

Поняття, генетична основа та система принципів міжнародного приватного права

На сучасному етапі розвитку науки міжнародного приватного права основною тенденцією є розгляд і наукове осмислення практичних питань і вкрай мало уваги приділяється фундаментальним питанням теорії, зокрема, принципам міжнародного приватного права.

У зарубіжній доктрині принципи міжнародного приватного права вже досить давно є предметом наукового дослідження[1, 2; Р.279-469.], і навіть ті іноземні автори, які безпосередньо не згадують про принципи міжнародного приватного права, не виключають гіпотетичну можливість існування якихось основних засад, ґрунтуючись на яких однаковість могла б бути досягнута. На відміну від зарубіжної, пострадянська доктрина міжнародного приватного права незаслужено обходила питання про принципи міжнародного приватного права, вкрай рідко згадуючи про їх існування: спроби дати визначення принципів міжнародного приватного права, привести їх приблизний перелік чи визначити систему в різний час робились в комплексних роботах, присвячених міжнародному приватному праву, Л.А. Лунца[3], Л.П. Онуфрієвої[4], О.М. Толочко[5]. Більшість же авторів взагалі не говорить про існування принципів міжнародного приватного права, а згадують про категорії, іменовані чи загальними началами, чи основними поняттями в міжнародному приватному праві. Така позиція російських, білоруських та вітчизняних дослідників привела до того, що на даний момент ґрунтовні дослідження, присвячені принципам міжнародного приватного права, в пострадянській доктрині практично відсутні.

Разом з тим, існуючі відмінності і суперечності в підходах дослідників до принципів міжнародного приватного права, а також відсутність їх нормативного закріплення, зрозуміло, не означають, що такі взагалі відсутні як правова реальність, бо правові принципи це основні ідеї та буття галузі.

Принципи будь-якої галузі права – це керівні ідеї, базові положення, які складають її основний зміст, визначають спрямованість правового регулювання відповідної сфери суспільних відносин.

Основні завдання і функції принципів міжнародного приватного права в будь-якій галузі права однакові, а саме сприяння єдності, внутрішній цілісності й системності правового регулювання, є база як для правотворчої, так і для правозастосовчої діяльності.

Крім того, принципи відіграють вирішальну методологічну роль і в науковому пізнанні, оскільки є основою побудови й обґрунтування теоретичних концепцій та доктринальних проблем.

Отже, принципи – це та основа, базис чи підґрунтя на якій будується і доктрина і практика галузі, в тому числі і міжнародного приватного права, і в залежності від того, на скільки міцним, тобто чітко визначеним, обґрунтованим, дослідженим, буде фундамент, настільки досконалою буде надбудова.

Не слід забувати, що у романо-германській правовій сім'ї доктрина достатньо тривалий час була основним джерелом права, а принципи відіграють чи не найвагомішу роль. Єдність принципів правових культур даних держав є однією з суттєвих ознак

романо-германського типу, та на сучасному етапі забезпечують стабільність та інтеграцію усього європейського права.

Оскільки міжнародне приватне право являє собою частину внутрідержавного права, розумно припустити, що властиві правовій абстракції “принципи” специфічні особливості в рамках національно-правових підходів повинні бути притаманними в рівній мірі і принципам міжнародного приватного права. Аналіз в такому напрямку дозволить, з одної сторони, побачити відмінності в принциповій основі з міжнародним правом, а з іншої сторони – забезпечити виявлення загальних рис з принципами внутрідержавного права[4; С.83.].

Логічно, що принципи міжнародного приватного права є принципами приватного права, з характерним для них приватним, егоїстичним інтересом їх сторін. Тому справедливість, добросовісність та розумність, не зловживання цивільним правом є найважливішими принципами сфери приватного права.

Слід звернути увагу на термінологічну особливість в міжнародному приватному праві терміну “принцип”, те, що в міжнародному публічному праві, а також у внутрідержавних галузях визначається категорією “принципи”, в міжнародному приватному праві переважно називається “засади”, “основні засади”, «основні поняття», «основні категорії», «основні начала», «начала», «колізійні принципи». Однією із причин такої полі термінологічності є відсутність єдиного підходу до визначення поняття та системи принципів міжнародного приватного права, та існування двох основних доктринальних підходів до в теорії принципів міжнародного приватного права, а саме широкого – принципів міжнародного приватного права та вузького – принципів колізійного права. Перший підхід окрім суто спеціальних колізійних принципів, визнає ряд загальних принципів міжнародного приватного права, що пояснюється тісним зв'язком останнього з одної сторони із внутрішньодержавним (приватним) правом, а з іншої сторони із міжнародним публічним правом.

На думку Л.П. Ануфрієвої, питання принципів міжнародного приватного права виходить за рамки колізійного права, такої ж думки притримуємося й ми. Вітчизняна доктрина та доктрина пострадянських країн (в першу чергу Росія, Білорусь) також виходить із широкого розуміння принципів, тобто як принципів міжнародного приватного права а не принципів колізійного (конфліктного права).

МПрП в широкому розумінні, а не тільки колізійне право, тоді воно найближче до міжнародного публічного права, тоді як західна доктрина МПрП відносить до принципів МПрП тільки колізійні принципи, в першу чергу «ввічливість, публічний порядок, відсилення»[2].

