

рисним для вітчизняної доктрини, вдосконалення національного законодавства та практики його застосування, а тому потребує подальшого наукового дослідження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Invasion of Privacy*: Consultation paper / New South Wales. Law Reform Commission. – Sydney, 2007. – 238 p.
2. *Brandais L. The Right to Privacy* / L. Brandais, S. Warren // *Harvard Law Review*. – 1890. – Vol. IV. – № 5. – Dec. 15. – p. 193–220.
3. *Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?sessionId=48A7BDF0FDF53947ABA60818B543804.tpdjo09v_2?cidTexte=JORFTEXT00000877119&dateTexte=20101029.
4. *Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона)* / [пер. с франц. В. Захватаев] / Предисловие: А. Довгерт, В. Захватаев / Приложения 1 – 4: В. Захватаев / Отв. ред. А. Довгерт. – К., 2006. – 1008 с.
5. *Helling A. Protection of «Persona» in the EU and in the US: a Comparative Analysis* / Anna E. Helling. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://digitalcommons.law.uga.edu/stu11m/45>.
6. *Décision 94-352 du Conseil Constitutionnel du 18 Janvier 1995*. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1995/94-352-dc/decision-n-94-352-dc-du-18-janvier-1995.10612.html>.
7. *Lapier A. How the Other Half Lives (Revisited): Twenty Years Since Midler v. Ford – A Global Perspective on the Right of Publicity* / Alain J. Lapier. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cyber.law.harvard.edu/people/tfisher/Lapier%202007%20Abridged.pdf>.
8. *Whitman J. The Two Western Cultures of Privacy: Dignity Versus Liberty* / James Q. Whitman // *The Yale Law Journal*. – 2004. – Vol. 113. – Issue 1153. – p. 1151–1221.
9. *Beaussire É. Les principes du droit* / Émile Beaussire. – Paris: Félix Alcan éditeur, 1888. – 427 p. [Цит. за: *Whitman, J. The Two Western Cultures of Privacy: Dignity Versus Liberty* / James Q. Whitman // *The Yale Law Journal*. – 2004. – Vol. 113. – Issue 1153. – p. 1151–1221].
10. *Perreau E. H. Des droits de la personnalité* / E. H. Perreau. – REV. TRIM. DROIT CIV. – 1909. – № 8. – p. 501–515. [Цит. за: *Brügge G. Personality Rights in European Tort Law* / Gert Brügge, Aurelia Colombi Ciacchi, Patrick O'Callaghan. – Cambridge: Cambridge University Press, 2010. – 620 p.].
11. *The legal protection of privacy: a comparative survey of ten countries by the International Commission of Jurists* / [Niall McDermott, Secretary-General] // *International Social Science Journal*. – 1972. – Vol. XXIV. – № 3. – p. 417–484.
12. *Beverly-Smith H. Privacy, Property and Personality: Civil Law perspectives on Commercial Appropriation* / H. Beverly-Smith, A. Ohly and A. Lucas-Schloetter. – New York: Cambridge University Press, 2005. – 245 p.
13. *Морандьер Л. Ж. Гражданское право Франции* / Морандьер Л. Ж. [Пер. с фр. и вступ. статья Е. А. Флейшиц]. Т. 1. – М.: Изд-во иностранной лит., 1958. – 742 с.
14. *Brigitte Bardot* / Beaverbrook Ltd. Tribunal Grand Instance Seine. 24.11.1965 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ahrc01ja.php5.truth.posiweb.net/index.php?title=Brigitte_Bardot_Beaverbrook&printable=yes&printable=yes.
15. *Llbina I. Personības tiesību aizsardzība un civiltiesiskā atbildība to aizskārums gadījumā: Promocijas darba kopsavilkums: Civiltiesības / I. Llbbina. – Rīga. – 2006. – 581 p.*
16. *Cour de Cassation Première chambre civile, (pourvoi no. 03-13.913). 05 juillet 2005* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.utexas.edu/law/academics/centers/transnational/work_new/french/case.php?id=1235.
17. *Concerns and Ideas about the Developing English Law of Privacy (and how knowledge of foreign law might be of help)* / V. Markesinis, C. O'Conneide, J. Fedtke, M. Hunter-Henin [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ucl.ac.uk/laws/global_law/publications/institute/docs/privacy_100804.pdf
18. *Steiner E. The New President, His Wife and the Media: Pushing Away the Limits of Privacy Law's Protection in France?* / Eva Steiner // *Electronic Journal of Comparative Law*. – 2009. – Vol. 13.1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ejcl.org>.
19. *Civ 1, 30 May 2000, D. 2001, Somm. 1989 (the case of rock singer J. Hallyday)* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.law.ed.ac.uk/ahrc/personality/francescases.asp#Halliday>.
20. *Logeais E. The French Right of Image: An Ambiguous Concept Protecting the Human Persona* / Elisabeth Logeais, Jean-Baptiste Schroeder // *Loyola L.A. Ent. L.J.* – 1998. – Vol. 18. – p. 511–525.
21. *Спасибо-Фатеева И. В. Парные права или еще одна попытка разобраться с личными неимущественными правами, сопоставить их с имущественными правами и определить значимость категории «парные права» и их виды* / И. В. Спасибо-Фатеева // *Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения: сб. статей и иных материалов* / Под ред. Р. А. Стефанчука. – К.: Юринком Интер, 2010. – 1040 с.
22. *Французский гражданский кодекс: [учеб.-практич. комментарий] / [Пер. с франц., комментарий: Ю. Гонгалло, А. Грядов и др.]. – М.: Проспект, 2008. – 752 с.*

