

feeling that the king could not be bound by law and therefore Clause 39 and all others did not apply to him. dare suggest such a thing [Magna Carta – Режим доступу: http://www.newworldencyclopedia.org/entry/Magna_Carta].

The reason why Magna Carta survived at all it's a pure historic accident [Transcript–Library– Режим доступу: of Congress www.loc.gov/today/cyberlc/transcripts/2014/141105law1100.txt].

Only three clauses are still valid – the one guaranteeing the liberties of the English Church; the clause confirming the privileges of the City of London and other towns; and the clause that states that no free man shall be imprisoned without the lawful judgment of his equals.

Nonetheless, rights established by the Magna Carta have subsequently become fundamental principles of international human rights and it can be argued that democratic societies developed as a long-term consequence of this charter.

To sum up, Magna Carta was the most significant early influence on the long historical process that led to the rule of constitutional law today. Magna Carta influenced many common law documents, such as the United States Constitution and Bill of Rights, and is considered one of the most important legal documents in the history of democracy.

Борт О.П.,

Національний університет «Одеська юридична академія»,

здобувач кафедри міжнародного права та міжнародних відносин

СТАТИКА ТА ДИНАМІКА СТАТУТУ ДОГОВІРНОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ЯК ФАКТОР РОЗВИТКУ ЦИВІЛЬНОГО ОБІГУ

Договірний статут визначає правовий режим договірного зобов'язання. Очевидно, що інтереси стабільності та розвитку цивільного обігу знаходяться в діалектичному взаємозв'язку з зобов'язаннями сторін договору відповідно до його статуту. Тому розглянемо основні засади його встановлення та динаміку розвитку.

Під договірним статутом слід розуміти правове регулювання, встановлене за допомогою колізійних норм, що походить з одного або кількох правопорядків і стосується широкого кола питань зобов'язальних відносин.

Слід відмітити, що правовий режим договору визначається не лише договірним статутом, але і загальними колізійними засадами регулювання приватноправових відносин, що обтяжені іноземним елементом, такими, як: імперативні норми, застереження про публічний порядок або заборона обходу закону. Це обумовлено тим, що у випадках необхідності застосування обов'язкових правил (імперативних норм, *order public*, тощо), правове регулювання договірних зобов'язань виходить поза межі договірного статуту.

Імперативні норми виходять на перший план в питанні правового регулювання з погляду на власну сферу застосування, зміст та межі якої обумовленні цілями, яким слугують ці правові нормативи, без вказівки проте на характер правовідносин, щодо яких вони повинні бути застосовані. Отже, застосування зазначених регуляторів слід розглядати як, так би мовити, втручання з-поза договірного статуту.

На практиці, питання про те, чи згадані приписи мають бути віднесені до елементів договірного статуту (*legis contractus*), або належить розглядати їх як «зовнішню» регуляцію, вирішуються, з чисто формальної точки зору, виходячи з методів юридичної техніки, що призвели до їх застосування. Договірний статут завжди визначається на підставі «класичного» колізійного механізму правового регулювання. Навпаки, використання іншої конструкції, що не ґрунтується на колізійній нормі, означає вихід поза рамки договірного статуту.

Визначення правових правил, що застосовуються до договірних зобов'язань, система яких буде діяти в якості договірного статуту, здійснюється на підставі норм про вибір права – колізійних норм.

Питання побудови системи колізійних норм може бути вирішене відповідно до декількох конкуруючих концепцій.

Перш за все, можливим, з теоретичної точки зору, є формулювання однієї, універсальної для всіх типів договірних зобов'язань, колізійної

прив'язки. Практичні спроби в цьому напрямку, проте, були з самого початку приречені на провал, оскільки договірні питання занадто об'ємні та різноманітні, наділені значною специфікою задля того, щоб зняти їх одним колізійним правилом. Тому, більш практичними є два інших теоретичних положення.

По-перше, формулювання окремих (специфічних) колізійних правил для різноманітних типів договірних відносин. По-друге, розробка на підґрунті компромісу колізійних засад за винятками щодо тільки деяких видів договорів. З погляду на обмеженість кількості окремих колізійних правил, таке вирішення є найбільш прийнятним, оскільки сприяє створенню стрункої та зрозумілої системи колізійних приписів. Отже, визначення права, яке застосовується до договору (договірного статуту), відбувається з використанням вже відомих і в цілому надійних колізійних прив'язок, позбавлених зайвих, невиправданих новацій.