Для деяких зарубіжних авторів платформу сучасного міжнародного права становлять три постулати: свобода, рівність, ефективність. У поєднанні з тим, що міжнародне право сходило в своїх витоках до цивільного права, важко не побачити в зазначеному наявності генетичної спільності міжнародного і міжнародного приватного права[4].

Відмежування міжнародного приватного права від міжнародного публічного не носить абсолютного характеру. Тісний зв'язок міжнародного публічного і міжнародного приватного права витікає із того, що в міжнародному приватному праві мова іде хоч і не про міждержавні відносини, але все ж про такі відносини, що впливають із міжнародного життя. Звідси ряд основних засад міжнародного публічного права має керівне значення і для міжнародного приватного права[6; С.43.].

На нашу думку, під принципами МПрП слід розуміти виражені в його нормах основоположні засади, базові положення, відповідно до яких здійснюється регулювання

міжнародних приватних відносин. Вихідним моментом при визначенні принципів МПрП має бути врахування специфіки вказаних відносин, обумовленої їх переважно приватним характером та наявністю в структурі іноземного елемента (іноземний суб'єкт правовідносин, об'єкт, пов'язаний з територією іншої держави, юридичний факт, що мав місце за кордоном), тобто міжнародним характером.

Закон України "Про міжнародне приватне право" окремо не визначає принципи МПрП як галузі права чи як галузі законодавства, вказує лише на один чітко визначений принцип - автономії волі (п.1 ч.5 ст. 1 ЗУ Про МПрП)[7]. Але, як зазначає О.М. Толочко, відсутність у законодавстві чітко визначених принципів МПрП не означає, що вони взагалі не існують як явище правової дійсності. Законодавче регулювання майнових і особистих немайнових відносин з іноземним елементом підпорядковано суворій логіці і єдиному духу, що знаходить своє вираження у законодавчій і правотворчій практиці[5; С.26.].

Крім того, особливістю принципів МПрП є те, що вони можуть закріплюватися в нормативно-правових актах публічного характеру (у законах України: "Про громадянство України" 18 січня 2001 року № 2235-III[8], "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства" від 22.09.2011 № 3773-VI[9]. і ін) і направленні в першу чергу на захист та закріплення правового статусу людини.

Аналіз змісту Закону, а також міжнародних договорів України, судової та арбітражної практики, доктрини МПрП дозволяє виділити головні підходи, керівні ідеї та концептуальні позиції регулювання, що можуть претендувати на роль принципів галузі.

Отже, зважаючи на все вищевикладене, можна зробити наступні висновки:

Принципи міжнародного приватного права являють собою нормативний базис, фундамент утворення та функціонування норм міжнародного приватного права, що об'єднує систему міжнародного приватного права для регулювання міжнародних приватно-правових відносин в рамках міжнародного співробітництва на основі рівності та взаємної вигоди.

Характерною рисою принципів міжнародного приватного права, як правило, нормативна не визначеність та не систематизованість як в зарубіжному, так в національному міжнародному приватному праві, тобто, вони або безпосередньо закріплюються в законодавстві, або з необхідністю виводяться з його змісту.

Принципам міжнародного приватного права притаманні риси принципів права взагалі, та приватного права зокрема, регулятивність, нормативність, ідеологічність, генетична обумовленість та ін. Особлива природа міжнародного приватного права обумовила єдність принципів міжнародного публічного і міжнародного приватного права.

Наведені міркування актуальні і для сучасного етапу регулювання міжнародних відносин, що підтверджується нині завданнями і потребами процесів уніфікації, гармонізації та зближення права, здійснюваних як на універсальному, так і на регіональному рівні. Зокрема, створення модельних законів у рамках країн СНД наочно показує, наскільки важлива ідейно-теоретична розробка відповідного акта перш за все з точки зору формулювання його принципової основи. Зокрема, в рекомендаціях "Міжнародного консультативного семінару "Модельний законодавчий акт і національний закон", проведеного в квітні 2000р. Міжпарламентської Асамблеї держав СНД, серед форм гармонізації і зближення національного законодавства країн-учасниць було відзначено використання в тому числі і такого способу модельно-правового регулювання, як "загальні принципи"[10; С.173.]. Отже, розробка принципів відповідного законодавчого акта не може бути відділена від ідейної основи правової галузі або іншого підрозділу, обраного в якості об'єкта створення рекомендаційних норм (модельних документів). Крім того,

спочатку передбачається як сама наявність принципів, так і необхідність апробації відповідних правових ідей планованого модельного акту, який міг би їх розвинути для подальшого застосування в регіональному масштабі і послужити певною базою для національного законотворення у відповідній сфері. Та й загалом неможливо заперечувати необхідність і важливість концептуальної (значить, ідейно-теоретичної) основи процесів уніфікації, пов'язаної з використанням моделей правового регулювання.

Характерною особливістю внутрішньодержавного права є те, що принципи тут не містять санкцій, а нерідко і інших елементів структури норм (гіпотезу або диспозицію), а мають дуже високий рівень узагальнення і абстрагування нормативних приписів, і, як правило, вимагають конкретизації та деталізації в процесі впливу на поведінку людей. У цьому плані схожість якостей, властивих принципам права в національному праві і міжнародному приватному праві, закономірно.

Серед цих принципів варто назвати принцип верховенства права, принципи 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»[11; С.135].

