Пам'яті д.ю.н.,
професора В. І. Кисіля

А. С. ДОВГЕРТ

Міжнародне приватне право у незалежній Україні: формування нових підходів

В статті представлена історія доктрини колізійного права, динаміка законодавчих актів у цій сфері, еволюція основних колізійних прив'язок, починаючи від радянських часів і до моменту набуття Україною незалежності, визначено європейські теорії, взяті до уваги при формуванні радянської теорії МПРП. Також, особлива увага приділена вивченню форми, змісту, структури кодифікацій колізійного права в незалежній Україні.

Автор визначає доктринальні підходи щодо предмету, природи та системи міжнародного приватного права у перші роки незалежності України, коли міжнародне приватне право об'являлося окремою галуззю національного права; зазначено як відбувалась поступова зміна парадигми щодо предмету, природи та системи міжнародного приватного права в Україні.

Ключові слова: парадигма вітчизняного МПРП, кодифікація міжнародного приватного права, теорія та законодавча практика колізійного права (конфлікт законів та юрисдикцій), склад норм міжнародного приватного права.

In this article the author observes the history of the doctrine of conflict law, the dynamics of legislation in this area, the evolution of the main collision bindings (links) – from Soviet times to the moment of gaining independence by Ukraine, identifies European theories, being taken into account during formation of the Soviet theory of international private law.

Also, special attention is paid to the study of the form, content, structure of codifications of conflict of laws in independent Ukraine. The author identifies doctrinal approaches to the subject, nature and system of private international law in the first years of Ukraine's independence, when private international law was declared as a separate branch of national law; it is noted that there was a gradual paradigm shift regarding the subject, nature and system of private international law in Ukraine.

Keywords: paradigm of domestic international public law, codification of private international law, theory and legislative practice of collision law (conflict of law and jurisdictions), composition of norms of private international law.

§1. Вступ.

Професору Василю Івановичу Кисілю належить значний внесок в оновлення вітчизняної доктрини міжнародного приватного права (МПРП). У його публікаціях періоду незалежності та докторській дисертації, з урахуванням сучасного законодавства країн світу, представлена історія доктрини колізійного права, динаміка законодавчих актів у цій сфері, еволюція основних колізійних прив'язок. Особлива увага приділена вивченню форми, змісту, структури кодифікацій колізійного права та їх регіональних особливостей. Певним підсумком його досліджень стала монографія «Міжнародне при-

УДК: 341-347

<https://doi.org/10.36952/uail.2020.3.64-75>

© А. С. Довгерт

ДОВГЕРТ А. С.

професор, доктор юридичних наук, член-кореспондент НАПрН України, професор кафедри міжнародного приватного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ватне право: питання кодифікації»¹. Праці проф. Кисіля В.І. сприяли поступовій зміні парадигми вітчизняного МПрП, про які й піде мова у даній статті.

Перетворення, що почали відбуватися у незалежній Україні у напрямку побудови демократичного громадянського суспільства з ринковою економікою, передбачали відродження історично необхідного для цього інструменту – *приватного права*, у тому числі й такого його виміру як *міжнародне приватне право* (МПрП).

Карколомні суспільно-економічні процеси цього періоду породжували немислимі раніше приватно-правові відносини, що потребували невідкладного їх унормування і спрямування, зокрема, через створення нового Цивільного кодексу України (ЦК України), одна із книг якого присвячувалась кодифікації міжнародного приватного права. Природньо, поставало питання про параметри кодифікації МПрП.

Відповідь на дане питання мала би запропонувати національна доктрина. Проте, наука міжнародного приватного права, що «дісталася» нам у спадок від науки колишнього СРСР, вже давно не відповідала реаліям у країні та світі. Розробникам проекту кодифікації довелося починати її осучаснення прямо «на ходу» законопроектних робіт. Кардинального переосмислення потребувала передовсім та частина доктрини міжнародного приватного права, яка зветься колізійним правом (конфлікт законів та юрисдикцій), так як предметом кодифікації могли бути лише колізійні норми та норми міжнародного цивільного процесу. Під час законопроектних робіт поступово виникали обриси нової «колізійної» теорії, які вже згодом «потягли» за собою зміни інших аспектів парадигми міжнародного приватного права в Україні. Одним словом, під час підготовки проекту кодифікації норм міжнародного приватного права у 1990-х роках чітко виявилося те, що всі елементи фактично радянської теорії міжнародного приватного права, як деталі у двигуні автомобіля, потребують сумлінної «переборки». Такого завдання, на жаль, не розуміли в окремих наукових осередках України, які продовжували «штампувати» навчальну літературу з цієї дисципліни за радянськими «рецептами».

Таким чином, без перебільшення можна сказати, що основним чинником переосмислення і розвитку доктрини міжнародного приватного права у сучасній Україні став процес кодифікації² його норм. Про зміст реконцептуалізації вітчизняної доктрини і буде йтиметься нижче. Для більшої контрастності він показується на тлі основних постулатів радянської науки міжнародного приватного права.

§ 2. Теорія та законодавча практика колізійного права перед початком його кодифікації в Україні у 1990-х роках.

Ключові положення радянської науки міжнародного приватного права, що «за інерцією» зберігали своє значення й після демонтажу СРСР, було визначено у «канонічних» підручниках і курсах професорів І.С. Перетерського, С.Б. Крилова, Л.А. Лунца³. Центральне (а точніше майже усе) місце у радянській доктрині відводилося *колізійному праву*. Аби переконатися у цьому, достатньо переглянути зміст першого тому трилогії проф. Л.А. Лунца. З позиції сьогодення, акцент на колізійне право можна пояснити тим, що зміст міжнародного приватного права історично та у більшості держав світу зводився власне до колізійного права, а також тим, що радянські вчені ще не встигли переформувати теорію відповідно до заявленого ними широкого розуміння складу норм міжнародного приватного права⁴.

¹ Кисіль В.І. Міжнародне приватне право: питання кодифікації. – К.: Видавництво «Україна», 2000. – 430 с. (друге видання: К.: Видавництво «Україна», 2005. – 480 с.)

² Зокрема, за період підготовки проекту (1994 – 2005) було виконано чимало дисертаційних досліджень з питань розвитку МПрП [див.: Довідник захищених дисертацій з міжнародного приватного права в Україні (1991 – 2012). – Одеса: Фенікс, 2013. – 132 с.]. Після прийняття Закону України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005 р. (надалі «Закон про МПрП» або «Закон») наука міжнародного приватного права в Україні спрямовується на системне осмислення нової правової реальності, створеною епохальною кодифікацією. Сьогодні на порядок денний постало вже питання про її оновлення (див. постанову Кабінету міністрів України «Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України» від 17 липня 2019 року №650).

