

УДК 341.01:346.58

**ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО
ЕКОНОМІЧНОГО ПРАВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО
ПРАВА**

В.В. Чайковська, доцент,

доцент кафедри адміністративного та господарського права

ОНУ ім. І.І.Мечникова, к.ю.н.

Чайковська В. В. Щодо співвідношення міжнародного економічного права та міжнародного приватного права.

У статті досліджується співвідношення міжнародного економічного права та міжнародного приватного права (далі – МПП). Критикується широкий підхід до МПП, відповідно до якого до складу МПП входять як колізійні норми, так і норми національного та міжнародного права, що регулюють зовнішньоекономічні відносини. Обґрунтовується, що нормативний масив МПП обмежується виключно колізійними нормами, тоді як норми, що регулюють зовнішньоекономічні відносини є складовою міжнародного економічного права.

Ключові слова: міжнародне економічне право, міжнародне приватне право, міжнародні економічні відносини, колізійні норми, зовнішньоекономічна діяльність.

Чайковская В.В. Касательно соотношения международного экономического права и международного частного права.

В статье исследуется соотношение международного экономического права и международного частного права (далее – МЧП). Критикуется широкий подход к МЧП, в соответствии с которым в состав МЧП входят как коллизионные нормы, так и нормы национального и международного права, которые регулируют внешнеэкономические отношения. Обосновывается, что нормативный массив МЧП ограничивается исключительно коллизионными нормами, тогда как нормы, которые регулируют внешнеэкономические отношения являются составляющей международного экономического права.

Ключевые слова: международное экономическое право, международное частное право, международные экономические отношения, коллизионные нормы, внешнеэкономическая деятельность.

Chaykovska V.V. Concerning the relationship between international economic law and international private law.

The relationship between international economic law and international private law is examined in the article (then – IPL). It is criticized position that IPL includes both Conflict of laws and rules of national and international law, which regulate foreign economic relations. It is proved, that normative base of IPL is limited by Conflict of laws exceptionally, while international economic law consists of rules to regulate foreign economic relations.

Key words: international economic law, international private law, foreign economic relations, conflict rules, foreign-economic activity.

Актуальність теми. Як справедливо зазначається у літературі, «до теперішнього часу у літературі практично немає несуперечливих позицій як по відношенню до самого існування міжнародного економічного права (далі – МЕП), так і по відношенню до його предмета, структури, співвідношення з іншими галузями міжнародного права, національними правовими системами тощо» [1, с. 74]. У тому числі невирішеним залишається співвідношення МЕП та міжнародного приватного права (далі – МПП), що має теоретичне значення з точки зору подальших досліджень вдосконалення національного зовнішньоекономічного законодавства.

Наукові праці за темою. Окремі аспекти МЕП, його структурних елементів та природи вивчались та вивчаються такими вченими, як В. І. Лісовський, Г. М. Вельямінов, В. М. Шумілов, Є.Т. Усенко, Г.І. Тункін, І. І. Лукашук, М. М. Богуславський, В. Ф. Опришко, І. І. Дахно, І. С. Чабаєва, О. М. Толочко, О. С. Пуртов, Д. К. Лабін, К. К. Калачян, Є. В. Кобчикова та іншими. Окремі аспекти МПП досліджувались такими вченими як А. С. Довгерт, В. І. Кісіль, О. М. Бірюков, О.І. Виговський, В.М. Гайворонський, В.П. Жушман та іншими.

Водночас, щодо співвідношення МЕР та МПД на теперішній час у науці немає єдиного підходу, що ускладнює вирішення питання про те, яким чином мають застосовуватися результати досліджень науковців у цих галузях для вдосконалення правового регулювання зовнішньоекономічної діяльності.

Метою статті є встановлення співвідношення МЕР та МПД.