Research deals with comprehensive analysis of the genesis of private-law protection of right to image under civil law of France. The general features of development of civil doctrine, legislation and law enforcement in relation to a right to image are defined. The legal nature, content and attributes of the right to image is characterized.

Статья посвящена анализу генезиса частноправовой охраны права на изображение по гражданскому праву Франции. Определены общие особенности развития гражданской доктрины, законодательства и правоприменительной практики относительно права на изображение. Охарактеризована правовая природа, содержание и признаки права на изображение.

КОНЦЕПЦІЯ НОВОГО ЄВРОПЕЙСЬКОГО JUS COMMUNE ТА ПИТАННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАГАЛЬНИХ ПРИНЦИПІВ КОНТРАКТНОГО ПРАВА

Гайдун О. О.,

кандидат філософських наук, кандидат юридичних наук, доцент,
старший науковий співробітник відділу міжнародного приватного права
та порівняльного правознавства НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України

Статтю присвячено дослідженню концепції європейської правової інтеграції у сфері приватного права нового jus commune Європи. На основі аналізу актів права ЄС та міжнародного права пропонується новий підхід до систематизації загальних принципів контрактного права.

Ключові слова: європейське контрактне право, jus commune, загальні принципи права, рівність, свобода, справедливність, добросовісність, розумність.

Під час обговорення проблеми «європеїзації» контрактного права, яке триває вже не один рік в Об'єднаній Європі, зазначається, що міжнародна інтеграція нині здійснюється зовсім не так, як вона мислилася ще десятиліття тому. На міждержавному рівні формується «багатошарова структура гармонізації», що лише в сукупності елементів може забезпечити нормальне функціонування міжнародного обороту. Однак її складові або способи гармонізації повинні не конкурувати між собою, а взаємно один одного доповнювати. Саме тому головна проблема полягає не в тому, який спосіб варто обрати, а в тому як використовувати їхню сукупність максимально продуктивно [1, с. 442–447].

Пропонується конвергенцію контрактного права спрямувати переважно на *зближення доктрин контрактного права*. У зв'язку з цим справедливо вказується на необхідність враховувати в процесі правової інтеграції «фундаментальний рівень тих правових принципів і цінностей, які лежать в основі організації і функціонування правової системи» [2, с. 98].

Дискусія з приводу подальшої долі європейського контрактного права, аналіз якої і становить **головну мету даного дослідження**, породжує різні позиції – екстремістську, силову і помірковану, паліативну. Так, у царині проблем уніфікації або узгодження контрактного права О. Ландо виділяє дві школи європейських юристів – «кодіфікаторів» (англ. *codifiers*) і «культиваторів» (англ. *cultivators*) [3, с. 828]. Їх розділяє питання: чи має бути контрактне право європеїзовано шляхом «революційної» кодифікації законодавства, чи поступово через акультурацію доктрин, шляхом виховання нової генерації компаративно мислячих юристів.