³ Перетерский И.С., Крылов С.Б. Международное частное право. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1959. – 228 с.; Лунц Л.А. Международное частное право. – М.: Юридическая литература, 1973. – 384 с. На дату припинення існування СРСР вже існувало чимало наукових праць з міжнародного приватного права. Проте, тільки за працями І.С. Перетерського, С.Б. Крилова, Л.А. Лунца визнавалася роль «керівних джерел».

⁴ Широке розуміння складу норм міжнародного приватного права означає включення до його нормативного масиву, крім колізійних норм, також матеріальних норм міжнародного чи національного походження. У вітчизняній теорії так зване «широке розуміння» складу норм закріпилося не відразу. Ще у 1949 р. проф. Л.А. Лунц до складу міжнародного приватного права включав тільки колізійні норми та норми про правоздатність іноземних осіб. Див.: Лунц Л.А. Международное частное право: учебник. – М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1949. – С.10.

Радянське колізійне право визначалося як сукупність норм, на основі яких суди вирішують колізії іноземних і радянських законів. Привертає увагу те, що адресатом колізійної норми вказувався лише суд. Хоча колізійна норма й позиціонувалася як *цивільно-правова та «регулятивна»* (у тому сенсі, що вона, разом з матеріальною нормою застосовного правопорядку, утворювала справжнє правило поведінки учасників обігу), колізійне право було більше схоже на набір юридико-технічних правил – достатньо «екзотичних» та дуже далеких від потреб реального, закритого від світу життя в СРСР. Не в останню чергу подібне відчуття виникало через вкрай незначну кількість колізійно-правових механізмів у національному законодавстві.

У радянській доктрині міжнародного приватного права, начебто, завжди розглядалися *основні теоретичні і практичні питання конфліктного права*: типи і види колізійних прив'язок, проблема кваліфікації, питання дії колізійної норми (застереження про публічний порядок, обхід закону, зворотне відсилання та відсилання до права третьої країни, взаємність), встановлення змісту іноземного закону тощо. Попри увагу до багатьох важливих колізійних питань, вітчизняна колізійна теорія, як дійова та несуперечлива концепція, аж ніяк не вимальовувалася. Пояснення цьому криється у тому, що фундатори радянської науки міжнародного приватного права, виходячи із директив партійної верхівки, готували радянське теоретичне «вариво» із багатьох існуючих на Заході теоретичних підходів.

Радянська теорія конфліктного права створювалася шляхом «пропускання» західних концепцій і підходів через фільтри державної класової політики та ідеології. Положення європейських доктрин, які відповідали (або принаймні не завдавали шкоди) політичним та економічним інтересам радянської держави на міжнародній арені, приймалися чи адаптувалися в СРСР. І, навпаки – ті з них, які не вкладалися у русло зовнішньої політики держави, відкидалися або критикувалися.

Так, наприклад, інгредієнтами для «приготування» радянської доктрини слугувало, безумовно, вчення Ф.К. Савіньї¹, яке з кінця XIX століття і по нині має вирішальний вплив на доктрину міжнародного приватного права в країнах Європи. Відкинувши одновекторний (унілатеральний – від англ. *unilateral*) метод «статутаріїв» щодо визначення просторових меж дії правової норми, Ф.К. Савіньї став засновником того, що зараз називається *модерним багатовекторним* (мультилатеральним – від англ. *multilateral*) *методом вибору права*. Савіньї виходив з ідеї «міжнародно-правової спільності», що мала наддержавний характер та полягала в юридичному спілкуванні або юридичній спільності всіх держав².

Хоча «класики» радянського міжнародного приватного права відкидали будь-які наддержавні критерії «міжнародного спілкування»³, все ж треба визнати, що доктрина в СРСР формувалася під впливом саме методу Савіньї.

Очевидно, що не всі елементи цього методу були відібрані у процесі його «класової чистки» в СРСР. Передовсім з європейського мультилатерального колізійного методу відкидалась його «філософія» (незалежність приватного права від державної влади, всесвітня єдність приватного права держав, універсальність колізійного права для всього світу тощо). Натомість «на озброєння» приймалися окремі елементи вчення Ф.К. Савіньї, зокрема: важливість аналізу відповідних правовідносин, система прив'язок правовідносин до правопорядку певної країни, двосторонній характер колізійних норм (відсилання як до «свого», так і «чужого» права), «вузький» підхід до застосування *ordre public*.

У радянській концепції міжнародного приватного права знайшли місце не тільки елементи континентальних колізійних теорій, але й певні складові *доктрини «набутих прав»* (*vested rights*), яка певний час домінувала в теорії, законодавстві та судовій практиці країн англо-американського права. Відповідно до даної теорії, місцевий суд, виходячи з принципу державного суверенітету, не застосовує

¹ Див.: Savigny Friedrich Carl von. Private International Law. A treatise on the conflict of laws and the limits of their operation in respect of place and time / translated by W Guthrie. – Edinburgh/London: Stevens and Sons, 1880. – 387 p.

² Важливі положення вчення Савіньї полягали у наступному: (i) приватне право визнається продуктом суспільства, проявом народу (а не державної влади) та індивідуальної волі; воно не відноситься до публічного порядку чи державного права; (ii) вищевказана особливість приватного права не перетворює колізію правопорядків у конфлікт між суверенними державами; такі колізії лишаються у сфері свободи та індивідуальної волі; (iii) попереднє положення пояснює, що в єдиному юридичному товаристві світу правовідносини повинні розміщуватися просторово в конкретній правовій системі, мати «природну домівку», «місце» (Sitz); (iv) «місце» правовідносин відшуковується за допомогою правил «вибору права»; (v) для цього правовідносини класифікуються у широкі категорії і (v) пов'язуються потім з правопорядком певної країни за допомогою таких загальних для держав прив'язок як доміцилій особи, місце здійснення акту тощо; (vi) єдині для всього світу колізійні правила забезпечують правову визначеність, передбачуваність та міжнародну гармонію рішень незалежно від місця розгляду спору; (vi) колізійні норми націлюються лише на вибір правопорядку (американські вчені таку спрямованість іменують «*conflict justice*»), а не на зміст застосованого права чи матеріальний результат рішення по конкретній справі («*material justice*»).

³ Перетерский И.С. Исходные моменты международного частного права РСФСР // Сов. право. – 1924. – №3. – С. 87.

іноземне право як таке, а визнає у якості фактичної обстави і надає захист суб'єктивному праву, що виникло в іноземній державі. І хоча вже у 40-х роках ХХ ст. дана теорія була всюди «знята з озброєння» та більше не розглядалася як основа міжнародного приватного права¹, в працях І. С. Перетерського, С.Б. Крилова, Л.А. Лунца знаходяться не поодинокі згадки на необхідність захисту прав, що виникли під дією іноземного закону. При цьому вони не сприймали територіальної спрямованості доктрини «*vested rights*» (у тому сенсі, що суд може застосовувати тільки «своє» право), визнання іноземного права як факту тощо.