Подібний підхід є затребуваним й при міжнародно-правовій уніфікації колізійного регулювання. Розробники уніфікованих норм, наприклад Конвенції про право, що застосовується щодо договірних зобов'язань, 1980 р., під час пошуку колізійного розв'язання договірних відносин виходили з порівняльно-правових засад, розуміючи, що надмірна оригінальність навряд чи сприятиме досягненню компромісу, що, однак, не означає вирішення всіх питань розробки уніфікованого колізійного регулювання.

Так, однією з проблем диспозиції уніфікованих правових норм є надмірна невизначеність нормативного правила та залишок занадто широкого поля для судового розсуду. Іноді відсутність конкретних вказівок, які ґрунтуються на певних загальних рисах (такі, наприклад, як концепція найбільш тісного зв'язку), значно ускладнює встановлення змісту правового регулювання. Так, з одного боку, ця гнучкість справді має безсумнівні переваги, але, з іншого, може призвести до непослідовного та неоднакового правозастосування. На нашу думку, одноманітності правового застосування може сприяти наділенню правом юридичного тлумачення уніфікованих норм відповідних міжнародних

судових інституцій (успішним прикладом чого може слугувати надання Суду ЄС права тлумачення Конвенції про право, застосовне до договірних зобов'язань, 1980 р.). Відповідно, прецедентна практика міжнародних судів призведе до роз'яснень конвенційних положень.

Слід зазначити, що в сфері договірних відносин в переважній більшості національних правопорядків, рівно як й на міжнародно-правовому рівні, прямо виключається можливість застосування зворотного відсилання (*renvoi*). Це означає, що договірний статут, незалежно від використаної колізійної прив'язки, завжди визначається матеріальним правом держави, до якої відіслала колізійна норма. Можна стверджувати, що такий підхід склався як міжнародна колізійна звичаєва норма, що, на наш погляд, є природним продовженням принципу автономії волі (*lex voluntatis*).

Отже, перейдемо до розгляду колізійних правил встановлення договірного статуту.

Встановлення договірного статуту підкорюється певній системі колізійних правил, які, з погляду на їх значимість та пріоритетність у випадку можливого застосування, можуть бути побудовані в відносно ієрархічну структуру. Визначальне місце в цій ієрархії, безумовно, відводиться праву вибору застосовного права сторонами договору, яке відомо як принцип автономії волі сторін, або *lex voluntatis*.

Автономія волі в міжнародному приватному праві набирає підтримку і поширення не лише щодо договірних зобов'язань, але й інших приватноправових відносин, відомих своїми традиційними «жорсткими» колізійними правилами (таких, як деліктні, трудові, сімейні та ін. відносини), та вже давно визнана в якості основного принципу, ймовірно, усіх сучасних правових систем світу.

Згідно з принципом автономії волі сторони можуть самостійно обрати право, що застосовуватиметься до їх договірних відносин. При цьому можливим є вибір не тільки національного правопорядку, але також, по відношенню до множинних правових систем, правопорядок, що є обов'язковим

на даній частині території держави. Наприклад, ст. 19 Конвенції про право, застосовне до договірних зобов'язань, 1980 р. встановлює, що якщо держава складається з декількох територіальних одиниць, кожна з яких має власну систему права відносно зобов'язань з договорів, кожна така територіальна одиниця розглядається як окрема країна для цілей визначення застосовуваного права відповідно до цієї Конвенції (ч. 1 ст. 19 Конвенції).

Сторони можуть посилатися до інших принципів регулювання або звичаєвих засад недержавного характеру (наприклад, *lex mercatoria*) лише шляхом матеріально-правової вказівки.

Якщо мова йде про предмет колізійного вибору, то сторони наділяються притаманною необмеженою свободою щодо національного правопорядку, який вони обирають. Обрана система не має бути в будь-який спосіб пов'язаною ані з самим зобов'язанням, що укладається, ані з територією, з якої сторони походять або на якій здійснюють свою діяльність. Не є потрібним також жодне обґрунтування спільно прийнятого рішення. Свобода вибору властивого права становить, безумовно, одну з керівних засад договірної регулювання. Зауважимо, однак, що автономія волі сторін зазнає певних обмежень – які існують як в матеріальному, так і колізійному праві. В Римській конвенції вони (ці обмеження) не стосуються однак предмету, методів або моменту здійснення вибору права, але вони діють в іншій площині, що відносяться до об'єму та способу застосування права, обраного сторонами (див., наприклад ч. 3 ст. 3, а також ст. 7 Конвенції).