До основних принципів приватного права, зокрема Баришнікова Ю.Р., відносить принципи правового регулювання ринкових відносин: принцип рівності суб'єктів; принцип свободи договору; принцип диспозитивності; принцип свободи та захисту трудової та іншої економічної, в першу чергу - підприємницької, діяльності; принцип визнання і захисту рівним чином усіх форм власності; принцип свободи конкуренції та антимонопольне регулювання; принцип недопущення зловживанням суб'єктивними правами, їх розумне і сумлінне здійснення[12; С.53].

Так, професор А.С. Довгерт дійшов висновку, що «... принцип верховенства права лежить в основі регулювання всіх приватноправових відносин, включно з відносинами, ускладненими іноземним елементом[13; С.243-253].

Як стверджує Р.М. Ходикін найбільш значимими принципами, що впливають на формування колізійних норм, є «загальновизнані принципи права» закріплені в ст.38 Статуту ООН. Таке визнання, продовжує Долінгер, загальновизнаних принципів права є відображенням ролі цих принципів в галузі міжнародного публічного, міжнародного приватного права і будь-якої іншої транснаціональної галузі, яка підпадає або ні під юрисдикцію міжнародного суду[1].

Під колізійними принципами Р.М. Ходикін визнає принципи формування змісту колізійних норм [14] і наділяє їх специфічною особливістю яка проявляється в тому, що останні «забезпечують цілісний зв'язок між факторами, законами і теоріями різних правопорядків, а не тільки правопорядку країни законодавця»[15;С.229.].

Основні засади (принципи) МПРП є адекватним втіленням у внутрішньодержавній сфері основ міждержавного співробітництва і вимагають від держав встановлення в національному праві таких правил, які відповідають ідеям і нормам міжнародного спілкування і його регулювання, будучи породженням міжнародно-правових принципів.

Генетична основа принципів міжнародного приватного права. До питання взаємодії національних правових систем звертались і у межах української науки міжнародного приватного права для пояснення передумов існування колізій на основі праць А.Рубанова, В.Кудашкіна, Л.Ануфрієвої[16; С.12-15.].

Взаємодія національних правових систем у сфері міжнародного приватного права як конкретно сформульована юридична норма у законодавчих актах не фіксується. Тому взаємодію національних правових систем на сьогоднішній день необхідно вважати скоріше правовою, ніж юридичною категорією, що може бути пізнана через аналіз змісту різних конкретних норм в результаті встановлення їх найбільш суттєвих загальних рис.

Хоча А.А. Степанюк вважає взаємодію національних правових систем основним принципом міжнародного приватного права. На думку вченого «... взаємодія національних правових систем у сфері міжнародного приватного права - принцип визначальний, домінуючий, основний, превалюючий. Це проявляється у підпорядкуванні, ієрархізації інших принципів міжнародного приватного права (наприклад, допуску іноземного права на власну територію, ввічливості, імунітету держави), наданні усій системі правового регулювання у даній царині взаємоузгодженості, внутрішньої упорядкованості, структурної єдності»[17; С.113.].

Таким чином, є підстави розглядати взаємодію національних правових систем у міжнародному приватному праві як загальний правовий принцип, що існує через одиничні елементи системи правового регулювання.

Міжнародна ввічливість - один з найстаріших інститутів МПрП, відомий праву держав самих різних правових систем. За часів голландських юристів XVIIст. міжнародна ввічливість (*comitas gentium*) була передумовою застосування іноземного права на території кожної держави. Його поява в міжнародно-правових відносинах характеризує у відомому сенсі перемогу в боротьбі, яка велась між "цивілістами" та їх супротивниками, за відстоювання нецивілістической природи міжнародного (мається на увазі міжнародне публічне) права.

Відповідно з розумінням "міжнародної ввічливості", прийнятим в даний час в міжнародному праві, це є "акти добросусідства, дружелюбності, гостинності, підкресленої поваги, скасування формальностей, надання пільг, привілеїв і послуг іноземним державам і їхнім громадянам не в силу вимог міжнародно-правових норм, а з доброї волі держави...". Так визначається дане поняття в "Словнику міжнародного права"[18; С.23]. Поряд з цим деякі російські дослідники вважають, що з точки зору міжнародного права *comitas gentium* являє собою міжнародний звичай, тобто правило поведінки держав, якого вони дотримуються, не визнаючи його юридично обов'язковим.

Однак у сьогоднішньому змісті цього інституту виникли зміни. У зв'язку з цим у теоретичному аспекті з'являється досить тонкий нюанс, який стосується як самої основи категорії "принцип", так і конкретно юридичної природи і кваліфікації поняття "принцип міжнародної ввічливості". Із раніше сказаного з усією очевидністю випливає, що з точки зору міжнародного права та основ регулювання міждержавних відносин, в явищі "принцип" іманентно повинні бути присутніми як ідейне, так і нормативне. Отже, завдяки принципу або принципам забезпечується юридична обов'язковість відповідної поведінки. Між тим інакше йде справа у випадках, наприклад, так званого "позадовірного надання правової допомоги", тобто поза межами укладеними спеціальними міжнародними договорами про взаємне співробітництво у наданні правової допомоги. При відсутності такої міжнародної угоди держава має право розраховувати на отримання допомоги за відповідним запитом на основі взаємності в порядку "міжнародної ввічливості".

Іншими словами, взаємність, не закріплена договором, але вкладається в рамки правил "міжнародної ввічливості", виступає противагою, що існує в середовищі практичних працівників, з точки зору, що за відсутності договору про правову допомогу

або іншої спеціальної угоди між відповідними двома або більше державами не можна здійснити дії в порядку надання правової допомоги [4; .87].