Звернення вчених до окремих аспектів доктрини *vested rights* мало на меті пояснення: а) природи застосування іноземного права; б) необхідності для кожної країни мати «свої» колізійні правила. «Вкраплення» елементів англо-американської доктрини у радянську концепцію міжнародного приватного права можна, вірогідно, пояснити наміром мати певний аргумент для відстоювання у закордонних судах власності СРСР, що з різних причин опинилася у США, Великій Британії та в інших англослов'янських країнах після революції 1917 р. та світових війн.

Слід сказати, що радянська доктрина ніколи не приховувала класової спрямованості норм міжнародного приватного права та зв'язок вітчизняних правил із завданнями радянської зовнішньої політики. Тому й не дивно, що ця доктрина мала еклектичний характер (як у відомій мініатюрі «тут граємо, тут рибу завертаємо, тут пропускаємо»). Потребами класової боротьби у формі мирного співіснування СРСР і капіталістичних країн та визнання останніми соціалістичної форми власності, монополії зовнішньої торгівлі і рівноправ'я двох систем цивільного права пояснювався перелік основних рис радянського колізійного права, які видавалися за начала всього міжнародного приватного права. Інтересам «робітничо-селянської влади», зокрема, відповідали: 1) загальний характер колізійних норм (відсилання до іноземного права незалежно від систем власності); 2) «чіткість та ясність» їх прив'язок (на відміну від «гумових» критеріїв у буржуазних країнах); 3) використання «старих» категорій міжнародного приватного права у «нових, демократичних» цілях; 4) дуже «вузьке» застосування публічного порядку (*ordre public*); 5) визнання принципу охорони набутих прав на підставі іноземного закону; 6) точне та повне застосування судом *ex officio* іноземного закону тощо².

Аналізуючи праці фундаторів радянського міжнародного приватного права, неважко помітити, що, вибираючи для СРСР із кількох існуючих на Заході варіантів рішення багатьох питань колізійного права, вони виходили не з інтересів «приватних» учасників міжнародного обігу, а з інтересів держави, що знаходилася, відповідно до її офіційної позиції, в оточенні класових «недругів».

§3. Нова колізійна теорія в Україні, як результат кодифікації міжнародного приватного права

Кодифікація міжнародного приватного права в Україні розпочиналася в умовах існування в країні еклектичної теорії колізійного права та мізерної кількості колізійних норм, що не «покривали» значної частини приватноправових відносин. Колізійні правила характеризувалися своєю жорсткістю (в СРСР не любили «гумових» критеріїв), застарілістю (влада була схильна до «старих» категорій, але в «нових, демократичних» цілях), односторонністю та відсутністю законодавчих механізмів їх дії (брак правил так званої загальної частини міжнародного приватного права).

Зовсім інша «картина» спостерігалася у Європі, де у 1960-1970-х роках сформувалася сучасна доктрина міжнародного приватного права у результаті синтезу континентального та американського поглядів на вирішення колізій. Її суть полягала у тому, що всі колізії вирішувалися за принципом найбільш тісного зв'язку, презумпція якого втілена у визначених (формалізованих) колізійних правилах для окремих сфер відносин. Якщо застосування цих визначених колізійних правил приводило до «сумнівного» результату, потрібно було повертатися до самого принципу найбільш тісного зв'язку. І хоча Європа здебільшого зберегла традиційний підхід щодо системи визначених колізійних правил, але під впливом американського методу, цей підхід ставав більш «гнучким».

Для створення української «колізійної» кодифікації за зразками найпередовіших на той час закордонних аналогів, треба було прийняти та перейти на відповідну теоретичну платформу західних країн та міжнародних організацій. Розробники кодифікації прийняли курс на оновлення вітчизняної доктрини колізійного права за такими основними напрямками:

(і) переведення колізійного права на приватноправові начала, у тому числі:

- розширення його диспозитивності;
- підвищення регулятивних можливостей колізійних норм;

(іі) наданні колізійним нормам більшої гнучкості з одночасним збереженням їх визначеності, у тому числі:

¹ Michaels R. EU Law as Private International Law? Reconceptualising the Country-of-Origin Principle as Vested-Rights Theory // Journal of Private International Law. – 2006. – Vol. 2. – P. 195 – 242.

² Луниц Л.А. Международное частное право М.: Юридическая литература, 1973. – С. 47 – 51.

- прийняття принципу найтіснішого зв'язку,
- прийняття прив'язки найтіснішого зв'язку,
- впровадження захисного (коригуючого) застереження заснованого на найтіснішому зв'язку;
- (iii) «матеріалізація» вибору права;
- (iv) прийняття одновекторного (*unilateral*) підходу до вирішення колізійного питання.

3.1. Приватноправові начала колізійного регулювання. Насамперед завдання вчених-розробників полягало у зміцненні приватноправового потенціалу колізійного права, адже його норми, як і будь-які норми приватного права, спрямовані на *регламентацію* саме приватноправових відносин, хоч із міжнародним забарвленням.

Зміцнення приватноправового заряду колізійного права легко досягався через підвищення його *диспозитивності* – фундаментального принципу приватного права, який полягає у можливості суб'єктів на власний розсуд врегульовувати приватноправові відносини за своєю участю. У міжнародному приватному праві диспозитивність виявляється насамперед у такому правовому інституті, як «автономія волі» (*lex voluntatis*).

В українській доктрині та кодифікації, на відміну від усього попереднього вітчизняного досвіду, зроблено якісно новий стрибок у даному напрямі. Основні приписи щодо *lex voluntatis* сконцентровано у спеціальній статті *Закону* (ст.5), а сфера його застосування значно розширена. Крім раніше відомих дозволених ділянок його використання – зовнішньоекономічні договори та питання права власності у зовнішньоторговельних угодах, *Закон* надає сторонам міжнародних приватних відносин можливість вибирати право будь-якої країни щодо змісту майже всіх правочинів (будь-які договори, а не тільки зовнішньоекономічні, односторонні дії, шлюбний договір). В обмеженому вигляді *lex voluntatis* застосовується: при захисті речових прав (ст.42); у деліктних зобов'язаннях (ст. 49; 50); у зобов'язаннях, що виникли внаслідок збагачення (ст.51); у багатьох питаннях сімейного права; у спадкових відносинах (ст.70) тощо.

У сучасній європейській правовій традиції приватноправова природа колізійного права розкривається за рахунок зміцнення *регулятивної функції колізійних норм*. З останніх вже давно знятий ореол технічності та простої відсылної функції.