Викладення основного матеріалу. В. С. Шумілов справедливо вказує на існування на теперішній час двох основних концепцій МЕР: 1) перша концепція розглядає МЕР як сукупність норм, що регулюють економічні операції будь-якого характеру, за умови, що ці операції виходять за межі правової системи однієї держави (за такого підходу МЕР розуміється у широкому значенні); 2) друга концепція розглядає МЕР як сукупність норм, що регулюють міждержавні економічні відносини; іншими словами МЕР виступає як підгалузь міжнародного права [2, с. 35-36]. Більш привабливішою виглядає позиція, відповідно до якої МЕР розуміється як комплексне утворення, що складається як з норм, що регулюють міждержавні, так і з норм, що регулюють міжгосподарські відносини за участю окремих суб'єктів господарювання.

Міжнародний характер МЕР, за будь-якого його розуміння, наближає до нього МПД у зв'язку із закладенням у назві МПД приватного елемента, без якого існування економічних відносин у міжнародному товарообігу є неможливим. Разом із тим, поняття МПД є не менш проблемним, ніж МЕР.

У літературі зазначається про існування різних доктрин щодо предмета МПД: 1) *французька доктрина* виходить із того, що основою МПД є норми про громадянство та про правове становище іноземців. Крім того, значна увага приділяється питанням колізій законів та питанням міжнародного процесу та міжнародного арбітражу; 2) *німецька доктрина* обмежує предмет МПД колізійним правом. Правове становище іноземців у Німеччині відносять до цивільного права, а питання громадянства – до державного права; 3) *англо-американська доктрина* зосереджує увагу на процесуальних питаннях. Тобто, насамперед ставиться завдання визначити, за яких умов

місцевий суд компетентний розглядати справу за участю «іноземного елемента» [3, с. 8]. У працях англійських, а також американських авторів розглядаються як колізійні питання, так і питання підсудності, тобто правила про те, які спори з участю іноземних елементів мають розглядатись місцевими судами, а які – судами інших держав [4, с. 8].

В українській науковій літературі з МПП до норм останнього здебільшого відносять дві наступні групи норм як складові єдиного цілого: 1) колізійні норми, що дозволяють обрати правову систему (правопорядок), що треба застосовувати до відносин з іноземним елементом; та 2) норми національного та міжнародного права, що регулюють відносини з іноземним елементом [див. : 4, с 5-12; 3, с. 3-38; 5, с. 11-25; 6, с. 10-36; 7, с. 9-24].

Поєднання цих груп норм можна визначити як «широкий підхід» до МПП. Наприклад, В. М. Гайворонський та В. П. Жушман до предмету МПП віднесли відносини, пов'язані з питаннями цивільної право- та дієздатності іноземних фізичних осіб і організацій; відносини за зовнішньоекономічними угодами; відносини, пов'язані з правами авторів на твори, видані за кордоном; відносини щодо трудово-правового та соціального статусу осіб, які перебувають на території іноземної держави тощо [4, с. 12].

В свою чергу А. С. Довгерт відносить до норм МПП колізійні норми, матеріально-правові приватні норми міжнародного чи внутрішнього характеру та спеціальні процесуальні норми для розгляду справ з іноземним елементом [6, с.16]. До джерел МПП внутрішнього приватного права вказаний вчений відносить закони «Про зовнішньоекономічну діяльність», «Про правовий режим іноземного інвестування», «Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах», «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [6, с. 22]. Такий підхід видається занадто широким, аби дозволяти чітко визначитися із предметом, методом та межами регулювання МПП.

Не випадково, Г. М. Вельямінов, здійснюючи співвідношення МЕР та МПП зазначає, що багато з міжнародних конвенцій про МПП, які спрямовані

на регулювання міжнародних приватних економічних, торговельних правовідносин, логічно включати у склад МЕР, адже це – міжнародні договори, що мають предметом регулювання міжнародні економічні відносини. Автор небезпідставно тяжіє до позиції, відповідно до якої до МПП необхідно відносити виключно колізійні норми, на чому наполягає англо-американська доктрина права [див.: 8].

Включення до складу МПП норм, що регулюють зовнішньоекономічні відносини, які є складовою МЕР, не є доцільним із наступних підстав.