«Кодифікатори» покладають надію на Європарламент та інші інститути загальноєвропейської демократії та здійснюють пошук у напрямі технічної досконалості проекту Європейського цивільного кодексу. «Культиватори» бачать університети головною платформою зближення цивільного права країн-членів через виховання юристів із європейським типом мислення.

У таборі «культиваторів» поступово домінує модель доктринального зближення національних інститутів контрактного права, яка передбачає узгодження національних систем права на основі рецепції *jus commune* або створення нової універсальної доктрини загальноєвропейського права [4, с. 42]. Її послідовними прибічниками стали такі відомі європейські вчені як О. Ландо (O. Lando) і Х. Біл (H. Beale) [5], Д. Буш (D. Busch) [6], Д. Міллер (D. C. Miller) і Р. Ціммерманн (R. Zimmermann) [7].

Вбачається, що процес зближення правових систем неможливий тільки на «мікрорівні», де відбувається тлумачення окремих норм, а передбачає і певні інтеграційні процеси на «макрорівні». Отже, правова інтеграція не може відбуватися без цілеспрямованого впливу на системи права в цілому [8, с. 202]. Особливі надії покладаються на «міжнародні організації й транснаціональні міждержавні співтовариства», які б могли сприяти виходу зближення законодавства окремих держав на новий якісний рівень, *«запроваджуючи єдине трактування норм права»* [9, с. 22].

Відмічається, що протягом останніх 25 років у європейському правовому дискурсі відбувається поступове відновлення стародавнього латинського терміна *«jus commune»* [10].

Сама ж історія *jus commune* починається за часів Середньовіччя. Як вважає відомий англійський дослідник

правової історії Гарольд Дж. Берман (Harold J. Berman), в основу первинної концепції загального європейського права було покладено ідею єдиної «європейської громади», що об'єднує усі держави континенту. Водночас державний суверенітет (лат. *imperium*) у кожній країні вбачався похідним від права на встановлення власних законів (лат. *jurisdictio*), яке, у свою чергу, мало джерелом – *corpus, universitas, communitas*. Отже, юрисдикція не була еманациєю волі імператора, вона виростала із корпоративного співтовариства (лат. *communitas communitarum*), в основі якого знаходилася духовна єдність християнського світу [11, с. 278].

В XII–XIII ст. термін «загальне право» (*jus commune*) дуже часто вживався для позначення римського права, але він був переважно поняттям канонічного права. За допомогою цього терміна позначалася та головна частина канонічного права, яка однаково застосовувалася у церковних судах всього християнського світу, на відміну від місцевих канонічних звичаїв (лат. *lex terrae*) [11, с. 428].

Необхідно зауважити, що за наявності істотних відмінностей загального права (*jus commune*) континентальної Європи від англійського загального права (англ. *common law*) вони обидва претендують на абсолютну універсальність. Історія обох класичних правових систем, як романо-германської, так і англо-американської, має спільний стрижень – ідеал Абсолютного, Всесвітнього права, до якого вони тяжіють.

Варто підкреслити, що певна спільність європейської правової культури остаточно ніколи не втрачалася. Ще в 1808 р. професор віденського університету Франц фон Целлер так писав про проект цивільного кодексу, який він рекомендував австрійському імператору Францу I: «Закон ґрунтується на всевітніх і вічних принципах розуму і справедливості. Тому більшість норм цивільних кодексів цивілізованих народів збігаються. І тому стає зрозумілим чому для європейських держав старе римське право так довго служило основним джерелом вирішення спірних питань» [4, с. 244–245].

Однак «сучасне вживання терміна *jus commune* тісно пов'язане з науково-практичними дискусіями щодо феномену європейського права» [12, с. 8]. Зазначається, що так звана комунітаризація, під якою розуміють «заміну норм національного приватного права нормами, створеними Європейськими співтовариствами», не забезпечує нині виконання завдання щодо зближення систем приватного права країн-членів. Відродження *jus commune europe* як сукупності загальних принципів приватного права, які історично є спільними для всіх європейських країн, дедалі частіше розглядається як вирішальний фактор прискорення «європеїзації» контрактного права на сучасному етапі правової євроінтеграції [13].

