

Summary

**Mazurenko V. Views P.E. Kazanskyi on Private International Law.**

The article analyzes the views of P.E. Kazanskyi on private international law. The article defines the nature of international private law, its isolation from the national legal regulation of the relevant relations in accordance with the teachings of P.E. Kazanskyi. The substantiation of his independent character as a branch of law and his science is revealed. The definition of the place of international private law as an independent part of the system of international law is described.

**Key words:** P.E. Kazanskyi, the international private law, the worldwide civil law, the system of international law.

УДК 341.1/8

**I.B. НАЗАРОВА**

*Ірина Володимирівна Назарова, аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

**ПРИНЦИП ДОБРОСОВІСНОСТІ В МІЖНАРОДНОМУ ПУБЛІЧНОМУ  
Й МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ**

Принцип добросовісності є складною і багатовимірною правовою категорією. Проблеми застосування даного принципу зумовлені суб'єктивним характером добросовісності й проявляються у труднощах визначення меж її застосування, переліку та конкретного змісту необхідних дій (утримання від дій), оцінки того, чи поведінка відповідного суб'єкта є добросовісною у кожному конкретному випадку, яка здійснюється, з-поміж інших, судовими органами.

Зазначене повною мірою стосується міжнародного публічного і міжнародного приватного права. У першому випадку йдеться переважно про принцип добросовісного виконання міжнародних зобов'язань, який встановлює стандарти дій держав, забезпечує стабільність та передбачуваність міжнародних відносин, запобігає міжнародним спорам і конфліктам, застосовується при виробленні й виконанні всіх міжнародно-правових актів. Натомість у міжнародному приватному праві принцип добросовісності передбачає баланс прав і обов'язків сторін правовідносин, забезпечує захист їхніх інтересів, слугує тлумаченню приватноправових договорів. Труднощі реалізації даного принципу в умовах необхідності забезпечення його дотримання в міжнародних відносинах за участі України зумовлюють потребу у поглибленні досліджень відповідної тематики та висвітленні усіх її аспектів.

Застосування принципу добросовісності у міжнародному публічному та міжнародному приватному праві досліджували А. Аль-Джахфалі, О.О. Бакалінська, К. Войгт, Д. Гарджоло, А. Д'Амато, Д. Джіанколі, О.В. Задорожній, В.М. Ісакова, К. Іштрефі, Р. А. Каламкарян, І. Карр, І.І. Лукашук, Д. Г. Павленко, Р. Ріос-Херран, О.І. Тіунов, Ф. Феррарі, Б. Фоворк-Коссон, К. Хусейн, М. Шоу та ін. Проте наявні наукові праці присвячені деяким теоретичним та практичним аспектам зазначеної проблематики і не можуть вважатись комплексними.

**Метою** даної статті є аналіз положень міжнародно-правових актів, присвячених застосуванню принципу добросовісності, розкриття його нормативного змісту в регулюванні відносин міжнародного характеру, визначення ролі, місця і функцій принципу добросовісності в міжнародному публічному і приватному праві, формулювання й обґрунтування висновків щодо окремих аспектів застосування принципу добросовісності.

У міжнародному публічному праві вироблено два підходи до питання визначення місця і ролі принципу добросовісності. Перший передбачає звернення до вказаного принципу як до одного із «загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями» в сенсі ст. 38 Статуту Міжнародного Суду ООН<sup>1</sup>. Йдеться про спільні правові поняття, логічні правила, технічні принципи тощо, які використовуються при тлумаченні й застосуванні права як міжнародного, так і внутрішньодержавного. До таких належать: 1) узагальнені (принципи справедливості); 2) принципи прикладного, технічного характеру, приміром *lex posterior derogat priori* («наступний закон (договір) скасовує попередній»). Загальні принципи права формуються на основі функціонування правових систем як закономірності, результатом такого функціонування; головним їхнім спрямуванням є регулювання неузгодженостей у системі. Ці принципи, хоча і є правовими положеннями, за своєю сутністю не є нормами права. Вони можуть застосовуватися в міжнародному праві лише за згодою держав або міждержавних організацій, але це відбувається вкрай рідко<sup>2</sup>.