Якщо уявити, що норми МПП включають норми МЕР, тоді виявиться, що економічні відносини в т.ч. й ті, що носять зовнішньоекономічний (міжнародний) характер, можуть мати виключно приватний зміст. Але те, розуміння, яке вкладається у поняття приватного права у сучасній науці, цього зробити не дозволяє.

Свого часу С. С. Алексєєв справедливо виділив два основні критерії, що відрізняють приватне право від публічного: 1) для публічного права характерні відносини «влада-підпорядкування», для приватного – відносини юридичної рівності суб'єктів; 2) публічне право побудовано на принципі субординації, приватне право – на принципі координації волі і інтересів учасників відносин [9, с. 343].

Поглиблення у проблему приватного права та співвідношення його з публічним не є предметом цього дослідження, у зв'язку із чим варто зупинитись на основних ознаках приватного права, які називаються у науці: 1) регулює відносини приватних осіб; 2) характеризується перевагою диспозитивних норм та застосування диспозитивного методу регулювання відносин; 3) спрямовано на задоволення та захист інтересів приватних осіб, що приймають участь у відносинах, які регулюються нормами приватного права; 4) регулювання відносин нормами приватного права здійснюється на засадах координації волі та інтересів суб'єктів відносин; 5) регулює відносини на засадах юридичної рівності сторін [9, с. 343-348; 10, с. 11; 11, с. 56; 12, с. 22; 13, с. 7].

Аналіз міжнародних актів у сфері економіки дозволяє зробити висновок, що останні не обмежуються виключно приватноправовими нормами.

Наприклад, положення Угоди про асоціацію з ЄС, більшість з яких має економічну природу, здебільшого мають публічний характер.

Одними з публічно-правових економічних відносин, що регулюються Угодою про асоціацію з ЄС, є відносини щодо заснування підприємств та їх структурних підрозділів. Зокрема, відповідно до пункту “і” частини 1 ст. 88 Угоди, крім застережень, що перераховані в Додатку XVI-D до цієї Угоди, Україна з дати набрання чинності цією Угодою забезпечує: стосовно заснування дочірніх підприємств, філій та представництв юридичних осіб Сторони ЄС, режим, що є не менш сприятливим, ніж той, який надано її власним юридичним особам, філіям та представництвам або будь-яким юридичним особам, філіям та представництвам третіх країн, залежно від того, який режим є кращим [14]. Поняття правового режиму у цьому контексті має виключно публічно-правовий зміст, адже передбачає відношення між державою та цими структурними підрозділами.

Ст. 104-105 Угоди про асоціацію з ЄС встановлюють публічно-правові вимоги щодо ліцензування господарської діяльності. Наприклад, відповідно до ч.1 ст. 105 Угоди, процедури ліцензування та формальності повинні бути чіткими, оприлюдненими заздалегідь і гарантувати заявникам, що їхню заяву буде розглянуто об'єктивно і неупереджено. [14]. У разі, якщо у суб'єкта господарювання, є підстави вважати, що плата за розгляд заяви про видачу ліцензії не є пропорційною вартості зазначених процедур ліцензування, він матиме право у порядку, встановленому КАСУ, подати позов при визнання відповідної норми законодавства України протиправною з посиланням на ч.2 ст. 105 Угоди про асоціацію.

В якості іншого прикладу можна навести Генеральну угоду Світової організації торгівлі (далі – СОТ) про торгівлю послугами 1994 р., що встановлює публічні обмеження щодо торгівлею послугами між суб'єктами членів СОТ; Угоду СОТ про ліцензування імпорту, яка встановлює публічні

вимоги до регулювання процедур ліцензування імпорту, визначає засади автоматичного та неавтоматичного ліцензування імпорتنих операцій тощо.

Не можна не відмітити й те, що прибічники приватно-правового (цивілістичного) підходу до регулювання економічних відносин у відповідних працях доволі часто не можуть уникнути дослідження публічно-правових аспектів, що зумовлюється неможливістю охопити лише договірними конструкціями складність зовнішньоекономічних відносин.

