

**МЕТОДИ І НОРМИ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА**

Певно, що предмет галузі виявляється в законодавстві у тому, що нормативні акти регулюють певне коло суспільних відносин, а метод правового регулювання виражається у визначеному характері норм, зокрема, у встановленні різного виду норм. Склад норм будь-якої галузі права і, у тому числі, міжнародного приватного (МПрП), є безпосереднім проявом двоєдиного союзу предмета і методу галузі. У той час, коли методи різних галузей можуть бути схожими, можуть застосовуватися іноді змішані методи [1, с.12–18], то предмет галузі права має бути чітко окресленим і виділеним як вказівка на особливий вид регульованих відносин. Основні погляди на предмет МПрП полягають в тому, що відносини, які його складають, є відносинами цивільно-правовими у широкому розумінні слова. Л.А. Лунц, наприклад, відштовхуючись від кола цивільних судових справ, відзначав, що міжнародне приватне право як галузь права являє собою сферу відносин, що виникають у міжнародному житті, і мають цивільно-правовий характер у широкому розумінні слова [2, с.12]. Тобто охоплюють сімейні, трудові, цивільні та інші відносини схожої природи. До того ж, шлюбні і трудові відносини входять у загальну систему цивільного права у тій частині, в якій вони мають цивільно-правову природу. Таке бачення предмета МПрП проявляється іноді в існуванні в деяких країнах торгових кодексів чи цивільних кодексів, що регулюють комплексно сімейні, трудові та інші відносини. Але вважаємо, що наявність спеціального або комплексного нормативного акта не дає підстав стверджувати існування певної галузі права.

Дослідження основних точок зору щодо предмета і методу МПрП дає можливість зробити висновок про те, що зазначений предмет правового регулювання не вичерпується лише цивільно-правовими відносинами. Проблема полягає в тому, що крім відносин цивілістичної природи у предмет МПрП включаються нерідко відносини, притаманні суміжним галузям. І сполучною ланкою виступає іноземний елемент. Причому мова йде про такі сфери відносин, де метод регулювання базується хоча б почасти на диспозитивності. У зв'язку із вказаним, постає питання про співвідношення публічного та приватного у рамках міжнародних приватноправових відносин. У ст.6 Закону України «Про міжнародне приватне право» встановлено, що відсилання до іноземного права охоплює всі його норми, тобто колізійна норма відсилає до права, а не до певної норми, закону чи галузі. Те, як діяти суб'єктам і яку саме норму застосовувати, визначає відповідне іноземне право.

Не може бути підставою незастосування іноземної норми та обставина, що вказана норма призначена для регулювання публічних відносин.

Наведена норма підтверджує нашу позицію. Ми погоджуємося з тим, що поділ права на публічне і приватне досить умовний і ґрунтується переважно на методі. Зараз у світі спостерігається тенденція зближення приватного і публічного права. МПрП – це особлива галузь права, яка є ланкою між різними системами права, а галузі права різних національних правових систем можуть не співпадати за колом регульованих відносин. Очевидно, що міжнародне приватне право має використовувати всі засоби для подолання основної колізійної проблеми. Тому дія норм публічної спрямованості поряд із нормами, призначеними для регулювання приватних відносин, досить виправдана. Водночас це мають бути лише норми, що тісно пов'язані із цивільними правовідносинами, а сама дискусія про обсяг відсилання із введенням дію Закону «Про міжнародне приватне право» набуває схоластичного характеру. При цьому не можна заперечувати тієї обставини, що в предметі МПрП цивільно-правові відносини переважають. Виходячи із тези С.С. Алексєєва [3, с.274], щодо якої навіть невеликий за обсягом особливий предмет правового регулювання заслуговує на свій розвиток як самостійна галузь права, ми вважаємо МПрП самостійною галуззю права у рамках національної правової системи. Предмет міжнародного приватного права, з одного боку, тісно пов'язаний із предметом цивільного права і галузями цивільно-правового характеру. А з іншого боку, відносини, що складають предмет МПрП, пов'язані з міжнародними відносинами. Таким двоїстим зв'язком і зумовлюється специфіка предмета МПрП і так звана проблема подвійності джерел.

Як ознаки предмета МПрП зазвичай вказують основні та додаткові. Основним виступають дві: відносини міжнародного приватного права мають цивільно-правовий характер у широкому розумінні слова і їм завжди притаманна наявність іноземного елемента. Додаткові ж ознаки – міжнародний приватноправовий характер вказаних відносин та суб'єктний склад лише дублюють основні. Відповідно підкресляють, що відносини МПрП знаходяться саме в рамках міжнародних, але приватних і суб'єктами виступають суб'єкти приватного права.