У той же час, за пануючою думкою "акти міжнародної ввічливості" не обов'язково тягнуть за собою аналогічні відповідні дії і не супроводжуються вимогами взаємності. Припинення тих чи інших з них не є недружньою дією і не може служити підставою для реторсії або тим більше репресалій [18; С.23].

У позиції, скажімо, німецьких юристів, в міжнародній ввічливості не існує міжнародно-правового обов'язку запитуваної держави (*Etat requis*), що надає на прохання про надання правової допомоги (*commission rogatoire, letter of request*) таку, в очікуванні, що держава, що звернулася за сприянням (*Etat requerant*) в належній ситуації надійде таким же чином. У той же час, як стверджують вони, сучасні концепції міжнародної ввічливості (*courtoisie Internationale*) не позбавляються уявлень про взаємність [19; С.80-83]. Однак таку взаємність рекомендується не змішувати з більш суворою вимогою забезпечення взаємності і ставити їх на один рівень. Особливо вказується, що за допомогою даного принципу не можна примусити іноземну державу до співпраці. "У будь-якому випадку, - підкреслює Х. Шак, - ми повинні до тих пір показувати хороший приклад, щедро надаючи правову допомогу, державі, що звернулася за допомогою, загалом, не відмовляє німецькій стороні у виконанні прохань про надання правової допомоги" [19; С.81].

У той же час, оскільки міжнародне приватне право з властивими йому правовими засобами складає невід'ємну частину національного права, в якому розмежування принципів-ідей, принципів-норм і звичайних норм останнім часом стало актуалізуватися знову [18; С.23], закономірно припущення, що на нинішньому етапі в національно-правовій сфері таке традиційне начало МПрП, як міжнародна ввічливість, займає місце принципу-ідеї а точніше генетичної основи галузі.

Отже генетичним базисом існування системи принципів МПрП можна вважати особливі правила міжнародного спілкування, як правила взаємодії національних правових систем та міжнародної ввічливості.

Система принципів міжнародного приватного права. Принципи можна класифікувати за різними критеріями: за типом права, за сферою поширення, сферою юридичної діяльності тощо. Але всі ці класифікації не виключають одна одну, а свідчать про багатогранність цього правового явища. Ієрархія основних принципів права має, перш за все, ґносеологічний та узагальнюючий характер. Порушення одного з принципів права відбивається на реалізації інших принципів права і на престижі, авторитетності законодавства тієї чи іншої держави. Дотримання кожного з них зокрема є своєрідною гарантією для функціонування всієї ієрархії принципів права, виконання всіх інших вимог права.

Основні принципи міжнародного приватного права, до яких насамперед варто віднести міжнародну ввічливість, національний режим, взаємність, режим найбільшого сприяння, а також реторсії, у вітчизняній науці прийнято розглядати в розділах, що стосується дії колізійних норм, поряд із категоріями публічного порядку, обходу закону і зворотного відсилання. Так підходять до даної проблеми І. С. Перетерський, Л. А. Лунц, М.М. Богуславський і ін. Аналогічна позиція В. П. Звекова, що у рамках розділу про застосування колізійних норм обмежується висвітленням поняття «взаємність» як загальної категорії МПП. Принцип національного режиму взагалі обходиться стороною, принцип найбільшого сприяння розглядається ним у рамках Особливої частини [20; С.127-158, 222-226.].

Водночас якщо явища зворотнього відсилання, обходу закону, навіть публічного

порядку правомірно зв'язувати з функціонуванням колізійного методу регулювання (отже, із дією колізійної норми), то поняття національного режиму, міжнародної ввічливості, найбільшого сприяння і реторсії мають більш загальний характер в аспекті регулювання за допомогою засобів міжнародного приватного права. Наприклад, основні норми прямої дії національного права - це розпорядження, що встановлюють національний режим, надання відповідних прав на основі взаємності або, навпаки, що передбачають можливість відповідних обмежень у випадках, коли необґрунтовано обмежуються права громадян і юридичних осіб якої-небудь країни на території іншої.

Таким чином, коли приводиться в рух механізм загальних понять міжнародного приватного права, не завжди мова йде про колізійну норму. Крім того, принцип національного режиму (або інше ведуче положення, що визначає основи правового регулювання відповідних відносин - правового статусу суб'єктів іноземних держав взагалі, їхніх прав і обов'язків у конкретних сферах і т.д.) у тій або іншій сфері міжнародного приватного права спрямований на «наскрізне» регулювання, тобто пронизує всі або багато різновидів суспільних відносин. Найбільше значення норми про встановлення визначених режимів мають при регулюванні міжнародних торгових (торгово-економічних) зв'язків, а також відносин по мореплавству й ін[4; С.84.]. Тому очевидна доцільність винесення розгляду даної сукупності відносин і норм за рамки колізійного права.

О.Х. Юлдашев фактично зводить принципи МПрП до принципів цивільного права[21; С. 26-29.], з чим важко погодитися з огляду на специфіку предмета МПрП – цивільних, господарських, сімейних, трудових та процесуальних правовідносин з іноземним елементом. Дійсно, загальні принципи приватного (цивільного) права мають значення для МПрП, але як міжгалузеві, оскільки не відображають особливості відносин, що пов'язані з правопорядком і юрисдикцією двох або більше держав. Крім того, як відомо, до предмета МПрП включаються й деякі відносини публічного характеру. Зокрема публічні елементи присутні в регулюванні сімейних та трудових відносин з іноземним елементом. Не можна заперечити також публічний характер відносин у сфері міжнародного цивільного процесу.