Вище вже зазначалося, що у радянській доктрині вважалося, що колізійна норма *регулює правовідносини своєрідно, разом із тією матеріально-правовою нормою до якої вона відсилає* (остання не включалася до складу МПРП, а відносилися до загального цивільного права країни). Проте, ще німецький вчений Л. Раапе відмічав що колізійні норми, так само як і матеріальні норми, «звертаються» не тільки до судді, але й до сторін, які бажають знати правила поведінки чи перспективи процесу¹. Слід зазначити, що київський проф. Г.К. Матвеев регулятивну функцію колізійної норми також вбачав у *безпосередньому регулюванні правовідносин сторін*². Саме завдяки працям проф. Г.К. Матвеева у п. 4 ст. 1598 (1551) проекту ЦК України, підготовленого до третього читання у Верховній Раді України, розробники вперше у світовій практиці законотворення запропонували таке: «[п]равила ... про визначення права країни, що підлягає застосуванню судом, відносяться і до інших органів, а також учасників відповідних правовідносин (виділено А.Д.)»³. На жаль, дане положення не потрапило до чинного *Закону*.

У західній доктрині і практиці міжнародного приватного права регулятивна функція колізійних норм найбільш повно розкривалася у наданні останнім більшої *гнучкості*. Така їх якість досягалася завдяки багатьом інструментам, серед яких домінуючим був сучасний інститут *найтіснішого зв'язку*.

3.2. Підвищення гнучкості колізійних норм через впровадження принципу і прив'язки найтіснішого зв'язку та заснованого на ньому захисного (коригуючого) застереження. Якщо не брати до уваги вибір права самими учасниками правовідносин («автономія волі»), сучасні європейські системи колізійного права побудовані за допомогою загального принципу *найтіснішого зв'язку* права із правовідносинами у поєднанні з великою кількістю формалізованих колізійних норм, у яких втілюється загальний принцип. Такий підхід дозволив вирішити багато правових завдань, зокрема, досягнення розумного балансу між *правовою визначеністю і гнучкістю колізійних норм*.

Досвід кодифікацій міжнародного приватного права після Другої світової війни показував, що найкращими інструментами для встановлення балансу між визначеністю і гнучкістю колізійних

¹ Раапе Л. Международное частное право / пер. с нем. – М.: Издательство иностранной литературы, 1960. – С. 15 – 16.

² Див., наприклад: Матвеев Г.К. Предмет, система и источники международного частного права // Международное частное право. – К.: Вища школа, 1985. – С. 21.

³ Пояснювальна записка до проекту Цивільного кодексу України, підготовленого до третього читання (8 липня 2000). – К.: Верховна Рада України, 2000. – 8 с.

норм виступають «м'які» прив'язки та захисні (коригуючі) застереження (*escape clauses*)¹. Вся логіка розвитку науки і практики на перше місце серед «м'яких» прикріплень висунула абстрактну категорію, що ставила вибір права країни у залежність від наявності найтіснішого зв'язку з певними правовідносинами («найтісніший зв'язок», «*closest connection factor*»). Винахід *найтіснішого зв'язку* сучасного змісту (разом із заснованим на ньому коригуючим застереженням) вдихнув нове життя у сьогоденне міжнародне приватне право: вибір права почав залежати не від локалізації якогось одного контакту, а від оцінки багатьох обставин конкретної справи.

Проектуючи у 1990-х роках книгу ЦК України про міжнародне приватне право, завдання розробників полягали не просто у збільшенні кількості різних за видами і сферою дії колізійних правил. На порядок денний вийшли питання про подолання їх закостенілості (негнучкості). Колізійним нормам треба було надати таких якостей, які б зробили їх більш адаптивними до обставин, нюансів конкретної справи, якихось нестандартних ситуацій. В аспекті балансування «визначеності – гнучкості» поставало також питання про рівень судового розсуду при застосуванні колізійних норм. Для вирішення всіх зазначених завдань кращих інструментів, ніж «*closest connection*» та «*escape clauses*», у світі не існувало.

*Найтісніший зв'язок*² став для української доктрини і кодифікації, як і для сучасних доктрин і кодифікацій країн світу, чарівною паличкою для заміни «жорстких», односторонніх колізійних прив'язок на відкриті, багатосторонні та гнучкі.

Розробники української кодифікації враховували також те, що *найтісніший зв'язок* у сучасних кодифікаціях набув багатофункціонального значення. Він став виконувати не тільки роль колізійної прив'язки для конкретної сфери правовідносин. В окремих кодифікаціях йому надавалося значення головного колізійного принципу, на основі якого вибудовувалися всі колізійні норми нормативного акту. Його широко використовували також в інших контекстах, зокрема для усунення прогалин у масиві колізійних норм тощо.

Найтісніший зв'язок, як колізійна прив'язка, представлений у Законі про МПрП для визначення права щодо змісту правочину (ч.2 ст.32), договору (ч.4 ст.44), правових наслідків шлюбу (ч.1 ст.60), прав та обов'язків батьків і дітей (ст. 66) тощо. *Найтісніший зв'язок* використаний у контекстах застосування імперативних норм інших країн (ч.2 ст.14), визначення особистого закону біпатрида (ч.2 ст.16).

Надзвичайно важливим кроком у побудові системи колізійного права України стало надання категорії *найтіснішого зв'язку* функції заповнювача прогалин у колізійному регулюванні (аналогія закону). В українській кодифікації встановлено, що у випадку, коли неможливо визначити право країни, що підлягає застосуванню на підставі формалізованих колізійних норм, застосовується право країни, яке має більш тісний зв'язок із приватноправовими відносинами (ч.2 ст.4).

Навіть надзвичайно розгалужена системи формалізованих колізійних норм не убезпечує від можливості викривлення принципу найтіснішого зв'язку при застосуванні колізійної норми за певних «нестандартних» фактичних обставинах. Для подолання такої ситуації треба було зробити ще один крок на зустріч гнучкості колізійного регулювання. Використовуючи досвід людства у цьому питанні, українські розробники звернулися до механізму захисних коригуючих застережень (*escape clauses*), що дозволяє судам у потрібних ситуаціях відходити від колізійних правил запропонованих законодавцем. У Законі про МПрП сформульовано загальне захисне коригуюче застереження (*general escape clauses*): визначене на підставі формалізованих колізійних норм право країни, як виняток, не застосовується, якщо за всіма обставинами правовідносини мають незначний зв'язок з визначеним правом і мають більш тісний зв'язок з іншим правом. Це положення не застосовується, якщо сторони (сторона) самі здійснили вибір права (ч.3 ст.4).

Розробники проекту книги 8 ЦК України, положення якого пізніше «перекочували» до Закону про МПрП, використовуючи принцип, прив'язки та інші грані *найтіснішого зв'язку*, фактично переписали заново українське колізійне право.