Згідно з сучасною доктриною *jus commune* є правом, «універсальним за змістом та транснаціональним – за сферою дії, тобто виступає у ролі вищої, «парадигматичної» моделі як взірць для правотворчості та правозастосування у межах національних правових систем» [12, с. 8]. Цю концепцію докладно опрацював професор правничої школи Університету Нотр-Дам (штат Індіана, США) П. Кароза (P. G. Carozza). Вона ґрунтується на трьох положеннях:

1. Це право є транснаціональним у декількох значеннях, тому що має ієрархічну структуру, наддержавне призначення та застосовується різними суб'єктами права, які не завжди пов'язані між собою владними відносинами.

2. Це право є універсальним за своєю природою у тому сенсі, що на відміну від позитивного права складається із загальних принципів права, яких дотримуються усі суб'єкти правовідносин.

3. У підґрунті цього терміна знаходиться ідея сполучення єдності й універсальності з плюралізмом та диференціацією, що нагадує середньовічний європейський правовий порядок, який був комбінацією загальних християнських морально-правових ідеалів з секуляризмом окремих феодальних держав [10, с. 1044].

Отже, поняття нового європейського *jus commune* характеризує діалектику інтеграції та диференціації у взаємодії сучасних європейських правових систем і тому має ще одну синонімічну назву – «сучасний медіавелізм» [12, с. 10].

На особливий потенціал *jus commune* щодо уніфікації та систематизації правової системи вказують західні дослідники, підкреслюючи, що «положення *jus commune* зберігають свою чинність у вигляді найвищих принципів, етично вищих щодо звичайного законодавства» [14, с. 102].

Показово у зв'язку з цим є позиція Президента Конституційного Суду Італії Ч. Мірабеллі, який зауважив, що джерела європейського *jus commune* знаходяться «над позитивним правом» і тому вони повинні захищатися навіть у тих правових системах, де формально не визнаються, а органи державної влади заперечують їхню чинність [15, с. 225].

У європейській правовій науці майже аксіоматичним є розуміння того, що предметом уніфікації виступають не тільки окремі норми права, а й певні «юридичні принципи» [16, с. 58]. Тому в Західній Європі питання формування «Європейського загального права» (англ. *Common Law of Europe*) дедалі частіше розглядається у зв'язку з проблемами з'ясування змісту загальних принципів приватного права, спільних для всіх європейських країн і які склалися історично [13].

В європейських правових доктринах загальні принципи права дедалі частіше розглядаються як основа світової та європейської правової інтеграції. Дедалі актуальніше звучить заклик У. Дженкса (W. Jenks) «утворити із загальних елементів тих правових систем, які все ще перебувають у процесі розвитку, універсальний правовий порядок (англ. *the Common Law of Mankind*)». А теза Х. Уолдока (H. Waldock) про те, що «загальні принципи права репрезентують «загальне право світового співтовариства», накреслює шлях формування загальнолюдського права – через діалог різних правових культур з приводу цих загальних принципів [17, с. 227–228].

Дійсно, європейське контрактне право як цілісну систему правових норм неможливо уявити без з'ясування системи загальноправових принципів, що становлять його підґрунтя. Безумовно, ця проблема за основними підходами до її розв'язання та засобами дослідження є переважно доктринальною, оскільки будь-яка доктрина націлена на усвідомлення саме загальних принципів права.

Загальні принципи права у вимірах англійської та романо-германської культурно-правових традицій суттєво різняться своїм генетичним аспектом. Справді, у різних правових культурах склалися неоднакові підходи до формування загальних принципів права. Відповідно до англійської правової традиції загальні принципи виводяться індуктивно з конкретних судових прецедентів. Про важливе значення загальних принципів права для

англійської правової доктрини, насамперед, свідчить те, що для їх позначення використовується термін «фундаментальне, основне право» (*fundamental law*) [18, с. 260].