Другий підхід полягає у зверненні до принципу добросовісного виконання міжнародних зобов'язань як одного з десяти основних принципів міжнародного права, основою якого є давній принцип *pacta sunt servanda*. М. Шоу зазначав, що принцип добросовісності формує і забезпечує дотримання норм міжнародного права та, крім того, встановлює обмеження в реалізації цих норм таким чином, щоб це відбувалось правомірно<sup>3,4</sup>. Можна погодитись і з твердженням А. Аль-Джахфалі про те, що принцип добросовісного виконання зобов'язань у даний час слід розуміти не тільки у вузькому сенсі (договори повинні дотримуватися), а й у широкому значенні, а саме: повинні суворо дотримуватися всі норми міжнародного права і міжнародні зобов'язання, які передбачені ними. Цей принцип, «є серцевиною міжнародних договорів»<sup>5</sup>.

У преамбулі Статуту ООН однією з-поміж головних цілей цієї Організації визначено створення умов, при яких «може дотримуватися повага до зобов'язань, що походять із договорів та інших джерел міжнародного права». Одним із принципів ООН задекларовано положення, згідно з яким всі держави-члени «добросовісно виконують прийняті на себе за цим Статутом зобов'язання, щоб забезпечити їм усім у сукупності права і переваги, що походять із приналежності до членів Організації» (п. 2 ст. 2). Ця норма має загальний характер – права і переваги з міжнародного права можуть бути забезпечені державам тільки за умови виконання ними своїх зобов'язань<sup>6</sup>.

У Декларації принципів міжнародного права 1970 р. передбачено, що кожна держава повинна добросовісно виконувати зобов'язання, прийняті нею відповідно до Статуту ООН, свої зобов'язання відповідно до загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права, а також міжнародних угод, чинних згідно із такими принципами і нормами<sup>7</sup>. Втім, при тлумаченні цього положення слід враховувати зміст норми ст. 103 Статуту ООН, яка в певному сенсі встановила ієрархію міжнародних зобов'язань держав: у випадку, якщо зобов'язання членів Організації за Статутом виявляться в суперечності з їхніми зобов'язаннями за іншим міжнародним договором, переважну силу мають зобов'язання, закріплені у першому<sup>8</sup>.

У преамбулі Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. йдеться про загальне визнання принципів вільної згоди, добросовісності, правила *pacta sunt servanda*; ст. 18 встановлює обов'язок не позбавляти договір його об'єкта й мети до набрання договором чинності, а у ст. 26 вказано, що кожен чинний договір є обов'язковим для його учасників і повинен ними добросовісно виконуватись<sup>9</sup>. Такі ж положення містяться у Віденській конвенції про право міжнародних договорів між державами і міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 року<sup>10</sup>.

Крім поширення на стадії укладення і виконання міжнародних договорів, слід вказати, що норми ст. 31 Віденських конвенцій 1969 р. та 1986 р. передбачають застосування принципу добросовісності і при тлумаченні міжнародних договорів. Згідно з ч. 1 вказаної статті договір повинен тлумачитись добросовісно відповідно до звичайного значення, яке слід надавати термінам договору в їхньому контексті, а також у світлі об'єкта і цілей договору<sup>11</sup>. Виконання цієї норми запобігає поверховому та буквальному тлумаченню слів, яке може призвести до того, що одна зі сторін отримає несправедливу або нечесну перевагу перед іншою стороною<sup>12</sup>. У ст. 31 визначено, що необхідно з'ясувати спільні наміри сторін (їхній зміст не може бути встановлено на підставі суб'єктивних очікувань однієї з них); договір не повинен тлумачитись таким чином, щоб привести до результату, який є явно абсурдним або необґрунтованим; не призводити до ігнорування норм чи статей договору у зв'язку із тим, що вони «зайві» або «несуттєві»<sup>13</sup>.

Загальноновизнано, що принцип добросовісного виконання міжнародних зобов'язань є імперативним принципом міжнародного права. Відмовитись від його дії неможливо, оскільки сама діяльність з укладання договорів передбачає обов'язковість їхнього виконання, що визнається міжнародною спільнотою в цілому і кожною державою зокрема<sup>14</sup>. Ці твердження ґрунтуються на нормі ст. 53 Віденських конвенцій 1969 р. та 1986 р., згідно з якими норми, що суперечать імперативним принципам (*jus cogens*), вважаються недійсними; *jus cogens* приймаються і визнаються міжнародним співтовариством держав у цілому як норми, відхилення від яких недопустиме і які можуть бути змінені тільки наступними нормами загального міжнародного права, що матимуть такий же характер<sup>15,16</sup>.

