

УДК – 341
ББК – 67

БРИСОВ Ю.В.,
студент магистратуры очного отделения 2 курса
Академии труда и социальных отношений
ybrisov@mail.ru

12.00.10 – международное право; европейское право

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В СТРАНАХ ОБЫЧНОГО ПРАВА

Аннотация. В статье анализируются способы применения принципа добросовестности в странах обычного права. Предлагается обзор международных актов и правоприменительной практики. Проводится сравнительный анализ. Автор поднимает проблему рецепции римского правового принципа *bona fides* правовыми системами Великобритании, Соединенных Штатов Америки, Канады, Австралии и Новой Зеландии.

Ключевые слова: обязанность добросовестности, честная деловая практика, недобросовестность.

BRISOV YU.V.,
student of a magistracy internal separation 2 courses
Academies of work and social relations
ybrisov@mail.ru

IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE OF CONSCIENTIOUSNESS IN THE COUNTRIES OF COMMON LAW

Summary. In article methods of application of the principle of conscientiousness in the countries of common law are analyzed. The review of the international acts and law-enforcement practice is offered. The comparative analysis is carried out. The author lifts a problem of reception of the Roman legal principle of *bona fides* legal systems of Great Britain, the United States of America, Canada, Australia and New Zealand.

Keywords: conscientiousness duty, honest business practice, dishonesty.

Великобритания

В английском праве существует ряд механизмов, уходящих корнями в английское торговое право, в действительности являющихся заменителями принципа добросовестности, иными словами, разрозненными решениями, которые косвенно и частичным образом дают результаты, подобные тем, что можно было бы достичь, если бы добросовестность была официально принята в обычном праве в качестве принципа общего применения. Однако в настоящий момент это понятие таким признанием в Великобритании не пользуется, за исключением ограниченного числа норма-

тивно-правовых актов; фактически оно вводится под другими личинами через «черный ход» (back door). Несмотря на то что концепция добросовестности и моральности довольно долгое время служит предметом научных дискуссий, английским юристам по-прежнему приходится обращаться к обычному праву общего применения в поисках работающего заменителя концепции добросовестности, поскольку она «явным образом не признается, хотя во многих случаях применение конкретных правил позволяет достичь такого же результата» [9, с. 1059–1070]. В последнее время наблюдается интерес к обязанности

добросовестности (*duty of good faith*) в исполнении договоров. Даже в судебных кругах заметно осознание того, что общий принцип добросовестности не полностью чужд английскому праву и не подвергается анафеме. «Разумные ожидания честных людей» – это, пожалуй, самый близкий аналог гражданской концепции добросовестности в договоре, имеющийся в настоящее время в обычном праве. Это та ценность, использование которой позволило частичным образом и через «черный вход» ввести в обычное право проблему добросовестности, лежащую в основе описанных выше конкретных положений.

Однако независимо от того, считают ли английские юристы или нет общую обязанность добросовестности необходимой или желательной, английское право медленно принуждается к введению концепции добросовестности как таковой благодаря применению в Великобритании некоторых директив Евросоюза, требующих, чтобы эта «проверенная временем концепция» применялась британскими судьями открытым и явным образом. Вследствие этого добросовестность в качестве обособленного и признанного принципа сегодня начинает проникать в торговое право Великобритании «через парадный вход», хотя и лишь слегка приоткрытый.

Можно ожидать, что придет время для рассмотрения вопроса о введении общего принципа добросовестности в английское договорное право хотя бы ради того, чтобы обеспечить большее единство и последовательность законодательства, лучшую международную правовую согласованность, а также лучшую защиту интересов сторон договора, благодаря использованию общего принципа, который со временем, без сомнения, будет развит в обычном праве и поглотит некоторые из преобладавших до сих пор частичных решений. Очевидно, что нормативно-правовые акты все сильнее требуют от английских юристов освоения принципа добросовестности в качестве конкретного юридического понятия, а от английских судей – принятия решений, придающих этому общему принципу конкретное значение в деловом контексте [4].

Соединенные Штаты

До недавнего времени принцип добросовестности не являлся элементом американского обычного права. Например, Оливер Уэнделл Холмс вообще не упоминает добросовестность в своем знаменитом комментарии «Обычное право» («*The Common Law*») [10]. Сегодня в Соединенных Штатах понятие добросовестности чаще встречается в нормативных актах; например, в разд. 1-203 Единообразного торгового кодекса (*Uniform Commercial Code, UCC*) [8, с. 666] утверждается: «Любой договор или обязательство, принятое в рамках данного Закона, налагает обязательство добросовестности его исполнения или правоприменения» [3]. Точно так же разд. 205 2-го Свода договорных правовых норм (*2nd Restatement of Contracts*) (1981г.) [1] содержит утверждение, что «любой договор налагает на каждую сторону договора обязательства добросовестности и честной деловой практики (*fair dealing*) в его исполнении и правоприменении» [5].¹ Добросовестность определяется в комментарии (а) к разд. 205 как «верность общей цели, о которой достигнута договоренность, и соблюдение обоснованных ожиданий другой стороны» [5].