Ставлення до предмета міжнародного приватного права в рамках вітчизняної правової науки вже сформувалося. Однак єдиної й однозначної позиції щодо методу вказаної галузі не склалося. Розмірковуючи з цього приводу, автори звичайно не приділяють уваги загальноправовим: імперативному і диспозитивному методам, приватноправовому і публічно-правовому, а загострюють свою увагу на з'ясуванні того, чи варто нарівні з колізійним мето-

дом вважати матеріально-правовий спосіб регулювання методом МПРП [див., наприклад, 4, с.18–24; 5, с.14–17]. Такий підхід цілком виправданий, оскільки саме віднесення до МПРП матеріально-правового методу багато в чому визначає, яким чином будуть і повинні регулюватися міжнародні приватноправові відносини з іноземним елементом: лише через встановлення колізійних норм, чи можливо ще і застосування матеріально-правового засобу регулювання зазначених відносин. Якщо так, то слід відносити до МПРП також закріплені в законодавстві матеріально-правові норми. Вирішення цього питання дозволить найбільш оптимально проводити законодавче регулювання суспільних відносин. Наявність імперативних чи диспозитивних норм зумовлено присутністю приватного і публічного в галузі, тому важливим є також і дане питання. Якщо спробувати відобразити підходи, опрацьовані в теорії права при виявленні приватного та публічного до предмета та методу колізійного права в МПРП, то ми приходимо до наступних висновків.

Виходячи з того, що публічне право захищає інтереси держави, пов'язане з публічною владою, відноситься до положення держави, це галузь державних справ, відносини влади та підпорядкування, для них характерна публічно-правова мотивація. Публічне право регулює відносини між людьми виключно веліннями державної влади специфічно в кожній державі, консервативно. Натомість приватне право базується на свободі і рівності, приватній ініціативі, його суб'єкти – приватні особи без владних повноважень. Приватне право відноситься до користі окремих осіб і являє собою сукупність норм, які охороняють і регулюють, в тому числі, відносини власників у процесі виробництва і обміну. У межах вказаних відносин суб'єкт здійснює свій інтерес в будь-якому бажаному напрямку, дозволеному законом. І основною функцією приватного права стає розподіл матеріальних і духовних благ. Йому, як відомо, притаманна юридична децентралізація – це «ринкове» право, воно менш консервативне, ніж публічне і більш уніфіковане між державами.

Розуміючи МПРП як сукупність колізійної і матеріально-правової основи, ми відмічаємо наступне. Публічність МПРП виявляється не стільки в колізійному методі правового регулювання, скільки у особливому предметі – юридичних колізіях в сфері приватноправових відносин. А приватне виявляється в зазначеному нами предметі правового регулювання (приватноправові відносини, ускладнені наявністю іноземного елемента) і матеріально-правовому методі, притаманному нормам цивільного права. Тому вважаємо, що МПРП складається із окремої частини колізійного права (близького до публічного) і, власне, міжнародного приватного права. Вказане найменування матеріально-правових норм, що

регулюють міжнародні приватноправові відносини, найкраще відповідає термінові «міжнародне приватне право». А сприйняття МПрП як галузі, що регулює окреслені відносини, застосовуючи певний двоєдиний, змішаний метод правового регулювання, виробилося штучно. Тут ми приєднуємось до позиції О.С. Іоффе у тому, що змішаний метод права галузь мати не може, не беручи зараз до уваги позицію автора відносно того, що лише особливий метод та предмет дає підстави казати про наявність окремої галузі права. А от щодо галузей законодавства, то вказаний змішаний метод нерідко їм властивий [6, с.543 и далі]. Чинне законодавство і Закон України «Про міжнародне приватне право» це підтверджують. Матеріально-правову складову МПрП слід розглядати як галузь національної системи права, вона близька до цивільного права. Законодавчо її слід розвивати, використовуючи методологію приватного права, враховуючи зміни, привнесені положеннями міжнародних угод України. Ця частина МПрП рухома і доки не може бути кодифікована, їй притаманна наявність поліджерела. А колісійне право в більшості держав систематизовано і акти з міжнародного приватного чи конфліктного права окремих країн охоплюють регулювання колізій і в сфері публічних відносин.