Нормативний зміст принципу добросовісного виконання міжнародних зобов'язань досліджувався у працях І.І. Лукашука, О.І. Тиунова, Р.А. Каламкар'яна, О.В. Задорожного та інших. Так, на думку Р.А. Каламкар'яна, він застосовується на всіх стадіях міжнародного договірного процесу: укладання та набуття договором чинності, дотримання, виконання і тлумачення договорів, визнання недійсності, припинення дії договорів. Йдеться про сумлінне і точне виконання взятих зобов'язань не тільки за їхньою буквою, а й за духом (не допускається формальне виконання односторонніх і багатосторонніх актів, всупереч самому духу положень, що в них містяться), про чесність та розумність. Для запобігання порушенню принципу добросовісності виключаються будь-які недобросовісні дії зумисного характеру: обман, підкуп, примус, порушення в будь-якій формі обов'язкових принципів загального міжнародного права, спроби ухилитися від повного виконання міжнародних зобов'язань, ввести в оману іншу сторону тощо.

Відповідно до принципу добросовісності держава не має права користуватися своїми правами на шкоду іншій державі, надумано маскувати (приховувати) здійснений нею протиправний акт, а у разі виникнення спору повинна взаємодіяти з судом (арбітражем) у досягненні якнайшвидшого справедливого вирішення спору відповідно до чинного міжнародного права.

О.В. Задорожній вказував на обов'язок держави дотримуватись всіх своїх міжнародних зобов'язань, незалежно від джерел, в яких вони містяться; забезпечувати точне виконання зобов'язань (щодо строків, якості, обсягів, інших характеристик відповідного предмета, місця виконання тощо); забезпечувати належне функціонування внутрішньодержавних механізмів реалізації міжнародних зобов'язань; при здійсненні державою суверенних прав, включаючи право встановлювати свої закони та адміністративні правила, узгоджувати відповідні дії зі своїми юридичними зобов'язаннями з міжнародного права; не брати участі в договорах, які суперечать нормам Статуту ООН<sup>17</sup>.

Аналіз міжнародно-правових актів, у яких передбачене закріплення принципу добросовісного виконання міжнародних зобов'язань, дає змогу дійти висновку, що окрім зазначених до обов'язків держав можна додати з'ясування прав та інтересів іншої сторони на кожній стадії правовідносин; сприяння їхній реалізації; дотримання послідовності в своїй поведінці і повідомлення інших держав правовідносин про зміну своєї позиції та чинників, що до неї призвели; утримання від ведення правовідносин на несправедливих по відношенню до іншої сторони умовах, зокрема, використовуючи її залежне становище; розкриття інформації, що може мати вплив на іншу сторону; повідомлення про будь-які зміни власної позиції чи інших обставин, що можуть мати вплив на правовідносини. При цьому за своїм характером принцип добросовісного виконання міжнародних зобов'язань всеохопний, оскільки стосується усіх видів правовідносин між державами та їхніх стадій. Немає жодного виду (стадії), де вказаний принцип не застосовувався б.

У міжнародному приватному праві принцип добросовісності вважається загальним принципом регулювання відносин і розглядається в рамках таких аспектів, як реалізація учасниками правовідносин своїх прав без порушення охоронюваною правовою нормою інтересу іншої особи, дотримання правил ділової етики (зокрема, звичаїв ділового обороту), надання контрагенту достовірних відомостей про себе та про юридичну особу, від імені та в інтересах якої виступає представник, надання достовірної інформації про предмет договору тощо<sup>18</sup>.

З-поміж основних міжнародних договорів, в яких закріплено вказаний принцип, варто відзначити Віденську конвенцію ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 року. Добросовісність у ній не позначається як окремий принцип, але враховано, що без нього існування системи міжнародних торговельних відносин неможливе<sup>19</sup>.

Варто зазначити, що згідно зі ст. 7 Конвенції тлумачення Конвенції має враховувати її міжнародний характер та необхідність сприяти досягненню єдиного застосування її положень, дотриманню добросовісності в міжнародній торгівлі. Прогалини Конвенції заповнюються відповідно до загальних принципів, на яких вона ґрунтується, а за відсутності таких принципів – відповідно до права, що має бути застосоване судом згідно з нормами міжнародного приватного права.

Таким чином, перевага надається вільному судовому тлумаченню, узгодженому із універсальною практикою міжнародної торгівлі та спрямованому на дійсність, а не тлумаченню, обмеженому поглядами ми розробників Конвенції, що не збігаються, та спрямованому на певну національно-правову догму.