3.3. Матеріалізація колізійного права. Важливою тенденцією розвитку сучасного колізійного права виступає його *матеріалізація*. Ми говоримо про матеріалізацію тоді, коли при визначенні найтіс-

¹ Покращувати гнучкість колізійного регулювання можна було також за допомогою інших прийомів (наприклад, впровадженням альтернативних прив'язок або американського «*case to case*» підходу). Так, у США (інших країнах некодифікованого МПрП) більшість штатів наприкінці ХХ ст. почали вирішувати колізійні питання на підставі «*ad hoc*» підходів («*approaches*»), які прямо не вказували на застосовне право, а тільки пропонували перелік факторів («*policies*»), які суд може використовувати для знаходження права. У результаті «американської колізійної революції» гнучкість колізійного права повністю «перемогла» його визначеність.

² У Законі про МПрП вживаються різні терміни: «більш тісний зв'язок» (ст.4) «тісний зв'язок з відповідними правовідносинами» (ст.14), «найбільш тісний зв'язок» (ст. 32). У зв'язку з цим постає питання відносно термінологічного уточнення.

нішого зв'язку використовуються матеріальні фактори, або тоді, коли при визначенні застосовного права законодавець або суд враховують матеріально-правове регулювання і матеріально-правовий результат.

Пріоритетного значення цілям і змісту конфліктуючих матеріально-правових норм та інтересів почали надавати у доктрині і законодавстві західноєвропейських країн після так званої «американської колізійної революції», частково відображеній у другому Зводі конфліктного права США 1971 р.

Відповідно до нового європейського підходу, пропонувалося відійти від нейтрального, «байдужого» відношення колізійної норми до результату вирішення колізійної проблеми. Колізійна норма вже не порівнювалася з вокзальним залізничним розкладом, завдання якого полягає лише в інформуванні про час та колію прибуття чи відправлення потягів. Соціальне «наповнення» таких норм відбувалося через врахування інтересів суб'єктів відносин, вже втілених законодавцем у матеріально-правовому регулюванні. Таким чином, «відсильні» норми починали містити у собі чималий соціальний заряд¹. Завдяки такому підходу регулятивна якість колізійного права значно підвищувалася, хоча і в утробі міжнародної однаковості колізійних рішень до якої завжди прагнула традиційна європейська доктрина.

Залежно від публічних чи приватних матеріально-правових інтересів, що підлягають врахуванню у колізійному регулюванні, матеріалізацію колізійного права можна поділити на два типи. У межах першого типу матеріалізації до уваги береться переважаючий інтерес певного інституту приватного права або групи осіб. (наприклад, захист *слабкої сторони* у трудовому або споживчому договорі; вибір *потерпілим* права, що застосовується до деліктних правовідносин; вибір більш сприятливого права *для дитини* тощо). У другому типі матеріалізації враховується переважаючий публічний інтерес.

Матеріально-правові інтереси приватного права. Основним інструментом матеріалізації першого типу скрізь у західних кодифікаціях виступає множинність колізійних прив'язок – тобто прив'язок, що доповнюють одна одну або конкурують при визначенні застосовного права. В українській кодифікації даний інструмент матеріалізації представлений альтернативними, субсидіарними, кумулятивними та іншими видами прив'язок.

Так, наприклад, за допомогою альтернативних колізійних прив'язок вирішено колізійне питання щодо форми правочинів (ч.1 ст.31), форми заповіту або акту його скасування та ін. У цих нормах законодавцем закладений матеріально-правовий результат, який полягає у забезпеченні дійсності певних юридичних актів, а значить скорочення випадків недійсності правочинів у міжнародному обороті. Інші альтернативні прив'язки націлюють правозастосовника на порівняння матеріальних законів країн для знайдення серед них «кращого» права для особи, чий інтерес підлягає пріоритетного захисту. У Законі про МПРП знайдення більш сприятливого права передбачається у відносинах між опікуном (піклувальником) і особою, що перебуває під опікою або піклуванням (ч.3 ст. 24), між споживачем і підприємцем при виборі права у договорі споживання (ч.2 ст. 45), між батьками і дітьми (ст. 66).

*Матеріально-правові публічні інтереси*². Основним інструментом матеріалізації колізійного права другого типу виступає інститут імперативних норм (*mandatory rules*)³, який доктрина відносить до сучасного *одновекторного підходу* до вирішення колізій.

3.4. Одновекторний підхід у кодифікації МПРП. Одновекторний (*unilateral*) підхід до вирішення колізійного питання, на відміну від багатовекторного (*multilateral*), не потребує наявності системи колізійних правил. Він характеризується тим, що вибір права відбувається, виходячи із аналізу дії у просторі та щодо осіб самих матеріальних норм, а не із аналізу приватноправових відносин. Здавалось би, що цей прийом канув у «Лету» разом з середньовічною теорією статутів. Проте, він виявився вимаганим у теперішній час розвитку національних та глобальної економік, який характеризується неабияким державним втручанням в економічні процеси, зокрема через законодавче встановлення всіляких заборон та інших імперативних норм, що традиційно відносяться до сфери публічного права. Від концепції публічного порядку такі норми відрізняються тим, що публічний порядок має відношення не до конкретних норм законодавства країни, а до основних принципів її правової системи.

¹ Звеков В.П. Коллизии законов в международном частном праве. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 140.

² Колізійні норми, як і приватне право в цілому, взаємодіють з публічним правом. Серед прикладів такої взаємодії можна назвати правило ч.2 ст.6 Закону про МПРП про те, що застосування норми права іноземної держави не може бути обмежене лише на тій підставі, що ця норма належить до публічного права. Зв'язки МПРП і публічного права демонструють застереження про публічний порядок (*order public*) тощо. Див.: Звеков В. Коллизии законов в международном частном праве. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 44.

³ Матеріальні фактори публічно-правового характеру можуть також впливати на побудову «звичайних» двосторонніх або односторонніх колізійних норм. Див.: Асосков А. Основы коллизионного права. – М.: Инфотропик Медиа, 2013. – С. 222–229.

В силу важливого значення імперативних норм для захисту публічного інтересу, держави завжди прагнули до їх застосування незалежно від визначеного на підставі колізійних норм іноземного правопорядку. Світ поступово усвідомлював необхідність у встановленні якихось узгоджених механізмів врахування та дії таких норм у транснаціональних приватноправових відносинах.

У повоєнних актах з МПРП почали з'являтися правила щодо таких по-різному названих норм: «імперативні норми», «надімперативні норми», «норми прямої дії», «норми безпосереднього застосування», «абсолютні норми», «суворо обов'язкові норми» тощо. У країнах світу також по-різному стали підходити до визначення кола таких норм, їх співвідношення з категорією публічного порядку, можливості застосування імперативних норм іноземної держави тощо. Проте, широко визнаною доктринальною позицією стало те, що інститут імперативних норм віднесли до нового способу впливу на відносини МПРП, який доповнює матеріально-правовий та колізійний способи.

