховенства права<sup>15</sup>. Так, відповідно до ст. 8 Основного Закону в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується<sup>16</sup>.

Водночас дослідники пропонують виділяти так звані «колізійні» принципи, які стосуються не змісту правового регулювання міжнародних приватноправових відносин за правом, що підлягає застосуванню у певному конкретному випадку, а процедури вибору цього правопорядку. До колізійних В.І. Кисіль та А.С. Довгерт пропонують відносити такі принципи:

- 1) принцип тісного зв'язку;
- 2) принцип автономії волі;
- 3) принцип застосування більш сприятливого права.

Слід зазначити, що серед науковців мають місце й інші погляди щодо питання принципів міжнародного приватного права. Наприклад, Ю.Х. Юлдашев дотримується позиції, що система принципів міжнародного приватного права за своїм змістом та метою правового регулювання зводиться до системи принципів цивільного права<sup>17</sup>.

Так, відповідно до ст. 3 Цивільного кодексу України загальними засадами цивільного законодавства є:

- 1) неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини;

2) неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом;

- 3) свобода договору;

4) свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом;

5) судовий захист цивільного права та інтересу;

6) справедливість, добросовісність та розумність<sup>18</sup>.

До системи принципів міжнародного приватного права, окрім закріплених у ст. 3 ЦК України, Ю.Х. Юлдашев пропонує додати принцип добросусідства та окремі принципи, що впливають із комплексного аналізу норм ЦК України, до яких він відносить:

1) пріоритетність волі сторін над актами цивільного законодавства, обмеженість цієї волі лише загальними засадами цивільного законодавства та обов'язковістю для сторін положень актів цивільного законодавства, що впливає із їх змісту або із суті відносин між сторонами (ст. 6 ЦК);

2) субсидіарність у застосуванні положень ЦК України до врегулювання відносин у сферах використання природних ресурсів та охорони довкілля, а також до трудових та сімейних відносин (ч. 1 ст. 9 ЦК);

3) презумпція добросовісності та розумності поведінки особи при здійсненні нею своїх цивільних прав; визнання чинних міжнародних договорів, що регулюють цивільні відносини, при наданні Верховною Радою України згоди на обов'язковість цих договорів, частиною національного цивільного законодавства України (ч. 1 ст. 10 ЦК);

4) пріоритетність правил чинного міжнародного договору України, укладеного у встановленому законом порядку, перед правилами відповідного акта цивільного законодавства (ч. 2 ст. 10 ЦК) тощо.

На нашу думку, з такою позицією погодитися доволі важко. Незважаючи на деяку зовнішню подібність предметів правового регулювання цивільного та міжнародного приватного права, останнє є специфічним правовим утворенням глобального характеру, існування якого ґрунтується на дотриманні принципу міжна-

родної ввічливості (*comitas gentium*) та взаємної згоди (*mutuus consensus*). У зв'язку з цим підтримуємо позицію, що система принципів міжнародного приватного права не може зводитись лише до основних засад, визначених ЦК України. Інакше втрачається самобутність та специфічність міжнародного приватного права, має місце його штучне ототожнення з національним цивільним правом.

Доволі цікавою є позиція О.М. Толочко, яка умовно поділяє систему принципів міжнародного приватного права на дві групи: до першої вона відносить принципи правового регулювання приватноправових відносин у цілому, а до другої – спеціальні принципи правової кваліфікації та правозастосування у міжнародному приватному праві (колізійні принципи)<sup>19</sup>.

На нашу думку, на окрему увагу заслуговує позиція, розроблена Л.П. Ануфрієвою<sup>20</sup>. Так, науковець вважає, що до основних засад міжнародного приватного права слід насамперед віднести:

- 1) національний режим;
- 2) взаємність;
- 3) режим найбільшого сприяння;
- 4) реторсії;
- 5) публічний порядок;
- 6) обхід закону;
- 7) зворотне відсилання.

Незважаючи на те, що вищевказані інститути у вітчизняній доктрині міжнародного приватного права розглядають з точки зору застосування колізійних норм, Л.П. Ануфрієва обґрунтовано доводить, що з вищевказаного переліку зворотне відсилання, обхід закону та у певних випадках застереження про публічний порядок пов'язують з функціонуванням колізійного методу правового регулювання та дією колізійної норми. Водночас такі поняття, як національний режим, взаємність, режим найбільшого сприяння та реторсії є такими, що мають більш загальний характер з точки зору правозастосування у сфері міжнародного приватного права. Окрім цього, принцип національного режиму та інші засади, що визначають основи правового регулювання відповідних відносин в окремих сферах міжнародного приватного права (правовий статус суб'єктів іноземних держав взагалі, їх права та обов'язки у конкретних сферах), пронизують усі або більшість правовідносин, які є предметом галузі міжнародного приватного права. Найбільше значення, на думку Л.П. Ануфрієвою, норми про встановлення певних режимів мають при регулюванні міжнародних торговельних, економічних зв'язків, а також відносин з мореплавства.

Водночас науковець звертає особливу увагу на міжнародну ввічливість – один із найстаріших інститутів міжнародного приватного права, відомий майже усім правовпорядкам. У XVII ст. саме принцип міжнародної ввічливості (*comitas gentium*) розглядали як підставу для застосування (або відмови у застосуванні) норм іноземного права на території держави.

Вважаємо, що позиція, висловлена Л.П. Ануфрієвою, містить актуальні доктринальні погляди на проблему принципів та їх системи у міжнародному приватному праві.