Обґрунтованим видається підхід, згідно з яким принципи Конвенції, особливо принцип добросовісності, можуть використовуватися для тлумачення угоди сторін, і покладають на сторони зобов'язання діяти відповідно до цих принципів. На користь другого підходу свідчить зміст низки положень Конвенції 1980 року. Принцип добросовісності відображений, окрім інших, в п. «б» ч. 2 ст. 1, ч. 2 ст. 21, ч. 2 ст. 29, ст. 37, ст. 40, ст. 46, ч. 2 ст. 47, ч. 2 ст. 64, ст. 82, ст. ст. 85–88 і є, відповідно, основою всіх етапів взаємодії сторін таких договорів, засобом забезпечення реалізації їх прав та задоволення інтересів.

Про зазначене можна стверджувати і на основі аналізу Конвенції ООН про незалежні гарантії та резервні акредитиви 1995 року<sup>20</sup>. Цей універсальний міжнародний договір містить статтю «Стандарт поведінки і відповідальність гаранта/емітента» (ст. 14), в якій передбачено: «1. При виконанні своїх обов'язків за зобов'язанням і цією Конвенцією гарант/емітент діє добросовісно і проявляє розумну обачність, належна увага повинна приділятися загально визначеним стандартам міжнародної практики незалежних гарантій або резервних акредитивів. 2. Гарант/емітент не може бути звільнений від відповідальності за недобросовісні дії або за грубу недбалість»<sup>21</sup>.

У разі порушення гарантом своїх обов'язків підстави і конкретний розмір відповідальності визначаються відповідним законом держави, право якої застосовується. Втім, критеріями недобросовісності є наявність умислу, свідоме невиконання гарантом умов зобов'язання і груба недбалість, що проявляються в тих випадках, коли він не проявляє тієї міри дбайливості, яку можна вимагати від будь-кого.

Стосовно умов здійснення платежу вимога добросовісності поширюється нормами Конвенції 1995 р. не лише на гаранта/емітента, з одного боку, і на бенефіціара – з іншого<sup>22</sup>. Йдеться про ст. 19 «Виняток із зобов'язання здійснювати платіж», якою передбачено, що гарант/емітент, діючи добросо-



вісно, має по відношенню до бенефіціара право призупинити платіж, якщо абсолютно очевидно, що: а) будь-який документ не є автентичним або був підроблений; б) платіж не має здійснюватись на підставі, зазначеній у вимозі і допоміжних документах; або с) з урахуванням виду і мети зобов'язання для вимоги немає достатніх підстав<sup>23</sup>.

Отже, для здійснення платежу бенефіціар має діяти добросовісно (на нього покладена відповідальність щодо обставин та документів для платежу), однак і до гаранта/емітента висувається вимога з оцінки ним обставин, документів і поведінки бенефіціара. Звернення до виразу «абсолютно очевидно» підкреслює суворість вимоги до гаранта/емітента. Окрім зазначеного, необхідно звернути увагу й на норму ст. 5 Конвенції 1995 р., якою передбачено, що при тлумаченні цієї Конвенції має враховуватись її міжнародний характер і необхідність забезпечення одноманітності у її застосуванні та дотримання добросовісності в міжнародній практиці незалежних гарантій і резервних акредитивів<sup>24</sup>. Таким чином, згідно з Конвенцією 1995 р. принцип добросовісності є основою регулювання відносин гаранта (емітента) і бенефіціара за незалежними гарантіями та резервними акредитивами.

Основоположний характер принципу добросовісності для регулювання міжнародних приватноправових відносин визнає Міжнародний інститут уніфікації приватного права (далі – УНІДРУА). *Оттавські конвенції УНІДРУА про міжнародний фінансовий лізинг та про міжнародний факторинг 1988 р.* містять положення про принцип добросовісності у нормах ст. 6 і ст. 4 (відповідно), присвячених тлумаченню цих універсальних міжнародних договорів.

Звернення до принципу добросовісності, передбачене вказаними договорами, виходить далеко за межі тлумачення. Так, у ст. 8 Конвенції про міжнародний фінансовий лізинг 1988 р. вказано: якщо інше не передбачене цією Конвенцією або не встановлене в договорі лізингу, то лізингодавець не бере на себе жодних зобов'язань перед лізингоодержувачем щодо обладнання, крім випадків, коли лізингоодержувач зазнав збитків через покладання на досвід і думку лізингодавця та через втручання лізингодавця у вибір постачальника або технічних вимог обладнання. У цій нормі відображено важливий елемент нормативного змісту принципу добросовісності: відповідальність сторони за обставини, що виникли у іншої сторони внаслідок того, що вона розумно покладалась на дії чи думку першої. У ст. 9 Конвенції міститься інший обумовлений принципом добросовісності обов'язок сторони договору – турбуватись про збереження об'єкта договору. Нею передбачено, що лізингоодержувач дбайливо ставиться до обладнання, використовує його в розумний спосіб та підтримує у такому стані, в якому воно було поставлене, з урахуванням нормального зменшення, спрацювання, зміни обладнання, погоджених сторонами.