Наприклад, В. Ф. Попондопуло у навчальному посібнику «Міжнародне комерційне право», зазначає, що міжнародне комерційне право – це сукупність загальних і спеціальних норм цивільного права, що регулюють майнові та пов'язані з ними особисті немайнові відносини за участі іноземців, які здійснюють підприємницьку діяльність, що базується на рівності, автономії волі та майнової самостійності їх учасників [15, с.13]. Але не дивлячись на суто цивілістичний зміст подібного визначення, кожна з глав з особливої частини у вказаному навчальному посібнику містить окремий підрозділ, що починається словами «публічний порядок»: публічний порядок у сфері міжнародної торгівлі, ... у сфері фінансового лізингу, ... у сфері міжнародної інвестиційної діяльності, ... у сфері міжнародної діяльності з виконання робіт та надання послуг тощо [див.: 15]. Вже з назви вказаних підрозділів, зрозуміло, що у них розглядаються публічні вимоги та обмеження щодо здійснення тих чи інших видів комерційної діяльності, що цілком не відповідає оголошеному цивілістичному (приватноправовому) змісту міжнародного комерційного права, визначеному вказаним автором. Наведений приклад свідчить про тісний взаємозв'язок та взаємообумовленість приватно-правового регулювання із публічно-правовим регулюванням у міжнародних економічних відносинах.

Заслуговують підтримки також думки вчених-господарників щодо співвідношення приватноправового та публічно-правового регулювання у сфері економіки.

Наприклад, О. П. Подцерковний, досліджуючи історичні аспекти сучасного регулювання економіки, вказує, що «приватноправове регулювання поодинці виявилось не здатним забезпечити належне регулювання господарських відносин. Починаючи з кінця XIX століття економіка стала потребувати публічно-правових обмежень, які покликані забезпечити стабільність і порядок у господарській сфері» [16, с. 16].

Неможливість приватноправовими засобами вирішувати проблеми економіки, у тому числі на міжнародному рівні, пов'язано й із тим, що «регулювання комерційних відносин насичено публічно-правовими нормами, а в регулюванні деяких господарських відносин можна помітити навіть їх перевагу» [17, с. 43]. Неврахування публічних засад та публічно-правових норм при прийнятті або удосконаленні норм, що регулюють «горизонтальні» господарські (в т.ч. й зовнішньоекономічні) відносини може призвести до нераціональності таких норм [18, с.121]. Це все повною мірою стає актуальним для міжнародних економічних відносин у зв'язку із поширеністю публічних обмежень щодо запобігання легалізації брудних коштів, уникнення використання коштів терористами, уведення публічних міжнародно-правових санкцій (у тому числі щодо Російської Федерації у зв'язку із агресією в Україні), обмежень щодо банківської таємниці, запровадження публічної звітності та уведення контролю за використанням коштів через офшори, врегулювання обігу електронних грошей, порядку використання транспортних коридорів, забезпечення регіонального конкурентного законодавства тощо.

Поступова інтеграція до ЄС вимагатиме від України визнання та виконання публічно-правових вимог, що містяться в актах ЄС, та стосується економічних відносин. Водночас, першим кроком для України стане виконання вимог Угоди про асоціацію з ЄС, що зумовлює внесення змін до законодавства, що регулює економічні відносини. Це стосується, зокрема, тарифного регулювання ЗЕД (скасування ввізного та вивізного мита щодо продукції, що, відповідно, імпортується чи експортується в ЄС), нетарифного

регулювання (зокрема, у частині скасування будь-яких обмежень імпорту чи експорту певних товарів за виключенням випадків, передбачених Угодою (відповідні обмеження на теперішній час забезпечується шляхом існування інститутів ліцензування та квотування зовнішньоекономічних операцій), державного регулювання легалізації господарської діяльності, надання комп'ютерних, поштових та кур'єрських, телекомунікаційних, фінансових, транспортних та інших послуг, валютних та розрахункових операцій, здійснення державних закупівель, приведення до стандартів ЄС законодавства про інтелектуальну власність, конкурентного законодавства тощо.