Слід звернути увагу на той факт, що у Законі України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 р. немає норми, яка б визначала систему принципів міжнародного приватного права. Так, у преамбулі Закону зазначається, що «цей Закон встановлює порядок урегулювання приватноправових відносин, які хоча б через один із своїх елементів пов'язані з одним або кількома правовпорядками, іншими, ніж український правовпорядок»<sup>21</sup>.

Як бачимо, навіть у преамбулі Закону вказується, що він присвячений встановленню порядку, а не визначенню загальних засад регулювання приватноправових відносин, що, на нашу думку, було б більш логічним та виправданим з позиції приватного права.

Отже, ускладнення існуючих, виникнення якісно нових за змістом та об'єктами приватноправових відносин, їх неврегульованість нормами права, колізії та прогалини у більшості джерел міжнародного приватного права, що пов'язано з об'єктивною складністю, а у певних випадках – навіть неможливістю однаково врегулювати приватноправові відносини у всіх національних правових системах та виробити універсальний підхід до такого регулювання – усі ці проблеми можуть бути вирішені шляхом застосування принципів міжнародного приватного права. Проведений аналіз наукових джерел дає підстави зробити висновок, що принципи міжнародного приватного права, їх ознаки, особливості та система не були предметом спеціальних наукових досліджень. Враховуючи значення, яке відіграють принципи у механізмі правового регулювання приватноправових відносин, ускладнених іноземним елементом, вважаємо, що на сьогодні їх вивчення потребує особливої уваги та є актуальним предметом подальших наукових досліджень.

<sup>1</sup> Рабінович С.П. Природно-правові підходи в юридичному регулюванні: монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2010. 576 с. С. 153.

<sup>2</sup> Алексеев С.С. Теория государства и права: учебник для юридических вузов и факультетов. Москва: Норма, 2005. 496 с. С. 314.

<sup>3</sup> Мартишин О.В. Проблема ценностей в теории государства и права. *Государство и право*. 2004. № 10. С. 5–14.

<sup>4</sup> Байтин М.И. Сущность права. (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков): монография. Саратов: СГАП, 2001. 416 с. С. 113.

<sup>5</sup> Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістова характеристика). Харків: Право, 2008. 240 с. С. 23–24.

<sup>6</sup> Луць Л.А. Сучасні правові системи світу: навч. посіб. Львів: юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2003. 268 с. С. 63.

- <sup>7</sup> Уварова О.О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика : монографія. Харків: «Друкарня Мадрид», 2012. 346 с. С. 55.
- <sup>8</sup> Богуславский М.М. Международное частное право. Москва: Юристъ, 2002. 462 с.
- <sup>9</sup> Дахно І.І. Міжнародне приватне право. Київ: МАУП, 2004. 312 с.
- <sup>10</sup> Попов А.А. Международное частное право. Харьков: Ра, 1999. 219 с.
- <sup>11</sup> Устав Организации Объединённых Наций и Устав Международного Суда. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010)
- <sup>12</sup> Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединённых Наций. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_569](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_569)
- <sup>13</sup> Богуславский М.М. Международное частное право. Москва: Юристъ, 2002. 462 с. С. 65–67.
- <sup>14</sup> Міжнародне приватне право. Загальна частина: підручник / за ред. А.С. Довгєрта і В.І. Кисіля. Київ: Алерта, 2012. 376 с. С. 134–136.
- <sup>15</sup> Довгєрт А.С. Принцип верховенства права у приватноправовій сфері. *Цивільне право для адвокатів*. Київ, 2006. С. 243–253.
- <sup>16</sup> Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР (станом на 21.02.2019 р.). *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 150.
- <sup>17</sup> Юлдашев О.Х. Міжнародне приватне право: теоретичні та прикладні аспекти. Київ, 2004. 375 с. С. 59–61.
- <sup>18</sup> Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. (станом на 31.03.2019 р.). *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
- <sup>19</sup> Толочко О. Принципы международного частного права. *Белорусский журнал международного права и международных отношений*. 2001. № 2. С. 24–28. С. 24.
- <sup>20</sup> Ануфриева Л.П. Международное частное право: в 3 т. Москва: БЕК, 2002. Т 1: Общая часть. 288 с. С. 103–105.
- <sup>21</sup> Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 р. (станом на 22.08.2018 р.). *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 32. Ст. 422.

### Резюме

#### **Грамацький Е.М. Принципи міжнародного приватного права: загальні положення.**

У статті проаналізовано теоретичні та практичні проблеми принципів міжнародного приватного права. Визначено основні підходи та позиції вчених щодо ролі, місця та системи принципів міжнародного приватного права, досліджені переваги й недоліки окремих підходів, висловлена власна позиція щодо значення принципів міжнародного приватного права у механізмі правового регулювання приватноправових відносин, ускладнених іноземним елементом.

**Ключові слова:** принципи міжнародного приватного права; правозастосування; принципи права; національний режим.

### Резюме

#### **Грамацький Э.М. Принципы международного частного права: общие положения.**

В статье проанализированы теоретические и практические проблемы принципов международного частного права. Определены основные подходы и позиции ученых о роли, месте и системе принципов международного частного права, исследованы преимущества и недостатки отдельных подходов, высказана собственная позиция относительно значения принципов международного частного права в механизме правового регулирования частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом.

**Ключевые слова:** принципы международного частного права; правоприменение; принципы права; национальный режим.

### Summary

#### **Gramatskiy E. Principles of private international law: general provisions.**

Theoretical and practical issues of the principles of private international law are analyzed in the article. The main approaches and attitudes of scientists about the role, place and system of principles of private international law are defined, the advantages and disadvantages of individual approaches are explored, personal opinion regarding the significance of the principles of private international law in the mechanism of legal regulation of private legal relations complicated by a foreign element is expressed.

**Key words:** principles of private international law; enforcement; principles of law; national treatment.