У Конвенції про міжнародний факторинг 1988 р., до якої у зв'язку зі специфікою правовідносин у відповідній сфері принцип добросовісності застосовується у меншій кількості аспектів, варто відзначити насамперед норму ст. 6. Вона покладає на постачальника імперативне зобов'язання вести себе добросовісно по відношенню до боржника<sup>25</sup>.

Аналізуючи УНІДРУА з регулювання відносин у сфері міжнародного приватного права, необхідно звернути увагу і на акт м'якого права – *Принципи міжнародних комерційних договорів 2016 р.* (далі – Принципи УНІДРУА або Принципи), як найдетальнішого документа міжнародного характеру, що містить положення про принцип добросовісності<sup>26</sup>.

У якості положення акта м'якого права Принципи УНІДРУА можуть використовуватись самими учасниками цивільного обігу для регулювання договірних правовідносин на засадах добросовісності шляхом встановлення в договорі умови про те, що Принципи або деякі їх положення щодо добросовісного виконання договору є обов'язковими для сторін<sup>27</sup>. Принципи УНІДРУА використовуються суддями та іншими учасниками процесу автономної кваліфікації, що сприяє досягненню однакового правового регулювання транскордонних комерційних відносин<sup>28</sup>.

Добросовісність і чесна ділова практика («*good faith and fair dealing*») є одними із основних ідей, закладених у Принципах УНІДРУА. Ними визначено, що сторони зобов'язані діяти відповідно до прийнятих у практиці міжнародної торгівлі добросовісності і чесної ділової практики (ст. 1.7)<sup>29</sup>. Норма п. 2 вказаної статті забороняє сторонам відмовитись або обмежити застосування цього обов'язку. Отже, принципи добросовісності і чесної ділової практики в Принципах УНІДРУА мають імперативний характер, з урахуванням факультативної правової природи самих Принципів. Положення ст. 1.7 оцінюються як прогресивніші, ніж норми ст. 7 Віденської конвенції 1980 р., та такі, що більшою мірою сприяють розвитку конструктивного торгівельного обороту<sup>30</sup>.

Разом із тим, проголосивши «*good faith and fair dealing*» основними вихідними засадами Принципів УНІДРУА, їх автори не надали визначення цих понять. Утім, використання терміна «добросовісність» поряд із терміном «чесна ділова практика» дає можливість зробити висновок про те, що йдеться не тільки про суб'єктивні уявлення конкретної особи про добросовісність її дій, але головним чином про об'єктивну відповідність цих дій стандартам поведінки у тому чи іншому секторі торгівлі. Тому одне із значень використаної формули полягає в тому, що добросовісність і чесна ділова практика можуть тлумачитися у контексті особливих обставин, властивих міжнародній торгівлі, оскільки стандарти ділового обігу можуть в дійсності значно відрізнятись в різних секторах підприємницької діяльності<sup>31</sup>.

Окрім загальної ст. 1.7 положення про принцип добросовісності безпосередньо містяться у ст. ст. 1.8 «Несумісна поведінка», 2.1.15 «Недобросовісні переговори», 4.8 «Заповнення опущеної умови», 5.1.2 «Зобов'язання, що мають на увазі», 6.2.3 «Наслідки ускладнень». Вони прямо чи опосередковано передбачають застосування принципу добросовісності і чесної ділової практики в окремих правовідносинах. Зміст документа 2016 р. демонструє, що вказаний принцип може розглядатись як один із основоположних.

Досить широким є застосування принципу добросовісності у тій частині міжнародного приватного права, що стосується інтелектуальної власності. Йдеться про основний багатосторонній договір у цій сфері – *Паризьку конвенцію про охорону промислової власності 1883 року*.

Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що принцип добросовісного виконання міжнародних зобов'язань забезпечує стабільність міжнародних відносин, впевненість сторін у власній безпеці в широкому розумінні, тобто виконанні своїх зобов'язань іншою стороною та незловживанні нею своїми правами і, нарешті, співпрацю держав як таку, адже саме добросовісне виконання міжнародних зобов'язань є основою будь-яких міждержавних відносин. Відтак, у нормах міжнародних договорів переважно не йдеться про вказаний принцип, бо він є основою будь-якого з них.