Здійснюючи вибір права, сторони приймають рішення щодо певного правопорядку в тому стані, в якому він діє на момент його обрання. Проте слід враховувати можливі зміни його змісту, які може зробити законодавча влада згідно з чинною конституційною процедурою. Неприпустимим є застереження, що мова йде про право, чинне виключно на день його обрання. Такого типу твердження припускає, що сторони здійснили лише матеріально-правовий вибір, який є функцією матеріального права, а не колізійного. Проте, допустимим запереченням проти остаточного підпорядкування правовій

системі, що зазнала змін, яких сторони не приймають, є передбачувана в Римській конвенції можливість зміни договірному статуту. Для такої зміни, однак, звичайно, необхідна згода обох сторін.

Колізійний вибір сторін може бути явно вираженим або таким, що мається на увазі, або прямо впливає з дій сторін правочину.

Однак в останньому випадку він має витікати з достатнім ступенем достовірності з умов договору або обставин справи (ст. 3 ч. 1). Серед таких обставин можуть бути, наприклад, використання форми угоди, з якої ясно впливає, що вона виникла відповідно до положень конкретного закону, або вибір суду зроблений таким чином, що вказує на готовність застосовувати закон, що діє на території держави місця судового розгляду справи. Крім того, слід враховувати будь-які угоди між тими ж сторонами, що укладено в минулому або які діють в даний час, якщо, звичайно, в них було зроблено вибір конкретного права. Іноді, нарешті, вказівкою може бути пряме посилання на індивідуальні правила, законодавчі акти або навіть конкретні правові інститути даного нормативного порядку. Важко тут навести вичерпний список, тим більше, що в кожному випадку оцінці мають бути піддані всі обставини.

Проявом наданої сторонам свободи також є те, що вони можуть обрати право лише до частини договору, не роблячи вибір щодо позostalої сфери, або вибрати для іншої частини іншу правову систему. Так зване поділення (або розщеплення) застосовного права, відоме як *dépeçage*, безпосередньо пов'язане з проблемою єдності договірному статуту.

Право, що застосовується, може бути обрано не тільки одночасно з укладенням основного договору, а й пізніше. Наступний вибір на практиці відбувається у двох різних ситуаціях. По-перше, може трапитися, що сторони спочатку не усвідомлювали необхідність та можливість визначення застосовного до договору права або тільки пізніше прийшли до компромісу в цьому відношенні. Тоді вибір робиться виразно на майбутнє. По-друге, однак, буває й так, що сторони повинні зробити ретроспективний вибір права вже в ході судового розгляду спору, щоб уникнути сумнівів і невизначеності щодо

характеристик права, що застосовуються в конкретному процесі. В останньому випадку, свобода, надана сторонам, має бути співвіднесена з відповідними процесуальними правилами форуму, які можуть в цьому питанні встановлювати певні умови або вводити обмеження.

Допустимою також є зміна застосовного права по відношенню щодо раніше обраного права. Конвенція передбачає, однак, що в разі зміни застосовного права, зробленої після укладення договору, по-перше, неможливим є оскарження чинності формальних зобов'язань, встановлених відповідно до ст. 9, а по-друге, – це не може вплинути на права третіх осіб (ч. 2 ст. 3). Визнання можливості внесення змін до договірному статуту слід оцінити позитивно, проте в літературі справедливо зазначається, що правове регулювання цього питання є занадто розпливчатим та неконкретним, оскільки не вирішує багато важливих питань.

Річ, між іншим, про право, яке застосовується до самого акту зміни, тому що його дійсність може бути потенційно оцінена як за попереднім, так й за новим статутом. Можливо, слід застосовувати обидві системи одночасно, кумулятивно. Слід відмітити також евентуальність виникнення певних інтертемпоральних проблем, щодо вирішення яких відсутні будь-які вказівки в Конвенції. Це питання, безумовно, заслуговує окремого розгляду.

Підсумовуючи, можна зазначити, що можливість подальшого вибору права і широкі повноваження вносити зміни до договірному статуту є природним наслідком загальної свободи вибору, яка надається сторонам у даній області в ст. 3 Конвенції. Сприйнятий Конвенцію підхід узгоджується з колізійним вирішенням, яке вже закріплено в законодавстві більшості держав.