Більш чітко формулює систему принципів МПрП Л.П. Ануфрієва. Вона зазначає, що до основних засад МПрП слід віднести національний режим, взаємність, режим найбільшого сприяння, реторсії, публічний порядок, обхід закону та зворотне відсилення[22; С.103.].

Спроба сформулювати систему принципів МПрП здійснена на ґрунті білоруського законодавства в дослідженні О.М. Толочко. Авторка, зокрема, пропонує виділяти принципи регулювання приватноправових відносин взагалі та принципи, які регулюють окремі групи таких відносин (колізійні принципи). При цьому до перших включаються: принцип національної (внутрішньодержавної) юрисдикції щодо міжнародних приватних відносин; принцип колізійного регулювання; принцип безумовного застосування іноземного законодавства відповідно до колізійної норми; принцип диспозитивності (автономії волі); принцип одноразового застосування колізійної норми; принцип пріоритету норми міжнародного договору перед нормою національного законодавства. До спеціальних або колізійних принципів О.М. Толочко відносить основні колізійні прив'язки, визнані доктриною МПрП загальними правилами визначення права в регулюванні окремих сфер приватних відносин з іноземним елементом. Зокрема, до таких прив'язок, на думку дослідниці, належать: принцип місцезнаходження речі у відносинах власності; принцип місцезнаходження основного виконавця за угодою у

договірних відносинах; принцип прапору у відносинах міжнародного перевезення тощо[5; С. 24-29.].

Цікавою, та чи не новішою спробою систематизувати принципи МПрП в українській доктрині, є бачення проблеми Завгородньою В.М., до принципів МПрП авторка відносить: принцип національної юрисдикції щодо приватних відносин з іноземним елементом, який означає, що МПрП є правом національним, регулювання відносин, що складають його предмет, здійснюється національною суверенною владою, у разі виникнення колізій між правопорядками різних держав для їх вирішення вітчизняні правозастосовчі установи повинні використовувати вітчизняні колізійні норми; принцип поєднання колізійного і матеріально-правового способів у регулюванні міжнародних приватних відносин; принцип пріоритету норм міжнародних договорів України перед нормами внутрішнього законодавства; принцип міжнародної ввічливості; принцип однократного застосування колізійної норми (неприйняття зворотного відсилання та відсилання до права третьої країни); принцип автономії волі; принцип національного режиму; принцип забезпечення публічного порядку[23; С. 84.].

Російський вчений Ходикін Р.М. виділяє також принципи формування колізійних норм, під якими розуміє певні, відносно стійкі начала створення, функціонування та розвитку колізійних норм, які в силу вищої імперативності повинні направляти процес покращення колізійного регулювання різних відносин з іноземним елементом з ціллю локалізації таких відносин в рамках правової системи, найкращим чином забезпечуючи реалізацію прав і законних інтересів всіх сторін правовідношення. До таких принципів автор відносить принцип захисту прав людини, принцип найтіснішого зв'язку та принцип стремління до уніфікації[24; С.231.].

Англійський колізіоніст Мейс А. стверджує про існування трьох основних, базисних принципів МПрП це справедливість, ввічливість та публічний порядок, які є базисними правилами застосування іноземного права, а поряд діють інші колізійні принципи дії іноземного права, а саме правила про підсудність, застосовне право, зворотне відсилання та відсилання до прав третьої держави, встановлення змісту іноземного права. [2; Р.1-13.] Проблема визначення поняття принципів МПрП автором в однойменній монографії не піднімається, однак із змісту досліджуваних проблем можна зробити висновок, що до них автор відносить принципи дії іноземного права в міжнародному приватному праві.

Отже, принципи міжнародного приватного права – це керівні правила поведінки суб'єктів, що виникли як результат суспільної практики і є юридично закріпленими засадами міжнародного приватного права. І оскільки міжнародне приватне право “являє собою міжсистемне правове утворення, що включає в себе також норми національного і міжнародного публічного права”[25; С.118.] основні засади (принципи) міжнародного приватного права увібрали ознаки принципів вищезазначених галузей права, але при цьому залишаються відокремленою частиною, основою саме міжнародного приватного права. Являючись нормативною основою зародження, формування і функціонування кожної окремої норми, принципи пронизують усю систему міжнародного приватного права. Принципи міжнародного приватного права виражають основні напрямки регулювання майнових і особистих немайнових відносин ускладнених іноземним елементом, що становлять предмет регулювання міжнародного приватного права, визначаючи загальну цілеспрямованість правових норм.

Зважаючи на все вище викладене, та виходячи з того, що є принципи регулювання

приватноправових відносин з іноземним елементом взагалі і принципи, регулюючі окремі групи таких відносин, ми пропонуємо авторську спробу систематизувати принципи МПрП наступним чином:

1. Загальні принципи МПрП

- Загальні принципи права: верховенства права, принципи свободи особи, принцип непорушності права власності, принцип свободи договору, принцип свободи підприємницької діяльності, принцип судового захисту порушеного права чи інтересу, засади розумності, справедливості та добросовісності.