Розробники української кодифікації прийняли вищезгадану наукову позицію та віддзеркалили її у ст.14 Закону, зокрема, такими новелами: «1. Правила цього Закону не обмежують дії імперативних норм права України, що регулюють відповідні відносини, незалежно від права, яке підлягає застосуванню. / 2. Суд, незалежно від права, що підлягає застосуванню відповідно до цього Закону, може застосовувати імперативні норми права іншої держави, які мають тісний зв'язок з відповідними правовідносинами, за винятком, встановленим частиною першою цієї статті. При цьому суд повинен брати до уваги призначення та характер таких норм, а також наслідки їх застосування або незастосування».

Із тексту ст. 14 видно, що в ній передбачено дві ситуації: у частині 1 встановлено правило про застосування імперативних норм, що мають місце в українському праві, а у частині 2 йдеться про застосування імперативних норм третіх країн, які мають тісний зв'язок з відповідними правовідносинами. Різниця між двома режимами імперативних норм *lex fori* та *lex causae* полягає у тому, що перші застосовуються обов'язково, а застосування імперативних норм *lex causae* передане на розсуд суду.

Висновок. Українська «колізійна» кодифікація на зламі століть сприяла переходу вітчизняної доктрини міжнародного приватного права на теоретичну платформу західно-європейських країн та міжнародних організацій. За допомогою принципу, прив'язки та інші граней *найтіснішого зв'язку* українське колізійне право було фактично переписано заново. Тепер воно характеризується високою диспозитивністю, регулятивністю та гнучкістю. Сприймавши модерний багатовекторний (*multilateral*) метод вибору права, для становлення якого так багато зробив *Савіньї*, вітчизняна доктрина міжнародного приватного права не відмовилась від елементів матеріалізації колізійного права (його націлення на матеріальний результат рішення по конкретній справі – *material justice*) та від одновекторного (*unilateral*) підходу до вирішення колізійного питання.

§4. Доктринальні підходи щодо предмету, природи та системи міжнародного приватного права у перші роки незалежності України

Як зазначалося вище, доктрина міжнародного приватного права незалежної України «дісталася у спадок» від науки колишнього СРСР. У працях найавторитетніших представників останньої – І.С. Перетерського, С.Б. Крилова, Л.А. Лунца, міжнародне приватне право об'являлося окремою *галуззю національного права*. За радянських часів, коли примусово нав'язувалося «галузеве» структурування системи права, «піднесення» певної сукупності правових норм і принципів до рівня «галузі» вказувало на їх (а заодно і дослідників) підвищену соціальну значущість. Проте, «галузевий» погляд вчених на міжнародне приватне право виглядав не дуже впевненим. У зазначених працях назва «міжнародне приватне право» вживалася часто не у значенні *галузі права*, а у значенні *галузі правознавства (науки) або навчальної дисципліни*. «Жонглювання» різними значеннями міжнародного приватного права було не випадковим. Такий прийом дозволяв включати до сфери міжнародного приватного права такі питання, які, відповідно до радянської теорії права, не «вписувалися» у поняття «галузі» (наприклад, питання встановлення змісту іноземного права; підсудності, визнання та виконання рішень іноземних судів і арбітражів та інші питання міжнародного цивільного процесу тощо).

Віднесення міжнародного приватного права до правової «галузі» примушувало дослідників характеризувати його за обов'язковою схемою, неодмінними елементами якої були *предмет і метод, склад норм, функції й принципи, поняття та система, співвідношення із суміжними галузями права тощо*. Професори І.С. Перетерський, С.Б. Крилов, Л.А. Лунц, пізніше – М.М. Богуславський¹ всіляко намагалися втиснути у цю «схему» потужний світовий доктринальний матеріал з міжнародного приватного права (як права в основному колізійного), пристосовуючи його до радянських реалій.

Предметом міжнародного приватного права визнавалися *відносини цивільно-правового характеру*, що виникали у міжнародному житті, а значить містили іноземний елемент. У СРСР приватне право було

¹ Богуславський М.М. Международное частное право. – М., 1989. – 368 с.

об'явлено зняттям буржуазії. Його природна єдність була розкасована Вишинськими на «соціалістичні» публічно-правові галузі цивільного, сімейного, трудового, земельного, колгоспного та «іношого» права. У таких теоретичних лещатах фундатори радянської доктрини міжнародного приватного права були вимушені говорити не про приватні, а про цивільні відносини у так званому «широкому значенні», що дозволяло охоплювати не тільки цивільні, але також сімейні й трудові відносини. Специфіка цивілістичних відносин у міжнародному приватному праві обумовлювалася наявністю в них *іноземного елемента*. Останній міг виявлятися через суб'єктний склад (іноземна особа), об'єкт (наприклад, знаходження речі за кордоном) або юридичний факт, що мав місце у зарубіжній країні.

Збираючи «галузь» права із норм, задіяних у сфері міжнародних цивільних відносин, радянським дослідникам довелося вийти за межі колізійного права (яке раніше і було для них власне міжнародним приватним правом). Лише тільки одні колізійні норми в очах фундаторів радянської науки явно не тягнули на «галузь» права. До колізійних норм теоретики вимушені були поступово додавати масиви матеріальних норм міжнародного та національного походження, що були задіяні в регулюванні цивільних відносин з іноземним елементом.

Відносини міжнародного цивільного обігу об'єктивно можна «накрити парасолькою» права лише двома способами: або вибрати право певної країни з метою знаходження в ньому правила регулювання, або прямо визначати права і обов'язків сторін матеріальними (уніфікованими чи внутрішніми) нормами. Легко помітити, що дані техніко-юридичні можливості регулювання таких відносин є настільки очевидними, що іншого тут придумати складно. Але чого тільки не зробиш заради доведення «галузевості» міжнародного приватного права? Такі юридико-технічні можливості об'являлись *методами* міжнародного приватного права, хоча теорія права вкладала зовсім інший зміст у поняття методу. Залежно від погляду на склад норм міжнародного приватного права, в науці називалося два (колізійний та метод уніфікації матеріальних норм) або три метода регулювання (до перших двох додавався «прямий» метод – регулювання внутрішніми матеріальними нормами безпосередньої дії¹).

Що стосується складу норм даної «галузі» права, то як зазначалося вище, він постійно розширювався. Якщо у 1920-х роках до міжнародного приватного права включали переважно тільки колізійні норми, то наприкінці радянської доби до нього вже відносили уніфіковані міжнародними інструментами матеріально-правові норми та внутрішні матеріальні норми, які безпосередньо, без застосування колізійної норми, регулюють відносини з іноземним елементом. Більш того, на думку вчених, нормативний склад міжнародного приватного права (проте, як галузі правознавства) включає правила міжнародного цивільного процесу, включно із зовнішньоторговельним арбітражем.