За юридичною силою принцип добросовісного виконання міжнародних зобов'язань – це норма *jus cogens*, відхилення від якої недопустиме. При цьому вказаний принцип тісно пов'язаний із усіма іншими основними принципами міжнародного права, адже його порушення унеможливує суверенну рівність і співробітництво держав, ставить під загрозу мирне вирішення міжнародних спорів, у низці випадків перешкоджає повазі до прав людини тощо.

У міжнародному приватному праві принцип добросовісності є одним із основоположних, активно використовується у більшості сфер, застосовується як стандарт поведінки сторін на всіх етапах правовідносин, вважається таким, від якого сторони не можуть відмовитись. Добросовісність поведінки сторони визначається у кожному окремому випадку, міжнародні договори містять детальні приписи з приводу змісту її відповідних прав та обов'язків.

<sup>1</sup> Бергер К.П., Арнц Т. Принцип добросовестности в английском коммерческом договорном праве. Обзор актуальной английской судебной практики / К.П. Бергер, Т. Арнц // Вестник гражданского права. – 2016. – № 3. – С. 235–236.

<sup>2</sup> Задорожній О.В. Порушення агресивною війною Російської Федерації проти України основних принципів міжнародного права: моногр. / О.В. Задорожній. – К.: К.І.С., 2015. – С. 33–34.

<sup>3</sup> Shaw M. *International Law*, 4th ed. Reprinted. Cambridge University Press, 2000. – P. 82.

<sup>4</sup> Voigt C. The Role of General Principles in International Law and their Relationship to Treaty Law. 2008. 2:121 (38). *Retfærd Argang* 12.

<sup>5</sup> Ахмед Али Салим. Обеспечение выполнения международных договоров и практика Султаната Оман: автореф дис. ... канд. юрид. наук / Ахмед Али Салим Аль-Джахфали. – Казань, 2010. – С. 2.

<sup>6</sup> Лукашук И.И. *Международное право. Общая часть* / И.И. Лукашук. Wolters Kluwer Russia, 2008. – С. 321.

<sup>7</sup> The Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations 1970 (UN official site) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://untreaty.un.org/cod/avl/ha/dpilfrscun/dpilfrscun.html> > (дата звернення: 28.07. 2018).

<sup>8</sup> Istrefi K. The Application of Article 103 of the United Nations Charter in the European Courts: The quest for regime compatibility on fundamental rights. – 2012. – Vol. 5. – No. 2 *European Journal of Legal Studies*. – P. 82–83.

<sup>9</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties. 1969 (1980) 1155 United Nations, Treaty Series 331.

<sup>10</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations. Done at Vienna on 21 March 1986 (United Nations 2005) 15.

<sup>11</sup> Jain A. Vienna Convention on Law of Treaties. Certificate Course on International Taxation (K.C. Mehta, Chennai 2010) 18.

<sup>12</sup> D'Amato A. Good faith (Encyclopedia of Public International Law 1992) 599.

<sup>13</sup> Rios-Herran R. The Principle of Good Faith in the Law of the World Trade Organization (Cape Town University 2014) 9–10.

<sup>14</sup> Hossain K. 'The Concept of Jus Cogens and the Obligation Under the U.N. Charter' (2005) 3 *Santa Clara Journal of International Law* 73–74.

<sup>15</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties 1969 (1980) 1155 United Nations, Treaty Series 331.

<sup>16</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations 1986 // Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations (United Nations publications 1986) 38.

<sup>17</sup> Задорожній О.В. Порушення агресивною війною Російської Федерації проти України основних принципів міжнародного права: моногр. / О.В. Задорожній. – К.: К.І.С., 2015. – С. 431–432.

<sup>18</sup> Гуменчук А.М. Принцип добросовісного виконання договорів у міжнародному приватному праві / А.М. Гуменчук // Міжнародні читання присвячені пам'яті професора Імператорського Новоросійського університету П.Є. Казанського: матеріали Міжнародної конференції (м. Одеса, 22–23 жовтня 2010 р.). – Одеса, 2010. – С. 312.

<sup>19</sup> Ісакова В.М. Порушення принципів добросовісності й автономії волі як підстава для притягнення до відповідальності за Віденською конвенцією ООН «Про договори міжнародної купівлі-продажу товарів»: доктринальний підхід / В.М. Ісакова // Альманах міжнародного права. – 2017. – № 17. – С. 116.