Окрім комплексної природи міжнародних актів у сфері економіки, слід зазначити, що й джерела національного права, які представники широкої концепції МПП відносять до його джерел, є комплексними по природі. Зокрема, у науці господарського права їх відносять до джерел господарського права [див.: 16; 19, с. 540-569; 20, с. 632-653].

Саме тому широкий погляд на економічні відносини як предмет міжнародно-правового регулювання та предмет МЕР виходить далеко за визначення, предмет та метод регулювання міжнародного приватного права.

Не можна погодитись й з думкою, що МПП є галуззю права [5, с. 13], адже навряд чи у межах однієї галузі можна поєднувати норми, що здатні регулювати одночасно різні за природою відносини: цивільні, сімейні, трудові, земельні, господарські, відносини з інтелектуальною власністю. Таке поєднання виглядає суто технічним; дослідження «усього й відразу» не дозволяють належним чином вирішувати проблеми економіки.

Вбачається, що концепція МПП постає у єдиному та логічному вигляді лише за умови, що до його складу віднесені виключно норми колізійного права, та норми, що сприяють застосуванню колізійних норм. Адже лише у такому контексті можна вести мову про цілковиту приватноправову специфіку норм МПП, що відрізняє їх від норм усього іншого правового масиву. У цьому контексті В. І. Кисіль, позиція якого тяжіє до колізійної

природи МПП, справедливо зазначає що «історично колізійні норми завжди становили основу МПП. Істотною особливістю регулювання приватноправових відносин з іноземним елементом є те, що норми МПП не містять прямої відповіді, прямого припису щодо того, як вирішити ту чи іншу справи. Ці норми лише вказують, яке законодавство слід застосувати» [21, с. 12]. Виключно колізійні норми відносин до складу МПП й професор О.А. Рождественський, який, водночас, заперечував правову природу таких норм, а наголошував на технічному характері таких норм, що визначають не права та обов'язки приватних осіб, а спосіб дії влади для найбільш доцільного усунення колізії різноманітних законів [див. : 22, с. 3-26].

Положення Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11.04.1980 року, яку прихильники «широкої» концепції МПП розглядають як джерело цієї галузі, нормативно (легально) виходить з виключно колізійного характеру норм МПП у п. б) ч.1 ст. 1, коли зазначається, що вказана Конвенція «застосовується до договорів купівлі-продажу товарів між сторонами, комерційні підприємства яких перебувають у різних державах, коли згідно з нормами міжнародного приватного права застосовано право Договірної держави». Згідно ч.2 ст. 7 вказаної Конвенції, питання, що стосуються предмета регулювання цієї Конвенції, які безпосередньо в ній не вирішені, підлягають вирішенню згідно із загальними принципами, на яких вона ґрунтується, за умови відсутності таких принципів - згідно з правом, застосованим відповідно до норм міжнародного приватного права. Отже зазначена Конвенція відносить до МПП саме колізійні норми, за допомогою яких визначається національне право, що субсидіарно застосовується до норм Конвенції щодо регулювання відносин з договорів купівлі-продажу. Положення Закону України «Про міжнародне приватне право» та його система також однозначно вказують на колізійний характер норм МПП.

Висновки. Нормативно-правовим масивом МПП, виступають суто колізійні норми, тоді як національні норми, що встановлюють правовий

режим зовнішньоекономічної діяльності, а також міжнародно-правові норми, що регулюють міждержавні господарські відносини, а також відносини між суб'єктами господарювання та іншими учасниками господарських правовідносин у ЗЕД, повинні визнаватись частиною МЕРП як комплексної галузі права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Толочко О. Н. Международное экономическое право и проблема «наднационального» регулирования внешнеэкономических отношений республики Беларусь / О. Н. Толочко // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 2003. – №3. – С. 21-25

2. Шумилов В. М. Международное экономическое право в эпоху глобализации. – М. : Международные отношения, 2003. – 272 с.