Канада

Требование действовать добросовестно при исполнении обязательств по договору сильнее выражено в обычном праве Канады, чем в Великобритании; оно было названо «необходимой нормой договорного права» [6, с. 705, 707]. Более того, два отчета Комиссии по правовой реформе Онтарио рекомендовали принятие доктрины добросовестности, очень близкой к той, что изложена во 2-м Своде правовых норм США [2, с. 103-61]. Однако, если мы обратимся к обычному праву, а не к нормативным актам и положениям, мы увидим, что часто суды неохотно налагают на стороны обязательство добросовестности и могут пред-

¹ Как Единообразный кодекс, так и Свод правовых норм составлены исключительно для помощи и поддержки в области договорного права, они не имеют юридически обязательной силы.

почесть использование принятого в обычном праве понятия недобросовестности (unconscionability) либо задействовать один из многочисленных других принципов, которые традиционно применяются в обычном праве для обеспечения соблюдения базовой справедливости в договорных отношениях.

Верховный суд оставил открытым вопрос о наличии в обычном праве подразумеваемого обязательства добросовестности при исполнении действующих договоров. Право справедливости также может быть основанием независимой доктрины добросовестности в исполнении договоров в канадском обычном праве. «Общей стратегией суда должно быть принуждение к честным деловым сделкам...»².

Австралия и Новая Зеландия

Несмотря на то что суды Австралии и Новой Зеландии разделяют наследие английского обычного права, они, как кажется, с большей готовностью признают отдельный принцип добросовестности в договорах, подобный тому, что применяется в Европе и Соединенных Штатах. Некоторые решения даже заходят настолько далеко, что обязательство вести переговоры добросовестно в некоторых ситуациях может иметь принудительную силу. Несмотря на то что прецедентное право Новой Зеландии в целом редко поддерживает доктрину добросовестности, одним из основных сторонником добросовестности в судебной системе Новой Зеландии является судья Эдвард Томас. В комментариях к делу Ливинстоун против Роскили (*Livingstone v Roskilly*) он писал: «Я бы не стал

исключать из нашего обычного права общего принципа, согласно которому стороны при заключении и последующем исполнении договора должны действовать добросовестно» [7].

Список литературы:

[1] Американский институт права, Второй свод правовых норм, Договоры 2, принят в Вашингтоне 17 мая 1979 г. Сент-Пол, шт. Миннесота: Издательство Американского института права, 1981 г. (American Law Institute, Restatement of the Law Second, Contracts 2d. St. Paul, Minn.: American Law Institute Publishers, 1981).

[2] Комиссия по правовой реформе Онтарио (1979 г.), 1-й Отчет о продаже товаров (Ontario Law Reform Commission, (1979) 1 Report on Sale of Goods).

[3] Национальная конференция уполномоченных по унификации законов штатов и Американский институт права, Единообразный торговый кодекс. Онлайн: Корнелльский университет (National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, The American Law Institute, Cornell University) // [электронный ресурс] <http://www.law.cornell.edu/ucc/1/overview.html>.

[4] Отчет Правовой комиссии № 259 «Седьмая программа правовых реформ, принятая Правовой комиссией». Опубликовано 16 июня 1999 г., пар. 1.12–1.16 (Law Commission Report No. 259 «The Law Commission Seventh Programme of Law Reform») // [электронный ресурс] <http://www.lawcom.gov.uk/files/lc259.pdf>.

[5] Разд. 205 Второго свода договорных правовых норм.

[6] *Рейтер Б.Дж.* Добросовестность в договорах (1983 г.) (Reiter B.J. Good Faith in Contracts (1983) 17 Val U.L. Rev.) // Правовой вестник Университета Вальпараисо № 17.

[7] *Томас Эдвард.* Добросовестность в договоре: не критические комментарии // Новозеландский журнал по корпоративному праву // Новая Зеландия, Окленд, 2005 (Edward Thomas 'Good Faith in Contract: A Non-Sceptical Commentary' (2005) 11 New Zealand Business Law Quarterly 391, at 392).

