



## ЛЕГІТИМІЗАЦІЯ ЗАСТОСУВАННЯ ВНУТРІДЕРЖАВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ІЗ ПОСИЛАННЯМ НА ПРИНЦИПИ МІЖНАРОДНИХ КОМЕРЦІЙНИХ ДОГОВОРІВ

Андрій Смітюх,

викладач Одеського національного університету ім. І. І. Мечнікова

Принципи міжнародних комерційних договорів (далі - Принципи) затверджені Адміністративною радою Міжнародного інституту уніфікації приватного права (УНІДРУА) 15 травня 1994 р.<sup>1</sup>. Авторами їх є експерти договірної права і практики міжнародної торгівлі - вчені, судді і державні службовці, що репрезентували всі правові культури людства.

Головним завданням Принципів є виклад ґрунтовних засад правової системи *lex mercatoria*, тобто звичасового права міжнародної торгівлі, та встановлення загальних норм договірної права, позбавлених національного контексту.

У преамбулі Принципів встановлюються їхні цілі, тобто фактично засоби застосування. Вони можуть бути використані як:

- належне право договору через пряме або непряме посилання сторін;
- засіб тлумачення та доповнення положень міжнародних уніфікованих правових документів;
- зразок для національного або ж міжнародного законодавства;
- субститут національного права, що підлягає застосуванню у випадку, якщо конкретне положення такого права надзвичайно складно або навіть неможливо встановити.

Арбітражна практика винайшла ще один засіб використання Принципів. Міжнародні комерційні арбітражні суди (далі - арбітражі) посилаються на Принципи із тим, щоб **підтвердити вибір належного права, згідно з яким вирішуватиметься спір, або ж питання про вибір норми, обраної серед багатьох можливих варіантів у межах однієї правової системи.**

Голова робочої комісії, яка безпосередньо здійснювала розробку Принципів, професор М. Бонель пише, що випадки застосування Принципів у такій якості складають більше половини відомих випадків застосування Принципів взагалі<sup>2</sup>.

Можна навести такі характерні приклади<sup>3</sup>:

1. У 1996 р. Арбітражний суд при Міжнародній торгівлі палаті (далі - АС при МТП) розглянув справу № 8486 з договору між голландським продавцем і турецьким покупцем на

постачання та встановлення обладнання для виробництва твердого цукру. Договір було врегульовано голландським правом. Турецький покупець відмовився виконувати договір, посилаючись на фінансові складнощі, які стали наслідком непередбачуваного падіння цін на твердий цукор. Сторонам не вдалося домовитися про перегляд умов договору, тому голландська сторона оголосила про його розірвання і задала від турецької сторони сплати збитків. Турецька сторона послалася на застереження про ускладнення, що його містить ст. 6.258 нового Цивільного кодексу Нідерландів, як на підставу звільнення від відповідальності.

Враховуючи обставини справи, АС при МТП відхилив цей аргумент, оскільки винятковий характер ускладнення (*hardship*) повинен фундаментально змінювати початкову договірну рівновагу, а не просто зменшувати цінність виконання, що отримує сторона за договором, як у цьому випадку.

Якщо виконання договору виявляється більш обтяжливим для однієї із сторін, але договірна рівновага суттєво не змінюється, ця сторона повинна виконати зобов'язання.

Посилання арбітражу на ст. 6.258 Цивільного кодексу Нідерландів було доповнено посиланням на ст. 6.2.1 Принципів («Дотримання договірних зобов'язань») із тим, щоб обґрунтувати **міжнародний контекст застосування голландського права.**

2. У 1995 р. АС при МТП розглянув справу № 8240, що виникла з дистрибуторської угоди між компаніями із Швейцарії, Сінгапуру і Бельгії. Арбітраж визначив курс обміну валют, за яким боржник мав сплатити борг, виходячи з положень швейцарського права, тобто у валюті місця платежу за найбільш поширеним курсом місця платежу на момент платежу.

Арбітраж послався також на ст. 6.1.9(3) Принципів («Валюта платежу») для того, щоб підтвердити **визнання на міжнародному рівні рішення, що його пропонує право Швейцарії.**

3. У 1996 р. АС при МТП розглянув справу № 8540, що виникла з попередньої угоди між провайдером телевізійних послуг із штату Нью-Йорк (позивач) і виробником телевізійних кабелів з Близького Сходу. За умовами зазначеної попередньої угоди сторони зобов'язалися сумлінно провести переговори щодо постачання кабелів у випадку, якщо позивач перемаже в конкурсі, за умовами якого перемажець дістає право здійснити масштабний проект у сфері телевізійних послуг.

<sup>1</sup>Принципи международных коммерческих договоров / Пер. с англ. А. С. Комарова. - М., 1996. - 328 с.

<sup>2</sup>Bonell Michael Joachim The UNIDROIT Principles and Transnational Law.

<sup>3</sup>Більш докладно можна ознайомитися в мережі Інтернет: [www.unidroit.org/english/principles/caselaw/caselaw-main.htm](http://www.unidroit.org/english/principles/caselaw/caselaw-main.htm).

Позивач переміг у конкурсі, але укладання контракту після серії переговорів, враховуючи позиції сторін, виявилось неможливим.

Передаючи спір на розгляд арбітражу, сторони не досягли угоди про належне право, відповідно до якого має бути розглянута справа. Арбітраж визначив за належне право штату Нью-Йорк.