Ми вважаємо, немає підстав і неправильним було б вважати дану галузь суто приватноправовою або публічно-правовою. Проблема співвідношення приватноправового і публічно-правового в ній породжує багато інших значних питань (наприклад, про структуру МПрП). Навіть якщо визначену галузь права абстрактно можна вважати приватною чи публічною, то вираження її у формальному вигляді обтяжується безліччю факторів, таких як: мова і стиль, правова культура суспільства і мета законодавця, економічний і політичний стан держави і тощо. Усе перераховане звичайно накладає певний відбиток на законодавче вираження галузі і найчастіше галузь права виглядає не тотожно тому, як ми її представляємо в теорії.

Метод у юридичній науці розуміється як спосіб впливу юридичних норм на суспільні відносини чи на поведінку їх учасників [7, с.176], він виражає своєрідність форм регулювання [8, с.9]. Ним вважаються специфічні прийоми і засоби регулювання прав і обов'язків учасників міжнародних приватноправових відносин, ускладнених іноземним елементом. Особливим методом МПрП є колісійний метод правового регулювання. Саме такий метод у взаємозв'язку з зазначеним предметом, складають яскраву справжню відмінність МПрП від інших галузей права. У законодавстві метод визначається особливостями структури норм МПрП і для нас він взагалі є критерієм виявлення в законодавстві норм, які регулюють зазначені відносини.

Колізія – це протиріччя, зіткнення. Колізійна норма слугує врегулюванню такого протиріччя. Автор навчального і науково-практичного посібника «Коллизионное право» [9] Ю.А.Тихомиров запропонував нову концепцію колізійного права. В основі її лежить найбільш масштабне уявлення колізійного права з усіх, що існують у вітчизняній науці. Автор розуміє колізійне право як таке, що вирішує протиріччя між нормативними актами і нормами права, між діями різних державних структур, між різними державами. Він підходить до розуміння колізійного права через сприйняття правової системи як сукупності таких елементів як: праворозуміння, правотворчість, правовий масив (сукупність нормативних актів), правозастосування. Колізійне право він бачить як таке, котре має за мету вирішення зіткнень між елементами правової системи і усередині них, а колізію зв'язує з «претензією», і в цьому ми згодні з автором. У МПрП колізійна проблема теж виникає в момент, коли дві правові системи претендують на регулювання того самого суспільного відношення. Свого часу Л.А. Лунц вказував, що якщо в сфері регулювання визначеного виду відносин між законами окремих країн немає розходження, то відпадає і необхідність у колізійних нормах [10, с.24]. І саме останньому належить думка про те, що колізійне та матеріальне право в рамках міжнародного приватного об'єднує загальне завдання – вирішення колізії. Завдяки цьому вітчизняна наука у своїй більшості зараз стоїть на тому, що для методу МПрП притаманна взаємодія колізійного і матеріально-правового засобів регулювання. Ю.А.Тихомиров інакше сприймає предмет колізійного права. Він дійшов висновку, що предметом колізійного права є суспільні відносини, регулювання яких викликає розбіжності і суперечки. А юридичні протиріччя, на його погляд, виражаються у різному праворозумінні, у зіткненні правових актів, у неправомірних діях державних, міждержавних і суспільних структур, у діях по зміні існуючого правопорядку. Вивчаючи предмет і джерела колізійного права, він вказує, що це супер-галузь права, яка за обсягом і складністю може вважатися правовим комплексом. Автор виділяє у складі колізійного права загальну частину і дві особливі. Однак, ми не можемо погодитись з таким розумінням колізійного права. На нашу думку, виділення другої з особливих частин, що приводяться російським вченим, зонайменш спірне. Оскільки така особлива частина, з одного боку, входить до першої, яка регулює колізії у межах національної правової системи, між національними актами законодавства, між національним правом і міжнародним правом і тому вирішує також колізії різних галузей права (різних систем права). А з іншого боку, якщо йти за логікою автора, то для виведення другої особливої частини необхідно застосувати результати дослідження всіх систем права у

деталях (праворозуміння, нормативний масив та ін.), а це навряд чи можливо. І при такому підході потрібно ставити колізійне право навіть над міжнародним публічним правом. Виходить, вказана «надгалузь» права намагається охопити вирішення суперечностей взагалі, вирішення «претензій», а це, на нашу думку, і є метою самого права як явища. Тези, висунуті російським вченим, носять науково-теоретичний характер і лише деякі розглянуті ним проблеми на даному етапі вирішені законодавчо, що підкреслює новаторство його позиції і зв'язок з питанням про предмет і метод МПрП.