У межах романо-германської правової традиції загальні принципи права виводяться дедуктивно з основних морально-правових категорій (свобода, рівність, справедливість, добросовісність тощо). Подібної позиції додержувався відомий австрійський правознавець А. Фердросс (A. Verdross), який вважав, що загальні принципи – це принципи, які «ґрунтуються на загальних правових ідеях» [19, с. 148].

Думка про універсальність загальних принципів права переважає у правових доктринах багатьох європейських країн. Принаймні, вона притаманна обом європейським правовим традиціям – англійського права та права континентальних країн.

Наприклад, Б. Ченг (B. Cheng) стверджує, що «суть загальних принципів права (англ. *general principles of law*) полягає в тому, що вони є спільними для всіх правових систем. Як неписане право вони разом зі звичаєм входять до змісту звичаєвого права» [20, с. XV].

Аналогічно Ш. Руссо під загальними принципами права (франц. *principles généraux du droit*) розуміє «принципи, які спільні для юридичних систем різних цивілізованих держав». При цьому універсальність цих принципів поширюється не тільки на національні системи права, а й на систему міжнародного права. Так, згадані у § с п. 1 ст. 38 Статуту Міжнародного Суду (колишня назва – «Статут Постійної палати міжнародного правосуддя») загальні принципи права (*principles généraux du droit*) визнаються загальними як для національного (внутрішнього), так і міжнародного правопорядку. Тут йдеться про право взагалі (франц. *du «droit» sans épithète*) [21].

Необхідно підкреслити, що всі твердження про універсальність загальних принципів права нівелюються, як тільки починається перехід від констатації їх загального функціонального призначення до спроб зробити хоч якийсь ранжируваний перелік цих принципів.

Для законодавства європейських країн характерне уникнення прямого зазначення принципів права в нормативних актах. Так, у Французькому цивільному кодексі у зв'язку з правовим регулюванням зобов'язань згадуються поняття добросовісності та рівності (ст. 1134), справедливості (ст. 1135), моральності (ст. 1172) [22, с. 379, 386]. У Германському Цивільному уложенні деякі норми пов'язані з відповідними принципами: справедливості (§ 315, 319, 660, 745, 1246, 2048, 2156), добросовісності (§ 926, 932–935, 955, 1007, 1208, 1244), моральності (§ 138, 817, 819, 826) [23, с. 316]. Германське Торгове уложення у § 366 та § 377 активно використовує поняття добросовісності [24, с. 187, 192].

Разом з тим слід згадати не зовсім вдалі спроби запровадити єдину класифікацію загальних принципів, які здійснюються в рамках міжнародних договорів та конвенцій. Виділимо ті з них, за допомогою яких відбувається міжнародно-правова уніфікація правових норм, що регулюють контрактні зобов'язання в цивільному та господарському обороті європейських країн.

Так, на зазначені загальні принципи посилається Конвенція Організації Об'єднаних Націй про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 р. (Віденська конвенція). У преамбулі Конвенції вказується, що в основу міжнародної торгівлі мають бути покладені прин-

ципи рівності (англ. *equate*; франц. *l'égalité*; нім. *Gleichberechtigung*) та взаємної вигоди (англ. *mutual benefit*; франц. *avantages mutuels*; нім. *gegenseitigen Nutzens*), а в п. 1 ст. 7 як така основа згадується необхідність додержання принципу добросовісності (англ. *good faith*; франц. *bonne foi*; нім. *Treu und Glauben*). У п. 2 цієї самої статті зазначається, що питання, які стосуються Конвенції, але безпосередньо в ній не вирішені, підлягають вирішенню згідно з загальними принципами (англ. *general principles*, франц. *principes généraux*, нім. *Generalprinzip*), на яких вона ґрунтується. Подібні положення щодо застосування загальних принципів містяться і в Конвенції ООН 1983 р. про представництво в міжнародній купівлі-продажу товарів (Женевської конвенції 1983 р.) та в Оттавських конвенціях 1988 р.

Ще менш конкретні у визначенні принципів договірного права інші міжнародні конвенції – Конвенція УНІДРУА про міжнародний фінансовий лізинг 1988 р. та Конвенція УНІДРУА про міжнародний факторинг 1988 р.