- Загальні принципи міжнародного права

Вирішальне значення для сфери МПрП мають принципи поваги до прав людини; незастосування сили чи погрози силою; вирішення міжнародних спорів мирним шляхом; невтручання у внутрішні справи інших держав; співробітництва; недискримінації; рівноправ'я та самовизначення народів; суверенної рівності держав; добросовісного виконання міжнародних договорів. Наведені принципи достатньо досліджені як в науці міжнародного публічного права, так і в МПрП, у контексті їх прояву в регулюванні приватних відносин з іноземним елементом.

Вважаємо за необхідне погодитися з авторами, які розглядають систему міжнародних відносин як сукупність, з одного боку, міжнародних публічних (міжвладних, міждержавних) відносин, а з іншого, – міжнародних відносин невідного характеру, тих, що складаються між приватними суб'єктами з різних держав або іншим чином укладаються іноземним елементом [26; С. 8].

Незважаючи на різну природу предметів міжнародного публічного права і МПрП, вони тісно пов'язані й мають низку спільних засад. Як стверджує Л.Н. Галенська, будь-які дії будь-яких суб'єктів у сфері міжнародних відносин (як публічних, так і приватних) повинні відповідати вимогам загальних (основних) принципів [27; С.5.].

Так, Л.А. Лунц писав: “ряд основних начал міжнародного публічного права має вирішальне значення і для міжнародного приватного права” [3; С.35].

У світлі того значення, що має міжнародне право для міжнародного приватного права, особливий інтерес представляє з'ясування ролі й інших найважливіших принципів міжнародного права, хоча і не у всіх державах визнаних у якості *jus cogens*, але які мають найважливіше регулююче значення в міжнародному спілкуванні і здатних розглядатися *de lege ferenda* в якості універсальних *jus cogens* чи локальних, як, наприклад, принципи недискримінації, взаємної вигоди, найбільшого сприяння й ін [28; С.201].

Загальновизнані принципи міжнародного права діють в національних системах права, як норми, прямо інкорпоровані в національне законодавство. Так, в ст. 18 Конституції України від 26 червня 1996 р. закріплено, що зовнішньополітична діяльність України здійснюється на основі загальновизнаних принципів і норм міжнародного права [29; С.61]. Включення міжнародно-правових принципів у внутрішнє законодавство особливо істотно, якщо дотримуватись теорії внутрішньодержавного характеру міжнародного приватного права.

2. Спеціальні принципи міжнародного приватного права, що характеризують дану галузь права, і носять, як правило, назву галузевих. Спеціальні принципи є основними початками, засадами, ідеями, що лежать в основі правового регулювання відповідної групи відносин. Таким чином, в основі регулювання особистого статусу суб'єктів, права власності, договірних відносин, позадоговірних зобов'язань, спадкового, авторського, трудового, шлюбно-сімейного, а також процесуального права лежать спеціальні принципи

міжнародного приватного права, що пронизують єдиною ниткою усю відповідну систему регулювання:

2.1. Диспозитивні принципи МПрП:

- Автономія волі
- Принцип найтіснішого зв'язку, як основні диспозитивні (гнучкі) колізійні принципи міжнародного приватного права. Словосполучення "принцип автономії волі сторін" є одним з найбільш застосовуваним в термінології міжнародного приватного права. В той же час - як парадокс - цей принцип як правило не включається основних ідей, начал даної галузі, тобто, іншими словами, нормативно не закріплювався власне як "принцип". А тим часом автономія волі сторін (передусім в питанні вибору застосовного права) - також є однією з головних ідей міжнародного приватного права що мають самостійне регулятивне, нормотворче значення.

2.2. Принцип надання спеціальних режимів

- Національний режим
- Режим найбільшого сприяння
- Взаємність і реторсія, що разом формують принцип надання режимів в міжнародному приватному праві в галузі регулювання особистого статусу суб'єктів.

2.3. Принцип безумовного застосування іноземного законодавства відповідно до колізійної норми. Цей принцип передбачає:

- Принцип дотримання публічного порядку
- Принцип дії імперативних норм країни
- Принцип не обходу закону
- Принцип зворотного відсилання та відсилання до третьої країни - як колізійних принципів міжнародного приватного права у сфері дії колізійних норм.

2.4. Принцип взаємодії національних правових систем, включає:

- принцип національної юрисдикції в МПрП
- принцип поєднання колізійного та матеріально-правового методів правового регулювання

- принцип визнання іноземних рішень та документів

- принцип уніфікації норм міжнародного приватного права

2.5. Колізійні принципи - прив'язки. На наш погляд, до числа спеціальних принципів міжнародного приватного права слід віднести фундаментальні колізійні начала, визнані доктриною міжнародного приватного права закріплені у вигляді загального правила в законодавстві, що застосовуються на практиці, у тому числі і за відсутності прямої вказівки в законі (колізійні прив'язки). В літературі основні колізійні прив'язки дуже часто називаються колізійними принципами[30; С.166]. Серед числа безлічі колізійних норм, що регулюють той або інший інститут міжнародного приватного права, яскраво виділяються основні колізійні правила (принципи), а інші передбачені законом прив'язки є не чим іншим, як виключенням із загального правила. У число основних колізійних принципів (прив'язок) можливо віднести наступні:

- Принцип місця знаходження речі - у відносинах власності. Цей принцип передбачає, що речові відносини регулюються законом країни, де знаходиться відповідне майно.

