

МИНИСТЕРСТВО СЕЛЬСКОГО ХОЗЯЙСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФГБОУ ВО «Кубанский государственный
аграрный университет имени И. Т. Трубилина»

Т. В. Глинщикова

ПРОБЛЕМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА

Учебник

Краснодар
КубГАУ
2019

УДК 341.9 (075.8)

ББК 67.93

Г 54

Р е ц е н з е н т ы :

Т. В. Новикова – заведующий кафедрой международного права Северо-Кавказского филиала Российского государственного университета правосудия, канд. юр. наук, доцент;

Л. И. Попова – доцент кафедры гражданского права Кубанского государственного аграрного университета, канд. юр. наук

Глинщикова Т. В.

Г 54 Проблемы международного частного права : учебник / Т. В. Глинщикова. – Краснодар : КубГАУ, 2019. – 141 с.

ISBN 978-5-907294-55-4

В учебнике освещаются концептуальные вопросы международного частного права, анализируются состояние и тенденции развития международного и национального законодательства на современном этапе.

Предназначен для обучающихся по направлению подготовки 40.04.01 «Юриспруденция», направленность «Гражданское право, семейное право, международное частное право».

УДК 341.9 (075.8)

ББК 67.93

© Глинщикова Т. В., 2019

© ФГБОУ ВО «Кубанский
государственный аграрный
университет имени
И. Т. Грubiлина, 2019

ISBN 978-5-907294-55-4

ВВЕДЕНИЕ

Развитие международных экономических отношений, появление новых субъектов и видов договорных связей привело к повышенному вниманию к проблемам международного частного права в России. В начале XIX в. российский ученый М. Н. Брун писал о международном частном праве: «Своим содержанием наука эта представляет ряд испытаний для тех, кто ею занимается... кто так на нее жалуется, заявляет о своей пламенной любви к ней. По тому самому, что наука эта изобилует недоуменными вопросами, потому что конечная цель этой науки – признание и защита субъективных прав на всем земном шаре независимо от случайных местных условий притязания на них; что святоч этой науки – человечество, стоящее выше национальных делений, по этим причинам она влечет и привязывает к себе всех, кто с нею познакомился»¹.

Современный период характеризуется взаимодействием международного права и национального законодательства. Обозначенная тенденция оказала влияние на развитие отечественного законодательства и, несомненно, стала причиной обсуждения проблем международного частного права – его места в системе права, правовой природы автономии воли сторон, толкования и восполнения пробелов международных договоров и многих других.

Автор учебника преследует цель ознакомить обучающихся с основными достижениями международного частного права на современном этапе. Основными задачами в связи с этим являются: проанализировать концептуальные направления в отечественной и зарубежной доктрине по актуальным проблемам международного частного права; продемонстрировать состояние и тенденции развития международного и национального законодательства на

¹ Брун М. И. Международное частное право. М., 1909. С. 2.

современном этапе; способствовать умению квалифицированно толковать и применять обучающимися нормы международного и национального законодательства, вести дискуссии, деловые переговоры, осуществлять посредничество с целью достижения компромисса между участниками юридического конфликта.

Учебник подготовлен на основе анализа международных актов, а также законодательства РФ с внесенными в него последними изменениями. Теоретический материал проиллюстрирован материалами из практики российских государственных судов по применению норм международного частного права, приведены примеры решения споров международными коммерческими арбитражами. Структура и содержание учебника обусловлены теоретическими и практическими проблемами, связанными с поиском и применением материального права, практическими и учебно-методическими целями.

ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ

АПК РФ – Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации

ГК РФ – Гражданский кодекс Российской Федерации

ГПК РФ – Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации

КТМ РФ – Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации

МКАС при ТПП РФ – Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации

МЦУИС – Международный центр по урегулированию инвестиционных споров

СК РФ – Семейный кодекс Российской Федерации

СЗ РФ – Собрание законодательства Российской Федерации

УНИДРУА – Международный институт по унификации частного права (Рим, Италия)

ЮНСИТРАЛ – Комиссия ООН по праву международной торговли

Венская конвенция 1980 г. – Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.