Принципи УНІДРУА поряд із традиційним посиланням на принципи свободи договору (ст. 1.1) та добросовісності (ст. 1.7) формулюють принцип відкритості міжнародним звичаям (ст. 1.8), що цілком відповідає правилам згаданих конвенцій.

Особливої важливості набуває визначення загальних принципів контрактного права, наведене в «Принципах європейського договірного права». До них, зокрема, належать принципи: свободи договору (англ. *Freedom of Contract*); добросовісності (англ. *Good Faith*) і чесної ділової практики (англ. *Fair Dealing*); співробітництва (англ. *Duty to Co-operate*); розумності (англ. *Reasonableness*).

Принцип свободи договору посідає головну позицію у системі цих принципів. Він передбачає, що сторони вільні в укладенні договору і визначенні його змісту. Водночас він пов'язується з додержанням принципів добросовісності та чесної ділової практики, а також розпоряджень, установлених «Принципами європейського контрактного права». Виявом цього принципу можна вважати те, що сторони вправі не застосовувати або відступати від кожного з принципів європейського договірного права, а також змінювати їх дію, якщо інше не встановлюється самими Принципами (Ст. 1:102 Європейських Принципів).

Слід зазначити, що відповідно до «Принципів європейського контрактного права» сторони не можуть виключити або обмежити обов'язок, що впливає з принципу добросовісності та чесної ділової практики (Ст. 1:201 Європейських Принципів). Те, що кожна сторона повинна діяти на основі цього принципу, обумовлює його особливу роль у процесі зближення національних систем контрактного права.

Обов'язок співробітництва передбачає, що кожна сторона зобов'язана співпрацювати з іншою стороною з метою якнайповнішої дії договору (Ст. 1:202 Європейських Принципів).

Відповідно до «Принципів європейського контрактного права» розумність визначається як спосіб оцінювання, яким користуються розумні особи, що діють із додержанням принципу добросовісності та перебувають у тій самій ситуації, що й сторони договору. В оцінці розумності мають ураховуватися вид і мета договору, обставини окремих випадків, а також звичаї і практика відповідних сфер діяльності та професій (Ст. 1:302 Європейських Принципів).

Узагальнюючи наведені класифікації загальних принципів європейського контрактного права та враховуючи сучас-

ний стан доктрини з цього питання, можна побудувати таку робочу модель системи цих принципів [25, с. 52–87]:

1. Принципи свободи договору (англ. *freedom of contract*) і рівності (англ. *equity*) сторін, які посідають чільне місце в доктрині контрактного права і виступають вихідними засадами або началами (лат. *maxima*) законодавства у цій сфері, слугують загальними ідейними орієнтирами процесу нормотворчості та є «смыслотвірними» для всієї системи нормативно-правових актів.

2. Принципи справедливості, добросовісності та розумності, які виступають як граничні засади реалізації права (лат. *summa*) і принципово розмежовують право і неправу в процесі правозастосування.

3. Проміжне положення між началами та граничними засадами права займають чисельні спеціальні принципи (лат. *regula*) контрактного права: принцип обов'язковості виконання договорів (*pacta sunt servanda*); принцип довіри; принцип незловживання правом; принцип співробітництва та інші принципи [26, с. 205, 224].

До таких *regula* треба додати ще багато окремих принципів договірного права, які актуалізуються у комерційному (господарському) обороті [4, с. 163], і, передусім, принцип відплатності, який справедливо визнається «базовим принципом», що діє у сфері комерційних правочинів [27, с. 77]. До таких принципів доцільно віднести і принцип підвищеної обачності комерсантів. Приміром, цей принцип закріплений у торговельному законодавстві Німеччини і передбачає відповідальність підприємця за невиконання умов контракту незалежно від вини [27, с. 79].

Наведена класифікація загальних принципів демонструє, що зближення їх доктринального тлумачення має гармонізувати як процес правотворчості, так і процес правореалізації, причому останній аспект вбачається найбільш важливим з огляду на панування в англо-американській традиції судового прецеденту і підвищення останнім часом значущості суддівського розсуду і загалом судової практики в країнах романо-германської правової сім'ї.