<sup>20</sup> Конвенція Організації Об'єднаних Націй про незалежні гарантії та резервні акредитиви від 11.12.1995 р. / Верховна Рада України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_517](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_517) (дата звернення: 28.07. 2018).

<sup>21</sup> Markham J.W., Hazen T.L. Corporate finance: cases and materials (Thomson/West 2004) 106.

<sup>22</sup> Конвенція Організації Об'єднаних Націй про незалежні гарантії та резервні акредитиви від 11.12.1995 р. / Верховна Рада України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_517](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_517) (дата звернення: 28.07. 2018).

<sup>23</sup> Carr I. and Sundaram J. International Trade Law Statutes and Conventions 2016–2018 (Taylor & Francis 2016) 468.

<sup>24</sup> Fauvarque-Cosson B., Mazeaud D. European Contract Law: Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules (Walter de Gruyter 2008) 165.

<sup>25</sup> Gargiulo D., Giancoli G. La cessione del credito sotto la lente Unidroit. (1993) Commercio Internazionale. 1304.

<sup>26</sup> Sweet A.S., Grisel F. (eds), The Evolution of International Arbitration: Judicialization, Governance, Legitimacy (Oxford University Press 2017) 42.

<sup>27</sup> Павленко Д. Принцип добросовісності в договірних зобов'язаннях: дис. ... канд. юрид. наук / Дмитро Павленко. – К., 2009. – С. 12–13.

<sup>28</sup> Алимova Я. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Яна Алимova. – М., 2011. – С. 6–7.

<sup>29</sup> Бакалінська О.О. Концептуальні підходи до визначення змісту поняття добросовісність в західній правовій доктрині / О.О. Бакалінська // Часопис Київського університету права. – 2012. – № 2. – С. 153.

<sup>30</sup> Кукин А.В. Соотношение Принципов УНИДРУА и Венской Конвенции международной купли-продажи товаров / А.В. Кукин // Законодательство и экономика. – 2000. – № 4. – С. 46–50.

<sup>31</sup> Павленко Д. Принцип добросовісності в договірних зобов'язаннях: дис. ... канд. юрид. наук / Дмитро Павленко. – К., 2009. – 55 с.

### Резюме

#### **Назарова І.В. Принцип добросовісності в міжнародному публічному і міжнародному приватному праві.**

Принцип добросовісності відіграє ключову роль у міжнародному публічному і міжнародному приватному праві. Попри однакову спрямованість і комплексність застосування принципу добросовісності у цих системах, його значення, функції, нормативний зміст дещо різні. Єдиних позицій з даних питань у правовій науці і практиці права поки що не існує. Необхідність забезпечення дотримання принципу добросовісності в міжнародних правовідносинах України та правовідносинах за участі українських фізичних і юридичних осіб зумовлює потребу у поглибленні досліджень відповідної проблематики.

У статті висвітлено найважливіші питання, пов'язані із застосуванням принципу добросовісності в міжнародному публічному і міжнародному приватному праві, висловлено авторську позицію щодо кожного з них, обґрунтовано відповідні висновки.

**Ключові слова:** міжнародне публічне право, міжнародне приватне право, принцип добросовісності, принцип добросовісного виконання міжнародних зобов'язань, права природа, система права, класифікація принципів права.

### Резюме

#### **Назарова І.В. Принцип добросовестности в международном публичном и международном частном праве.**

Принцип добросовестности играет ключевую роль в международном публичном и международном частном праве. Несмотря на одинаковую направленность и комплексность применения принципа добросовестности в этих системах, его значение, функции, нормативное содержание несколько разные. Единых позиций по данным вопросам в правовой науке и практике права пока не существует. Необходимость обеспечения соблюдения принципа добросовестности в международных правоотношениях Украины и правоотношениях с участием украинских физических и юридических лиц обуславливает необходимость в углублении исследуемой соответствующей проблематике.

В статье освещены важнейшие вопросы, связанные с применением принципа добросовестности в международном публичном и международном частном праве, выражена авторская позиция по каждому из них, обоснованы соответствующие выводы.

**Ключевые слова:** международное публичное право, международное частное право, принцип добросовестности, принцип добросовестного выполнения международных обязательств, правовая природа, система права, классификация принципов права.

### Summary

#### **Nazarova I. The principle of good faith in international public and international private law.**

The good faith principle plays a key role in international public and international private law. Despite the same direction and degree of complexity of applying the good faith principle in both systems, its meaning, functions, normative content vary. So far, no unified positions on these issues have been developed either in legal research or practice. The necessity for ensuring observance of the good faith principle in the international legal relations of Ukraine and the legal relations in which Ukrainian entities and individuals take part, preconditions the need for in-depth research of this issue.