- Принцип місцезнаходження основного виконавця правочину - в договірних відносинах. Цей принцип означає, що у разі відсутності іншої вказівки в законі або договорі (вільний вибір права) до договірних відносин застосовується право країни, де

знаходиться (проживає, розташована) сторона, що є основним виконавцем в угоді: дарувальник в договорі дарування, підрядник в договорі підряду і т. д.

- Принцип прапору - у відносинах з міжнародних перевезень. До відносин міжнародного перевезення, як правило, застосовується закон країни, де зареєстрований міжнародний перевізник (під чийм прапором ходить судно і т. п.).

- Принцип місця заподіяння шкоди - в деліктних відносинах. Відповідальність по зобов'язаннях із завдання шкоди встановлюється за правом країни, де було вчинено цивільно-правове порушення (делікт).

Зрозуміло, викладений перелік не є вичерпним. При необхідності можна вивести і інші спеціальні принципи, причому не лише колізійні. Вичерпний перелік принципів, ймовірно скласти не можна, оскільки принципи є основними засадами, ідеями галузі права, то вичерпного ряду "ідей" взагалі бути не може. У цій роботі ставилася мета визначити загальну методологію формулювання принципів міжнародної приватного права. Зважаючи на все вище викладене, можна значною мірою вважати, що вказане завдання виконане.

Проаналізувавши ряд доктринальних підходів вітчизняної і зарубіжної науки міжнародного приватного права, зміст закону України про міжнародне приватне право та ряд інших нормативних актів та судової практики, можна із впевненістю констатувати, що про повну відсутність єдиного підходу до вирішення проблеми принципів міжнародного приватного права, що пояснюється особливою значущістю і ключовою роллю принципів права, та істотними концептуальними відмінностями в підходах до вирішення питання про місце міжнародного приватного права в системі права. У той же час закріплення принципів міжнародного приватного права на доктринальному та нормативному рівнях абсолютно необхідно. Чітка теоретична дефініція та нормативне визначення принципів дозволить в майбутньому знаменувати завершення формування теоретичних основ міжнародного приватного права як особливої системи правових норм.

Список літератури:

1. Dolinger, J. Evolution of Principles for Resolving Conflicts in the Field of Contracts and Torts // Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 2000, Tom 283, The Hague/Boston/London.

2. Mayss, Abba J Principles of conflict of laws. -3rd ed. - Routledge, 1999 - 464p.

3. Лунц Л.А. Международное частное право. М., 1970. – 356 с.

4. Ануфриева Л.П. Соотношение международного публичного и международного частного права: правовые категории. – М.: Спарк, 2002. – 415с.

5. Толочко О. Н. Принципы международного частного права // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 2001. – № 2. – С. 24-28.

6. Иссад М. Международное частное право / Под ред. проф. М.М.Богуславского. М.: Прогресс, 1989.- 400с.

7. Про міжнародне приватне право: закон України від 23 червня 2005 року // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2005, № 32, ст.422.

8. “Про громадянство України”: закон України від 18 січня 2001 року № 2235-III //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001.- № 13. - Ст.65.

9. “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”: закон України від 22.09.2011 № 3773-VI // Офіційний вісник України від 04.11. 2011. - №83. - С.7. - Ст.3014.

- 10.Журнал российского права. 2000. - №7. - С.173.

11. Міжнародне приватне право. Загальна частина: підручник / за ред.. А.С. Довгерт і В.І. Кисіль. – К.: Алерта, 2012. – 376с.
12. Принципы частного права: теоретико-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. - Казань: РГБ, 2007. -204с.
13. Довгерт А.С. Принцип верховенства права у приватноправовій сфері // Цивільне право для адвокатів: навч. посібник / кол. авт. – К., 2006. – С.243-253.
14. Принципы и факторы формирования содержания коллизионных норм в международном частном праве. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ходыкин Р.М. - М., 2005. - 248с.
15. Лебедев С.Н., Кабатова Е.В. Международное частное право. Учебник в 2-х томах.: Том 1. "Статут", 2011. – 218с.
16. Степанюк А. А. Коллизии наследования в международном частном праве. - Х., 2004. - С. 12-15.
17. Степанюк А. А. Взаємодія національних правових систем як принцип міжнародного приватного права // Право України, 2005.- № 10.- С.111-114.
18. Словарь международного права / Авт. кол. М.М. Аваков и др. М.: Международные отношения, 1986. – 1057 с.
19. Шак Х. Международное гражданское процессуальное право: Учебник / Пер. с нем. – М.: Изд-во БЕК, 2001.- 560 с.
20. Звеков В.П. Международное частное право.: Курс лекций.- М.: Норма, Инфра – М., 1999. – 686 с.
21. Юлдашев О. Х. Міжнародне приватне право : Академічний курс : підручник. – К. : Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2004. – 728 с..
22. Ануфриева Л.П. Международное частное право : учебник. В 3 т. – М. : Издательство БЕК, 2002. – Т. 1 : Общая часть. – 2002. – 288 с.
23. Завгородня В.М. Система принципів міжнародного приватного права // Правовий вісник Української академії банківської справи. – 2009. – № 1(2). – С.80-84.
24. Международное частное право: Ученик. В 2т. Т.1: Общая часть/ Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. – М.: Статут, 2011. – 399с.
25. Звеков В.П. Международное частное право.: Курс лекций.- М.: Норма, Инфра – М., 1999. – 686 с.
26. Международное частное право: учебник // под ред. Г. К. Дмитриевой. – М.: Проспект, 2000. – 656 с.
27. Галенская Л. И. Действие общих принципов международного права в сфере частного права // Журнал международного права. – 1995. – № 4. – С. 3-12.
28. Международное частное право: Современные проблемы. Баратянц и др. Отв. ред. Богуславский // РАН Институт государства и права. – М.: ТЕМС, 1994. – 507с.
29. Конституція України від 28.06.1996р. – Коментар Конституції України. – К.: Інститут законодавства при ВРУ, 1996. – 412с.
30. Богуславский М. М. Международное частное право. - М., - 1994.- 416 с.