Таким чином, принципи справедливості, добросовісності та розумності потребують окремого системного дослідження. Показовим є те, що принцип добросовісності здебільшого розглядається як ядро сучасного *jus commune* [28]. У зв'язку з цим доречним буде припущення про те, що саме ці принципи мають бути підставою для подальшої акультурації контрактного права європейських країн, що становить процес утворення нового *jus commune*.

Ця гіпотеза виходить за межі даної статті та потребує спеціальної перевірки. Однак слід враховувати: на противагу «зближенню згори» нині в Євросоюзі відбувається поступове «зближення знизу», що в «перспективі цілком може призвести до виникнення повноцінного *jus commune europe*, створеного завдяки зусиллям ділових кіл і юристів шляхом порівняльного аналізу правових систем країн Європи» [13].

Отже, порівняльний аналіз різного розуміння загальних принципів контрактного права в контексті основних культурно-правових традицій демонструє необхідність «підходу до права як культурного феномена» (англ. *law as a cultural phenomenon*) [29].

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Rosett A. UNIDROIT Principles and Harmonization of International Commercial Law: Focus on Chapter Seven // Uniform Law Review. – 1997. – В. 2. – Р. 441–450.

2. Скрипнюк О. Європейський вибір України: проблеми реалізації принципу законності / О. Скрипнюк // Право України. – 2009. – № 1 – С. 97–101.

3. Lando O. Guest Editorial: European Contract Law after the year 2000 / Ole Lando // Common Market Law Review 1998. – № 35. – P. 821–831.

4. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2-х т. / Конрад Цвайгерт, Хайн Кёгц. – Т. I. Основы: пер. с нем. – М.: Междунар. отношения, 2000. – 480 с.

5. *The Principles of European Contract Law Parts I and II* / Prepared by the Commission on European Contract Law, edited by Ole Lando, Hugh Beale. – Kluwer Law International, Hague, The Netherlands, 2000. – 610 p.

6. Busch D. Indirect Representation in European Contract Law (Principles of European Contract Law) / Danny Busch. – Kluwer Law International, 2005. – 428 p.

7. Miller D.C. The Civilian Tradition and Scots Law / David L. Carey Miller, Reinhard Zimmermann (eds) // English Historical Review (1999) – № 114(457). – p. 799 – 800.

8. Ансель М. Сравнительное право и унификация права / Марк Ансель // Очерки сравнительного права / Составление, перевод и вступительная статья В. А. Туманова. – М., 1981. – 384 с.

9. Федина Г. С. Правосуб'єктність транснаціональних корпорацій у час глобалізаційних процесів (аспекти міжнародного права та міжнародного приватного права): монографія / Галина Степанівна Федина. – К.: Атіка, 2007. – 200 с.

10. Carozza P. G. «My friend is a stranger»: the death penalty and the global jus commune of human rights / Paolo G. Carozza // Texas Law Review. – № 81. – 2003. – P. 1031 – 1089.

11. Берман Гарольд Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / Гарольд Дж. Берман. – М.: Инфра-М, Издательство МГУ, Норма, 1998. – 624 с.

12. Шевчук С. В. Роль порівняльного права у процесі європейської інтеграції України [Електронний ресурс] / С. В. Шевчук. – Режим доступу: www.comparativelaw.org.ua/doc/shevchuk.doc.

13. Мережко О. Нове JUS COMMUNE EUROPE [Електронний ресурс] / Олександр Олександрович Мережко // Юр. газета. – 2003. – 24 грудня, – № 12 (12). – Режим доступу: <http://www.yur-gazeta.com/oarticle/391>.

14. Bellomo M. The Common Legal Past of Europe, 1000 – 1800 / Manlio Bellomo; trans. Lydia G. Cochrane. – 2d-ed. – Catholic University of America Press, 1995. – 276 p.

15. Mirabelli C. Preliminary Reflections on Fundamental Rights as the Basis of a Common European Law, in Millennium Lectures / Cesare Mirabelli. // The Clifford Chance Millennium Lectures: The Coming Together of the Common Law and the Civil Law (Basil Markesinis ed., 2000), – p. 225–239.