3. Кузьменко С. Г. Міжнародне приватне право: навч. посіб [Н. В. Аляб'єва, А. І. Демченко, Л. В. Красицька та ін.]; / За ред. С. Г. Кузьменка. – К. : Центр учбової літератури, 2010. – 316 с.

4. Гайворонський В. М. Міжнародне приватне право: навчальний посібник / За ред. В. М. Гайворонського, В. П. Жушмана. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 368 с.

5. Жушман В. П. Міжнародне приватне право: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл/ за ред. проф. В. П. Жушмана та доц. І. А. Шуміло. – Х. : Право, 2012. – 320 с.

6. Довгерт А. С. Міжнародне приватне право. Загальна частина : підручник / за ред. А. С. Довгерта і В. І. Кисіля. – К. : Алерта, 2012. – 376 с.

7. Мироненко І. В. Міжнародне приватне право : навчальний посібник / І. В. Мироненко. – К. : Алерта, 2013. – 2-ге вид., допов. і перероб. – 288 с.

8. Вельяминов, Г.М. Международное экономическое право и процесс : Академ. курс : Учебник / Г.М. Вельяминов ; Акад. правов. ун-т, Ин-т государства и права РАН . – М. : Волтерс Клувер, 2004 . – 478 с.

9. Алексеев С. С. Собрание сочинений. В 10 т. / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 2010. – Том 7: Философия права и теория права. – 520 с.

10. Харитонов Е.О. Гражданское право Украины: учебник / Е. О. Харитонов, А. В. Старцев, Е. И. Харитонова. – Х. : ООО «Одиссей», 2007. – Издание третье, перераб. и доп. – 920 с.

11. Суханов Е. А. Российское гражданское право : учебник. В 2 т. / [Е.А Суханов, И. А. Зенин, Н.В. Козлова и др.]; отв. ред. Е. А. Суханов. – М. : Статут, 2011. – Т. 1. – 2-е изд., стереотип. – 958 с.
12. Толстой Ю.К. Гражданское право : учебник: в 3 т. / [Ю. К. Толстой, В. В. Байбак, Н. Д. Егоров и др.]; под ред. Ю. К. Толстого. – М. : Проспект, 2013. – Т.1. – 784 с.
13. Шевченко Я. М. Цивільне право України : академічний курс : підручник : у двох томах / [Я. М. Шевченко, І. В. Жилінкова, В. М. Коссака та ін.]; За заг. ред. Я. М. Шевченко. – К. : Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2003. – Т. 1. Загальна частина. – 530 с.
14. Угода про Асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 21.03.2014 р. // Офіційний вісник України. – 2014. – № 75. – Т. 1. – Ст. 2125.
15. Попондопуло В. Ф. Международное коммерческое право: учебное пособие / [В. Ф. Попондопуло, О. А. Городов, А. Ю. Бушев и др.]; Под. общ. ред В. Ф. Попондопуло. – М. : Омега-Л, 2004. – 472 с.
16. Господарське право : Підручник / О.П. Подцерковний, О.О. Квасніцька, А.В. Смітюх та ін.; За ред. О. П. Подцерковного. – 2-ге вид., доп. і перероб. – Х.: Одиссей, 2011. – 640 с.
17. Мамутов В. К. Сближение современных систем правового регулирования хозяйственной деятельности (часть первая) / В. К. Мамутов // Государство и право. – 1996. – № 8. – С. 43-51.
18. Мамутов В. К. Экономика и право : сборник научных трудов / В. К. Мамутов. – К. : Юринком Интер, 2003. – 544 с.
19. Щербина В. С. Господарське право : підручник / В. С. Щербина. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 5-те вид., перероб. і допов. – 600 с.
20. Вінник О.М. Господарське право : навчальний посібник. – К. : Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 2-ге вид., змін. та доп. – 766 с.
21. Кисіль В. І. Міжнародне приватне право: питання кодифікації. – К. : України, 2005. – 2-е доповн. і перероб. вид. – К. : Україна, 2005. – 480 с.
22. Рождественский А. А. Два этюда. / А. А. Рождественский. – М.: печ. А. Снегиревой, 1916. – 32 с.