Анотація

Принципи міжнародного приватного права розглядаються як такі, що мають міжнародний характер, оскільки міжнародне приватне право автором розглядається в широкому розумінні, таке, що виходить за рамки колізійного права. Особливістю принципів МПрП є те, що вони можуть закріплюватися в нормативно-правових актах

публічного характеру. Тісний зв'язок міжнародного публічного і міжнародного приватного права витікає із того, що в міжнародному приватному праві мова іде хоч і не про міждержавні відносини, але все ж про такі відносини, що впливають із міжнародного життя. Звідси ряд основних засад міжнародного публічного права має керівне значення і для міжнародного приватного права

Оскільки міжнародне приватне право являє собою частину внутрідержавного права, розумно припускається, що властиві правовій абстракції “принципи” специфічні особливості в рамках національно-правових підходів повинні бути притаманними в рівній мірі і принципам міжнародного приватного права. Логічно, що принципи міжнародного приватного права є принципами приватного права, з характерним для них приватним, егоїстичним інтересом їх сторін. Тому справедливість, добросовісність та розумність, не зловживання цивільним правом є найважливішими принципами сфери приватного права.

Принципам міжнародного приватного права притаманна термінологічна особливість, зокрема, те, що в міжнародному публічному та внутрішньому приватному праві іменується «принципи», міжнародному приватному праві переважно називається “засади”, “основні засади”, «основні поняття», «основні категорії», «основні начала», «начала», «колізійні принципи».

Проблема міжнародної ввічливості та взаємодія національних правових систем досліджуються як генетична основа системи принципів міжнародного приватного права. Здійснюється авторська спроба систематизувати принципи міжнародного приватного права.

Задорожная Светлана Михайловна (Черновцы) Понятие, генетическая основа и система принципов международного частного права.

Принципы международного частного права рассматриваются как имеющие международный характер, поскольку международное частное право автором рассматривается в широком смысле, такое, что выходит за рамки коллизионного права. Особенностью принципов МЧП является то, что они могут закрепляться в нормативно-правовых актах публичного характера. Тесная связь международного публичного и международного частного права вытекает из того, что в международном частном праве речь идет хотя и не о межгосударственных отношениях, но все же о таких отношениях, вытекающих из международной жизни. Отсюда ряд основных принципов международного публичного права имеет руководящее значение и для международного частного права

Поскольку международное частное право представляет собой часть внутригосударственного права, разумно предполагается, присущие правовой абстракции «принципы» специфические особенности в рамках национально-правовых подходов должны быть присущи в равной степени и принципам международного права. Логично, что принципы международного частного права являются принципами частного права, с характерным для них частным, эгоистическим интересом их сторон. Поэтому справедливость, добросовестность и разумность, не злоупотребление гражданским правом являются важнейшими принципами сфере частного права.

Принципам международного частного права присуща терминологическая особенность, в частности, то, что в международном публичном и внутреннем частном праве именуется «принципы», международном частном праве преимущественно

называется «основы», «основные принципы», «основные понятия», «основные категории», «основные начала», «начала», «коллизийные принципы».

Проблема международной вежливости и взаимодействие национальных правовых систем исследуются как генетическая основа системы принципов международного частного права. Осуществляется авторская попытка систематизировать принципы международного частного права.

Ключевые слова: принципы международного частного права, общепризнанные принципы права, международная вежливость, теория взаимодействия национальных правовых систем, система принципов международного частного права.

Zadorozhnaya Svetlana (Chernivtsi) The concept, the genetic basis of the principles and system of private international law.

The principles of private international law are regarded as having an international character, as the international private law is regarded by in a broad sense, is that beyond the scope of conflicts of law. The peculiarity of the principles of international private law is that they can be secured in the regulatory legal acts of the public record. The close relationship of international public and private international law stems from the fact that in private international law, and even though it is not on the inter-state relations, but also about such a relationship, stemming from international life. Hence, a number of basic principles of public international law has guiding significance for the international private law.

As far as the private international law is part of domestic law, reasonably assumed inherent legal abstraction "principles" of the specific features within the national legal approaches should be inherent in equal measure and the principles of international law. It is logical that the principles of private international law are the principles of private law, with their characteristic private, self-interest of the parties. Therefore, fairness, integrity and intelligence, not the abuse of civil law are the essential principles of private law.

Principles of private international law inherent feature of terminology, in particular, that in public international and domestic private law called the "principles", the international private law primarily called the "ground", "basic principles", "basic concepts", "main categories" "basic principles", "beginning", "conflict of laws principles."

The issue of international comity and cooperation of national legal systems studied the genetic basis of the principles of private international law. Author carried out an attempt to systematize the principles of private international law.

Keywords: principles of private international law, generally recognized principles of law, comity, the theory of interaction between national legal systems, the system of principles of private international law.