16. Люхтерхандт О. До проблеми гармонізації законодавства України з європейською конвенцією про захист прав і основних

свобод людини / Отто Люхтерхандт // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом: матеріали наук.-практ. конф., жовтень, 1998. – К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України. – С. 57 – 60.

17. Тункин Г. И. Теория международного права / Григорий Иванович Тункин. – М.: Междунар. отношения, 1970. – 192 с.

18. Андрианов С. Н. Англо-русский юридический словарь: Около 50 000 терминов = English-russian law dictionary: Approx. 50 000 terms / Сергей Николаевич Андрианов, Александр Семенович Берсон, Александр Сергеевич Никифоров. – 2-е изд., стереотип., справ. изд. – М.: Руссо, 1998. – 512 с.

19. Verdross A. Völkerrecht / Alfred von Verdross. – 5th ed. – Wien, 1964. – 664 s.

20. Cheng B. General Principles of Law as Applied by International Court and Tribunals / Bin Cheng. – L.: Cambridge University Press, 2006. – 490 p.

21. Rousseau Ch. Principes généraux du droit international public. – Vol. I (Sources) / Charles Rousseau. – Paris: Pédon. – 930 p.

22. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / Пер. с франц. В. Захватаев; предисловие: А. Довгерт, В. Захватаев; отв. ред. А. Довгерт. – К.: Истина, 2006. – 1008 с.

23. Гражданское уложение Германии = Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz: вод. Закон к Гражд. Уложению; Пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]; Научн. редакторы – А. Л. Маковский [и др.] – 2-е изд., доп. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 816 с.

24. Федеративная Республика Германия. Законы. Торговое уложение Германии. Закон об акционерных обществах. Закон об обществах с ограниченной ответственностью. Закон о производственных и хозяйственных кооперативах = Deutsches handelsgesetzbuch, Aktiengesetz, GmbHGesetz, Genossenschaftsgesetz: Пер. с нем. / [Сост. В. Бергманн; Пер. с нем. Е. А. Дубовицкая]. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 624 с.

25. Мережко А. А. Договор в частном праве / Александр Александрович Мережко. – К.: Юстиниан, 2003. – 176 с.

26. Мережко А. А. Транснациональное торговое право (lex mercatoria) / Александр Александрович Мережко. – К.: Таксон, 2002. – 464 с.

27. Коммерческое право зарубежных стран / А. Ю. Бушев, О. А. Макарова, В.Ф.Попондопуло; Под общ. ред. В.Ф.Попондопуло. – СПб.: Питер, 2003. – 288 с.

28. Lurger B. Prinzipien eines Europäischen Vertragsrechts: Liberal, Marktfunktional, Solidarisch oder / B. Lurger. // ELECTRONIC JOURNAL OF COMPARATIVE LAW, (March 1998) – Vol. 2. 1. [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.ejcl.org/21/abs21-2.html>

29. Miller L. Legal Culture and European Private Law Harmonisation : Paper presented at the annual meeting of the The Law and Society Association, TBA / Lucinda Miller. – Berlin, Germany, Jul 25, 2007. 2009-03-27. [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.allacademic.com/meta/p178449_index.html.

The article is devoted to «jus commune» (the Common Law of Europe) – the modern concepts of European legal integration in the sphere of private law. A new approach to the systematization of the general principles is proposed and based on the analysis of acts of EU law and international law.

Статья посвящена исследованию концепции европейской правовой интеграции в сфере частного права нового ius commune Европы. На основе анализа актов права ЕС и международного права предлагается новый подход к систематизации общих принципов контрактного права.

ПІДСТАВИ ПРИПИНЕННЯ СЕРВІТУТНИХ ПРАВ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Нагнибіда В. І.,

кандидат юридичних наук, молодший науковий співробітник Лабораторії з проблем адаптації цивільного законодавства України до стандартів ЄС НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України

У статті на основі вітчизняного та зарубіжного досвіду аналізується система нормативних підстав припинення сервітутних прав. Обґрунтовується нормативна спроможність окремих підстав, передбачених чинними Цивільним та Земельним кодексами України, а також пропонується авторське бачення їх місця в системі підстав припинення прав даного виду. Пропонуються зміни до чинного законодавства.