Із тим, щоб довести, що **Принципи як корисне джерело для встановлення загальних норм міжнародних комерційних договорів пропонують те саме рішення, що й право штату Нью-Йорк**, арбітраж, поряд із посиланням на право штату Нью-Йорк, послався також на деякі статті Принципів, а саме: ст. 1.1 «Свобода договору», ст. 1.3 «Обов'язковість договору», ст. 1.7 «Добросовісність і чесне ведення справ», ст. 2.15 «Недобросовісні переговори» - і зобов'язав сторони продовжити переговори з тим, щоб досягнути домовленості на умовах, визначених попередньою угодою.

4. 17 грудня 1996 р. арбітражний суд економічної палати Чеської Республіки прийняв рішення у справі про стягнення вартості ремонту, що виникла з кількох контрактів на ремонт двох риболовецьких суден, укладених між польською судноремонтною (позивач) і російською судновласницькою (відповідач) компаніями. Відповідач у справі відхиляв позовні вимоги, посилаючись на те, що він доручив здійснити оплату ремонту одному зі своїх боржників.

Арбітраж прийняв рішення відповідно до польського права з додатковим посиланням на Принципи. Відповідно до ст. 921(5) Цивільного кодексу Польщі арбітраж вирішив, що доручення сплатити борг не призводить до заміни осіб у зобов'язанні, отже, боржник звільняється від зобов'язання тільки тоді, коли третя особа дійсно сплатить борг.

**Додаткове посилання арбітражу на ст. 6.1.7(2) Принципів «Платіж чеком або іншим документом» мало довести існування на міжнародному рівні принципу, згідно з яким первинний боржник у такій ситуації залишається боржником.**

5. 4 грудня 1996 р. арбітражем, створеним у Римі асі Бос, було вирішено суперечку між італійським та англійським підприємствами, що виникла з договору про продаж рідкого палива. Принципи було застосовано із посиланням на ст. 834 Цивільного процесуального кодексу Італії, згідно з якою арбітражі у справах, що стосуються міжнародних комерційних договорів, беруть до уваги умови договору і звичаї торгівлі.

**Арбітраж визначив Принципи як параметри принципів і звичаїв міжнародної торгівлі і підтвердив відповідність норм права Італії, які підлягали застосуванню, міжнародним стандартам, що містяться в нормах Принципів:**

- ст. 1.2 «Свобода форми», ст. 2.1 «Засіб укладання договору», ст. 2.6 «Засіб акцепту» і ст. 2.12 «Письмові підтвердження» Принципів, що передбачають можливість укладання дійсного договору, навіть якщо неможливо встановити послідовний обмін офертою і акцептом;

- ст. 3.4 «Поняття помилки», ст. 3.5 «Значна помилка» і ст. 3.8 «Омана» - для визначення того, чи має в цьому випадку місце омана

або помилка, достатні для визнання договору недійсним;

- ст. 1.7 «Добросовісність і чесне ведення справ» - для підтвердження існування обов'язку сторін діяти добросовісно протягом існування договору;

О ст. 7.4.1-7.4.5, ст. 7.4.7-7.4.9 і ст. 7.4.12 - для визначення збитків.

Професор М. Бонель вважає наведені рішення прикладами використання Принципів як субституції національного права, що підлягає застосуванню.

Однак слід зауважити, що положення Принципів мають застосовуватися замість положень тієї чи іншої національної правової системи в разі, якщо конкретне положення правової системи, що підлягає застосуванню, неможливо або майже неможливо встановити внаслідок **недоступності** джерел права певної країни (йдеться про невеликі, віддалені країни з маловідомими правовими системами, які не укладають договорів про правову допомогу) або **відсутності** в правовій системі положення, здатного врегулювати питання, що виникло.

Втім, можна бачити, що арбітражі у наведених в цій статті випадках не заміняють норми національного права нормами Принципів. Йдеться не про те, щоб замість статті Цивільного кодексу певної країни застосувати статтю Принципів або застосувати статтю Принципів в разі відсутності у Цивільному кодексі певної країни відповідної статті.

**Відбувається дещо інше - з тим, щоб довести, що рішення, прийняте відповідно до положень національного права, відповідає також міжнародним стандартам, суддя виправдовує застосування права, встановленого суверенним законодавцем, посиланням на право, розроблене вченими, яке втілює правопорядок міжнародного ділового співтовариства.**

Принципи - це рафіноване право, створене внаслідок «культивації» сучасних звичаїв міжнародної торгівлі і порівняння приватного права багатьох країн, вони не містять «випадкових норм», яких так багато в національних правових системах. Саме тому Принципи можуть слугувати реальним засобом легітимізації застосування національного права.

Самі факти посилання арбітражів на міжнародно-правовий документ недержавного характеру з тим, щоб довести легітимність рішень, прийнятих відповідно до законодавства певної держави, свідчать про те, що національне законодавство не є абсолютним регулювальником, узгодженим тільки із самим собою, але має коріння в більш глобальних регулювальниках і потребує узгодження з ними. Такі посилання свідчать також про відмову від ідеї суворої локалізації відносин, що виникають за міжнародними комерційними договорами в межах однієї правової системи, та є дуже виразним, хоча й опосередкованим, визнанням існування системи позанаціонального звичаєвого права *lex mercatoria* і його реальної ролі в регулюванні питань міжнародної торгівлі.

<sup>1</sup> *Bonell Michael Joachim* The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts: Nature, Purposes and First Experiences in Practice // [www.unidroit.org/english/principles/pr-exper.html](http://www.unidroit.org/english/principles/pr-exper.html)