Насправді більшість колізійних норм розвинуті саме в галузі регулювання міжнародних приватноправових відносин. У доктрині МПрП вважається, що сукупність колізійних норм утворює колізійне право, яке входить як основний елемент до складу МПрП, а наше ставлення до методу МПрП ми висловили вище. Хотілося б лише додати, що незважаючи на давність проблеми сприйняття колізійного методу це питання залишається полемічним і так чи інакше в рамках національного праворозуміння не може бути відірване від міжнародного приватного права. Навіть якщо його сприймати як таке, що пов'язане із публічною природою.

Колізійне право історично складає основу МПрП, і в класичному сприйнятті МПрП розглядається саме як колізійне право. Зведення МПрП лише до колізійного права має деякі істотні переваги так само, як і певні недоліки. Треба лише зауважити, що сам термін «міжнародне приватне право» не зовсім відповідає описуваному явищу. Отже, якщо дотримуватись позиції вітчизняних фахівців правознавців, то поняття «колізійне право» і «міжнародне приватне право» не збігаються. Колізійне право є складовою частиною МПрП. Однак якщо враховувати вказані нами аргументи, виводимо, що колізійне право і міжнародне приватне не збігаються, і головне – що перше цілком не укладається у останнє. Але у законодавчому вигляді колізійне право найбільш розвинуте саме у рамках галузі міжнародного приватного, оскільки переважно у сфері приватного інтересу держава припускає регулювання відносин за допомогою норм іноземного права. Правовідносини публічного характеру, наприклад, міжнародного цивільного процесу, кожна держава зацікавлена регулювати нормами власної національної правової системи.

**Список літератури:** 1. Довгерт А.С. Проект нового Цивільного кодексу України: теорія та проблеми // Вісник Університету внутрішніх справ. 1999. Вип. 6. 2. Международное частное право: [Учебник для студентов высш. учебн. заведений, обучающихся по спец. «Правоведение» / Л.А. Лунц, О.Н. Садилов, Н.И. Марышева]. М., 1984. 3. Алексеев С.С. Общая теория права. Т.1. М., 1981. 4. Звекон В.П. Международное частное право. Курс лекций. М., 1999. 5. Международное частное право. Учебник. /Под ред. Г.К. Дмитриевой. М., 2000. 6. Иоффе О.С. Избранные труды по гражд-

данському праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». М., 2000, 7. Энциклопедический юридический словарь / Под общ. ред. В.Е. Крутских. 2-е изд. М., 1999. 8. Цивільне право: підручник для студентів юрид. вузів та факультетів. К., 1997. 9. Тихомиров Ю.А. Коллизионное право: учебное и научно-практическое пособие / Ю.А. Тихомиров. М., 2000. 10. Луцк Л.А. Курс международного частного права: Общая часть. 3-е изд., доп. М., 1973.

*Надійшла до редколегії 06.04.06*

*І.О. Проценко*

### **КОНСТРУКЦІЯ СПОСОБІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ**

Найбільш гострим і остаточно не вирішеним у законодавстві, зокрема у зобов'язальному праві, завданням є забезпечення виконання боржниками зобов'язань. Попри те, що в ідеальному варіанті відповідно до ст.526 Цивільного кодексу України [1] (далі – ЦК України) зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться, на практиці це далеко не так. На етапі виконання зобов'язань зустрічаються обставини об'єктивного чи суб'єктивного характеру, які впливають на ідеально сформовану в законі чи вписану договором процедуру його виконання. Це можуть бути допущені прорахунки при укладенні договору, підготовці до його виконання, безпосередньому виконанні та особливо підтвердженні виконання. Наслідок цього один – невиконання чи неналежне виконання зобов'язання – тобто учинення цивільного правопорушення (ст.610 ЦК України), що призводить до втрат матеріального та нематеріального характеру кредитора.

Звідси потреба у аналізі існуючого механізму забезпечення виконання зобов'язань, з'ясуванні його найбільш вразливої ланки та розробці рекомендації щодо посилення мотивації боржників до виконання зобов'язань. Останнім часом у вітчизняній (Бондар Т.В. [2] ) та зарубіжній і особливо російській (Сарбаш С.В. [3]) науці цивільного права значно активізувались дослідження у цьому напрямку ( у Україні захищена одна докторська та чотири кандидатські дисертації, а в РФ відповідно: 3 та більше десяти) і є певні результати. Однак, це доволі складне та, як нам видається, комплексне питання остаточно не вирішене. З одного боку, є достатньо стримуючих від ухилення від виконання зобов'язання факторів: на рівні орієнтирів юридично значимої поведінки, до яких ми можемо віднести принципи виконання зобов'язань як загальний оціночний критерій; на рівні стимулювання боржника до належного виконання зобов'язань під впливом загрози певних