The purpose of the article is to analyse the most important aspects of applying the good faith principle in the international public and the international private law, to express the author's position towards each of them, and to substantiate the respective conclusions.



**Key words:** international public law, international private law, good faith principle, principle of performance of international obligations in good faith, legal nature, system of law, classification of legal principles.

УДК 342.7 (479.24)

**К.А. РАГИМОВ**

*Рагимов Кенан Ахмедаг оглы, аспирант Института государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины*

## **КРИТЕРИЙ ЭФФЕКТИВНОСТИ НАЦИОНАЛЬНОГО ОФИЦИАЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ФАКТА СМЕРТИ ЧЕЛОВЕКА**

Европейская комиссия по правам человека в своем решении от 12 июля 1978 г. относительно приемлемости жалобы № 7154/75 по делу «Ассоциация родителей против Объединенного Королевства» (*Association of parents v. the United Kingdom*)<sup>1</sup> сформировала неоднократно повторяющуюся в последующей практике Европейского суда по правам человека (далее – Суд) общую концепцию разграничения видов обязанностей государств по ст. 2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод<sup>2</sup> (далее – Конвенция): негативные – воздерживаться от умышленного или незаконного лишения жизни; позитивные – принимать соответствующие меры для защиты жизни тех, кто находится под юрисдикцией государства.

С учетом такого подхода проведение эффективного официального расследования в порядке и на основаниях, предусмотренных национальным законодательством, факта смерти человека является позитивной обязанностью государства. Считаем, что оценка такого расследования именно с позиции его эффективности согласуется с положениями ст. 13 Конвенции, предусматривающими право на эффективное средство правовой защиты в национальном органе.

Отдельные вопросы обеспечения эффективного с точки зрения положений Конвенции расследования были изучены в работах таких авторов, как А.Н. Антонов<sup>3</sup>, Л.В. Курило<sup>4</sup>, А.В. Хорев<sup>5</sup>, А.О. Червяцова<sup>6</sup> и другие. Однако, на наш взгляд, нерешенной ранее частью общей проблемы является отсутствие в научной литературе как систематизированного перечня параметров расследования, которые Суд считает определяющими с точки зрения оценки эффективности расследования, так и общего определения понятия «критерий оценки расследования на предмет его эффективности». **Целью** этой статьи является систематизация таких параметров на основе практики Суда, а также разработка авторской редакции упомянутого определения.

Как усматривается из прецедентной практики Суда, с учетом положений ст. 2 Конвенции, требующей проведения эффективного официального расследования в случае смерти человека в делах, связанных с убийством либо с подозрительными обстоятельствами смерти, главная цель такого расследования защищает право на жизнь и заключается в необходимости обеспечения четкого соблюдения национального законодательства («Шиянов против Украины» (*Shiyanov v. Ukraine*) от 2 июня 2016 г., заявление № 12552/09, п. 247). Иными словами, эта цель являет собой гарантию эффективного применения внутренних государственных законов, а в делах, в которые вовлечены представители государства или государственные органы, – гарантию ответственности за факты смерти, имевшие место по их вине («Пол и Одри Эдвардс против Соединенного Королевства» (*Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom*) от 14 марта 2002 г., жалоба № 46477/99, §§ 69, 71<sup>8</sup>).

Для соответствия целям ст. 2 Конвенции расследование должно быть официальным, независимым, беспристрастным и отвечающим, как указывает Суд, «определенным минимальным стандартам эффективности» («Кац и другие против Украины» (*Kats and Others v. Ukraine*) от 18 декабря 2008 г., заявление № 29971/04, п. 116<sup>9</sup>). Последнее подразумевает, в частности, образцовую тщательность и оперативность действий соответствующих органов, их собственную инициативу относительно начала открытого для контроля расследования, обеспечивающего возможность установить обстоятельства инцидента, выявить недостатки функционирования регуляторной системы, установить причастных к расследуемым событиям должностных лиц либо органов власти. Предлагаем считать четыре указанных выше требования к расследованию общими, а требования, выдвигаемые к каждому из них, – специальными.

Поскольку речь идет именно об официальном расследовании, т.е. производимом от имени государства и в лице уполномоченных им органов, на наш взгляд, в этом аспекте вполне очевидным является то, что для достижения указанной цели, прежде всего, необходимо наличие качественного законода-