Відповідно до радянської правової теорії, галузь права, крім предмету і методу, мусила характеризуватися також *принципами та функціями* правового регулювання². Фундатори радянської концепції міжнародного приватного права оминали безпосередній розгляд цих категорій. Натомість, можливо замість них, у всіх згаданих працях містився розділ про «основні начала (приси) міжнародного приватного права» – своєрідну суміш питань, частину з яких можна було б, вочевидь, віднести до принципів, функцій, мети чи завдань міжнародного приватного права. Набір цих «начал» у авторів не співпадав та залежав від політичної ситуації в країні.

Відповідно до існуючих тоді юридичних «стандартів», на підставі предмета, методів, складу норм, принципів та функцій мусила б формуватися найбільш повна дефініція галузі права. У радянській доктрині *поняття* міжнародного приватного права (часом як «галузі» права, іноді як науки) подавалося через специфіку відносин³ або через склад його норм⁴.

Зміст *системи* міжнародного приватного права розкривався не для «галузі», а лише для науки (навчальної дисципліни). У структурному плані система даної науки мала складатися із 3-х частин: перша – загальні положення, в яких висвітлюються переважно колізійні питання; друга – особлива, у

¹ Другий та третій методи регулювання іноді об'єднувався в один під назвою матеріально-правовий метод.

² Під принципами в теорії часто розуміли загальнообов'язкові законодавчі положення, які здатні самостійно регулювати відносини у випадку законодавчих прогалин, а під функціями – певні напрями впливу норм, що виражають соціальне призначення правової галузі.

³ «...міжнародне приватне право вивчає особливу групу цивільно-правових відносин, а саме ті, що мають міжнародний характер...» (див.: *Перетерський І.С., Крылов С.Б.* Вказ. праця. – С.7.); «... міжнародне приватне право як галузь права і галузь правознавства є область відносин цивільно-правового характеру у зазначеному широкому значенні слова, що виникають у міжнародному житті» (*Луниця Л.А.* *Международное частное право.* – М.: Юридическая литература, 1973. – С.12).

⁴ «Виходячи з двох видів конструювання норм міжнародного приватного права, ми можемо сказати, маючи на увазі СРСР, що міжнародне приватне право є сукупність: а) норм... регулюючих...цивільно-правове становище іноземців в СРСР або радянських осіб за кордоном; б) норм колізійних...» (*Перетерський І.С., Крылов С.Б.* Вказ. праця. – С.11.).

структурному плані відповідає курсу цивільного права; окрема частина курсу повинна охоплювати міжнародний цивільний процес.

Відповідно до вимог радянської теорії права, останню крапку у доведенні «галузевості» певної сукупності норм мусив поставити розгляд питання про її співвідношення із суміжними (близькими) системними утворюваннями норм. Особливої гостроти у радянській науці набули питання про різні аспекти *співвідношення міжнародного приватного права та міжнародного публічного права*. Проте, дискусія була сфокусована в основному на малозначущих аспектах їх співвідношення. Її учасники намагалися лише підтвердити або заперечити «галузевість» міжнародного приватного права. Відмінність останнього від міжнародного публічного права (як і від національних цивільного та інших «галузей» права) вбачалася передовсім у предметі та джерелах регулювання¹.

Відмова в СРСР від традиційного розуміння приватного права, класовий підхід до права, підпорядкування названих сфер права завданням зовнішньої політики держави штовхав науковців на шлях гіпертрофування ролі міжнародного публічного права для цивільних правовідносин з іноземним елементом. До правової доктрини вводився постулат про «*єдність вихідних начал міжнародного приватного і міжнародного публічного права*». До таких «начал» спочатку відносили, зокрема, судовий імунітет іноземної держави, принцип національного режиму для іноземців, обов'язок кожної держави визнавати системи права власності інших держав та прийняті в них закони про націоналізацію, валютну монополію та монополію зовнішньої торгівлі². Пізніше до «спільних начал» почали «зараховувати» всі загальновизнані норми і принципи міжнародного публічного права³.

У такій постановці питання про співвідношення галузей вбачалося підпорядкованість однієї сфери права іншій та пріоритетне ставлення до більш високої «матерії» зовнішньо-політичних завдань соціалістичної держави порівняно з потребами її громадян. Проте, міжнародне приватне право має свої власні цілі та не поглинається міжнародним публічним правом.

§5. Поступова зміна парадигми щодо предмету, природи та системи міжнародного приватного права в Україні

Праця над кодифікацією колізійних норм у 1992 – 1996 роках поставила питання про зміни не тільки підходів до колізійного права, але й наукових уявлень щодо природи міжнародного приватного права, його так званої «галузевості», предмета, методів, складу норм, джерел тощо. Деякі з нових підходів та уявлень до зазначених питань знайшли втілення в Законі України «Про міжнародне приватне право»⁴.

Завдяки рецепції світових колізійних принципів і норм у згаданий Закон, значно збільшилося число прихильників *міжнародно-правового підходу* до міжнародного приватного права з новим наповненням його змісту⁵. Поширенню такого уявлення сприяли також такі процеси, як: розпад соціалістичної системи; потужні регіональні та світові інтеграційні процеси, перехід до постіндустріального суспільства; значні досягнення в уніфікації норм міжнародного приватного права.

Дійсно, у сучасних умовах багато соціально-економічних та правових чинників створюють підґрунтя для відходу від суто національно-правового трактування міжнародного приватного права. Формування глобальної економіки та глобального ринку виступає об'єктивною передумовою справжньої «інтернаціоналізації» міжнародного приватного права. На думку вчених, національне міжнародне приватне право має певне виправдання до тієї межі, доки міжнародні зв'язки через слабку базу засобів комунікації залишаються скоріше винятком. В умовах масового міжнародного переміщення людей, товарів, послуг, капіталу воно втрачає сенс⁶. Замислитись над новим підходом щодо юридичної природи міжнародного приватного права спонукає, серед іншого, сучасна широка договірно-правова уніфікація колізійних та матеріально-правових норм⁷.

¹ Лунц. Л.А., Марышева Н.И., Садиков О.Н. Международное частное право: учебник. – М., 1984. – С.11-14.

² Лунц. Л.А. Международное частное право. – М.: Юридическая литература, 1973. – С.45-46.

³ Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 1989. – С.15.

⁴ Довгерт А.С. Реформа колізійного права в Україні // Проблеми правового регулювання комерційних відносин в умовах їх інтерналізації: монографія / За заг. ред.. О.Д. Крупчана. – Тернопіль: Підручники і посібники, 2007. – С. 7 – 46; Його ж. Доктрина міжнародного приватного права в сучасній Україні // Правова доктрина України: у 5 т. Т. 3: Доктрина приватного права України. – Х.: Право, 2013. – С.666 – 686.