[8] *Фарнсворт Э.А.* Исполнение добросовестности и коммерческая обоснованность в Единообразном торговом кодексе // Юридический вестник Чикагского университета. 1963. № 30 (*Farnsworth E.A. Good Faith*

² «Хёрли против Роя» (*Hurley v. Roy*) (1921), 50 O.L.R. 281 at 285 (Ont. S.C. App. Div.) (1921 г., Юридическая хроника Онтарио, т. 50, нач. стр. 281, с. 285 (Апелляционная коллегия Верховного суда Онтарио)), по замечанию апелляционного судьи Грандж в деле «Ле Мезюрье и др. против Андруса» (*LeMesurier et al. v. Andrus*) (1986), 54 O.R. (2d) 1 at 7 (1986 г., Сборник решений суда Онтарио, вып. 2, т. 54, нач. стр. 1, с. 7); 25 D.L.R. (4th) 424 (Ont. C.A.) (Юридическая хроника доминионов, вып. 4, т. 25, нач. стр. 424 (Онтарио, Канада)).

Performance and Commercial Reasonableness Under the Uniform Commercial Code (1963) 30 U. Chi. L. Rev. 666).

[9] Хискок Мэри Э. Хранитель пламени: добросовестность и честная деловая практика в международной торговле // Правовой вестник Университета Лойола в Лос-Анджелесе. 1996. Вып. 29 (Hiscock, Mary E. The keeper of the flame: good faith and fair dealing in international trade // Loyola of Los Angeles Law Review 1059 at 1070. 1996).

[10] Холмс О.У. Обычное право. Бостон: Литтл, Браун энд Кампани, 1881 (Holmes O.W. The Common Law (Boston: Little, Brown and Company, 1881).

Spisok literatury:

[1] Amerikanskij institut prava, Vtoroj svod pravovy'x norm, Dogovory' 2, prinyat v Vashingtone 17 maya 1979 g. Sent-Pol, sht. Minnesota: Izdatel'stvo Amerikanskogo instituta prava, 1981 g. (American Law Institute, Restatement of the Law Second, Contracts 2d. St. Paul, Minn.: American Law Institute Publishers, 1981).

[2] Komissiya po pravovoj reforme Ontario (1979g.), 1-j Otchet o prodazhe tovarov (Ontario Law Reform Commission, (1979) 1 Report on Sale of Goods).

[3] Nacional'naya konferenciya upolnomochenny'x po unifikacii zakonov shtatov i Amerikanskij institut prava, Edinoobrazny'j trgovy'j kodeks. Onlajn: Kornell'skij universitet (National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, The American Law Institute, Cornell University) // [e'lektronny'j resurs] <http://www.law.cornell.edu/ucc/1/overview.html>.

[4] Otchet Pravovoj komissii № 259 «Sed'maya programma pravovy'x reform, prinyataya

Pravovoj komissiej». Opublikovan 16 iyunya 1999 g., par. 1.12–1.16 (Law Commission Report No. 259 «The Law Commission Seventh Programme of Law Reform») // [e'lektronny'j resurs] <http://www.lawcom.gov.uk/files/lc259.pdf>.

[5] Razd. 205 Vtorogo svoda dogovorny'x pravovy'x norm.

[6] Rejter B.Dzh. Dobrosovestnost' v dogovorax (1983 g.) (Reiter B.J. Good Faith in Contracts (1983) 17 Val U.L. Rev.) // Pravovoj vestnik Universiteta Val'paraiso № 17.

[7] Tomas E'dvard. Dobrosovestnost' v dogovore: nekriticheskie kommentarii // Novoze-landskij zhurnal po korporativnomu pravu // Novaya Zelandiya, Oklend, 2005 (Edward Thomas 'Good Faith in Contract: A Non-Sceptical Commentary' (2005)11 New Zealand Business Law Quarterly 391, at 392).

[8] Farnsvort E'.A. Ispolnenie dobrosovestnosti i kommercheskaya obosnovannost' v Edinoobraznom trgovom kodekse // Yuridicheskij vestnik Chikagского universiteta. 1963. № 30 (Farnsworth E.A. Good Faith Performance and Commercial Reasonableness Under the Uniform Commercial Code (1963) 30 U. Chi. L. Rev. 666).

[9] Хискок Мэри Э. Хранитель пламени: добросовестность и честная деловая практика в международной торговле // Правовой вестник Университета Лойола в Лос-Анджеlese. 1996. Вып. 29 (Hiscock, Mary E. The keeper of the flame: good faith and fair dealing in international trade // Loyola of Los Angeles Law Review 1059 at 1070. 1996).

[10] Холмс О.У. Обычное право. Бостон: Литтл, Браун энд Кампани, 1881 (Holmes O.W. The Common Law (Boston: Little, Brown and Company, 1881).