⁵ Бенедикский Т. Международное частное право; пер. с макед. С.Ю. Клейн. – М.: Статут, 2005. – 446 с.; Довгерт А. Методология міжнародного приватного права / А. Довгерт, О. Мережко // Приватне право. – 2013. – №1. – С.42 – 50.

⁶ Мережко А.А. Вопросы истории международного частного права и его науки // Міжнародне приватне право в Київському університеті: антологія: у 2 т. Т. 2. 1992-2007 / за ред. А.С. Довгерта. – К., 2009. – С.130.

⁷ Міжнародне приватне право. Загальна частина: підручник / за ред. А.С. Довгерта і В.І. Кисіля. – К.: Алерта, 2012. – С.32.

Поступово відходять у небуття підходи до міжнародного приватного права з радянськими мірками «галузевості», так само як й «національності». Вже сьогодні міжнародне приватне право великим своїм масивом постає як міжнародно-уніфіковані (гармонізовані) колізійні та матеріальні норми приватного права для задоволення потреб осіб у міжнародному спілкуванні. Проте ця, вже найбільша його частина, ще не доведена до завершення, що й обумовлює існування національних відгалужень норм, які виконують подібні функції. Окремі автори (П.Є. Казанський) називали внутрішні національні норми міжнародного приватного права «незаконним створенням юридичного життя». На нашу думку, зазначені національні норми разом з колізійними та матеріальними нормами міжнародного походження утворюють таку міжнародну систему права, вектор розвитку якої спрямований у напрямку формування єдиного, правдивого «міжнародного» МПрП¹.

Єдине для людства природне приватне право та єдність людини як біологічного виду невідворотно ведуть до єдиного позитивного світового приватного права (*всесвітньоцивільного права*), яке варто розуміти як уніформоване приватне право, що застосовується для регулювання як національних, так і міжнародних приватноправових відносин. За такого підходу сучасне міжнародне приватне право разом з гармонізованими національними системами цивільного права становлять собою недосконалу форму правдивого *всесвітньоцивільного права*. Причому міжнародне приватне право відіграє найактивнішу роль у становленні останнього, так як фактично пропонує його прообраз².

У питанні про склад норм міжнародного приватного права сучасна наука все більше уваги приділяє не колізійним нормам (їх визначальна роль вже в минулому), а матеріальним правилам міжнародного походження, зокрема уніфікованим та гармонізованим нормам, уніформованим нормам, ненаціональному матеріальному праву³. Зокрема, натеper простежується тенденція до *уніформізму* приватного права, тобто створення загальних норм приватного права для національних та міжнародних приватноправових відносин. Певних здобутків уніформізм приватного права набув в рамках ЄС, де вже прийнято Принципи європейського договірного права, Принципи, визначення та модельні правила Європейського приватного права. («*DCFR*») та очікується поява Європейського кодексу приватного права. В окремих ділянках відносин (судноплавство, деякі аспекти міжнародної комерції, права людини тощо) уже можна вести мову про достатньо високий рівень уніформізму.

У незалежній Україні спостерігається тенденція зміни ставлення до таких видів визнаних в інших країнах *джерел міжнародного приватного права*, як міжнародний звичай, судова практика, доктрина, договір між сторонами приватноправових відносин з іноземним елементом тощо⁴.

Summary

The article presents the history of the doctrine of conflict law, the dynamics of legislation in this area, the evolution of the main collision bindings (links) – from Soviet times to the moment of gaining independence by Ukraine, identifies European theories, being taken into account during formation of the Soviet theory of international private law. Also, special attention is paid to the study of the form, content, structure of codifications of conflict of laws in independent Ukraine.

The author identifies doctrinal approaches to the subject, nature and system of private international law in the first years of Ukraine's independence, when private international law was declared as a separate branch of national law; it is noted that there was a gradual paradigm shift regarding the subject, nature and system of private international law in Ukraine.

In particular, there being studied theory and legislative practice of conflict of laws before its codification in Ukraine in the 1990s, as well as New conflict theory in Ukraine – as a result of codification of private international law; Doctrinal approaches to the subject, nature and system of private international law in the first years of Ukraine's independence; Gradual paradigm shift regarding the subject, nature and system of private international law in Ukraine.

¹ Довгерт А. Вступ до курсу «Міжнародне приватне право» // Право України. – 2012. – №9. – С.238–257; Довгерт А. Наука міжнародного приватного права в незалежній Україні (1991 – 2012) // Право України. – 2013. – №7. – С.12–25.

² Довгерт А.С. Сучасні приватноправові реформи в Україні з огляду на формування всесвітньо цивільного права. – К.: АПРН України, Київський регіональний центр, 2009. – 20 с.; Довгерт А. Методологічне значення ідеї наднаціонального приватного права // Право України. – 2009. – № 8. – С.15–20;

³ Лобовик Б.С. Застосування міжнародним комерційним арбітражем ненаціонального матеріального права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2013. – 22 с.

⁴ Довгерт А.С. Розвиток науки та джерел міжнародного приватного права в Україні // Проблеми регулювання приватноправових відносин в умовах регіональних та глобальних трансформацій: монографія. – К., 2013. – 252 с.

The following conclusions are made: Ukrainian conflict of law was in fact rewritten. Now it is characterized by high dispositiveness, regulation and flexibility. Work on the codification of conflict rules in 1992-1996 raised questions not only about approaches to conflict law, but also scientific ideas about the nature of private international law, its so-called «brunch character», subject, methods, composition of rules, sources and so on. Some of the new approaches and ideas to these issues are embodied in the Law of Ukraine «On Private International Law». Indeed, in modern conditions, many socio-economic and legal factors create the basis for moving away from a purely national-legal interpretation of private international law. The formation of the global economy and the global market is an objective prerequisite for the true «internationalization» of private international law. Discussions of the new approach to the legal nature of private international law are caused, among other things, by the current broad legal unification of conflict of laws and of material law.

The only natural private law for mankind and the unity of humankind as a biological species inevitably lead to a single world positive private law (world civil law), which should be understood as a unified private law – to be used to regulate both national and international private law relations. Following this approach, modern private international law, together with harmonized national systems of civil law, create an imperfect form of true world civil law. Moreover, private international law plays the most active role in the formation of the latter, as it actually offers its prototype. In the question of the composition of the rules of private international law, modern science pays more and more attention not to the conflict of law rules (their defining role in the past), but to the material rules of international origin, including unified and harmonized rules, uniform rules, non-national substantive law. In current Ukraine there is a tendency to change the attitude to such types of sources of private international law as international custom, case law, doctrine, agreement between the parties to private law relations with a foreign element, etc.