ЕС – Европейский союз

Регламент «Рим I» – Регламент (ЕС) № 593/2008 Европейского парламента и Совета от 17 июня 2008 г. о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам

СНГ – Содружество Независимых Государств

ООН – Организация Объединенных Наций

1 ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ МЕСТА МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА В СИСТЕМЕ ПРАВА

1.1 Концептуальные направления в отечественной и зарубежной доктрине о месте международного частного права в системе права

Вопрос о месте международного частного права в системе права в науке является дискуссионным. Концептуальные подходы к обоснованию места международного частного права в юридической системе можно разделить на несколько групп. В рамках цивилистического подхода ученые утверждают, что международное частное право входит в состав гражданского права и как отдельная отрасль права не существует. Эта точка зрения сформировалась в российской дореволюционной юридической науке. Известный российский цивилист К. И. Малышев в конце XIX в. одним из первых отмечал, что «международное частное право представляет собой часть гражданского права, это теория гражданских отношений в международном быту».¹ В настоящее время указанного подхода придерживается В. П. Мозолин, который рассматривает международное частное право как ответвление гражданского права.² Расположение законодателем норм раздела VI «Международное частное право» в Гражданском кодексе РФ по причине совпадения предмета правового регулирования гражданского и международного частного права является основным аргументом сторонников этого

¹ Малышев К. И. Курс общего гражданского права России. СПб. : Тип. М. Стасюлевича, 1878. С. 5.

² Мозолин В. П. Глава «Понятие гражданского права» : Гражданское право : учебник. В 3 т. Т. 1. 2-е изд. перераб. и доп. М. : Проспект, 2012. С. 30.

подхода. Однако такую интерпретацию сферы международного частного права следует считать ограниченной. Специфику отношений, которые регулируются международным частным правом, в свое время отмечал еще И. С. Перетерский, как гражданско-правовые отношения, которые носят международный характер.¹ Проблемы практической направленности скорее возникнут по причине разрозненности норм, закрепленных в отраслевых нормативных правовых актах и отдельных законах, регламентирующих отношения в сфере международного частного права. Представляется, что включение норм международного частного права в отраслевые нормативные акты в нашей стране происходит с серьезными недостатками. По мнению ученых, на современном этапе преимущество для России имеет кодификация норм международного частного права в виде отдельного закона.² При этом необходимо учесть теоретические изыскания российских ученых, опыт зарубежных кодификаций, положения универсальных актов.

К сторонникам второго подхода относятся такие ученые, как Л. Н. Галенская, В. Э. Грабарь, П. Е. Казанский, М. Н. Капустин, С. Б. Крылов. По их мнению, международное частное право является частью международного публичного права, то есть его отдельной отраслью. Несмотря на связь международного публичного и международного частного права, которая проявляется, например, в виде общепризнанных принципов международного права, которые имеют значение и для международного частного права, между ними существуют различия. В частности, субъектами международного публичного права являются государства, а

¹ Перетерский И. С., Крылов С. Б. Учебник международного частного права. М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. С. 5.

² Международное частное право: Иностранное законодательство / Сост. и науч. ред. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. М. : Статут, 2001. С.

также международные организации, нации, которые борются за свою независимость, государственно-подобные образования. Основными субъектам международного частного права признаются юридические и физические лица. Различают международное публичное и международное частное право и по предмету регулируемых отношений. Предметом международного частного права являются частноправовые отношения трансграничного характера, международного публичного права – отношения межгосударственного характера.

Другие ученые утверждают, что международное частное право является отдельной отраслью внутригосударственного права. Указанная концепция возникла в XIX в., в настоящее время в отечественной доктрине она является доминирующей. Ее поддержали большинство советских и российских ученых, среди которых М. М. Богуславский, Г. К. Дмитриева, В. П. Звеков, Л. А. Лунц, И. С. Перетерский и другие. Несмотря на то, что коллизионные нормы характеризуются единообразием, международное частное право каждого государства имеет определенные отличия.

Основоположником так называемой негативной теории стал известный юрист А. Н. Макаров. Сторонники этой теории относят международное частное право к области научных знаний, не признавая за ним свойство системы права. Она предусматривает изучение норм международного и внутреннего права, регламентирующих частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом. В пользу этой теории высказываются современные ученые. Так, по мнению

В. А. Канашевского, международное частное право представляет собой полисистемный комплекс, который соединяет в себе части национального права и международного публичного права. При этом они не исключаются из соответствующих национально-правовых

систем или из международного публичного права, но взаимодействуют.¹ По сути, двойственный характер источников международного частного права не позволяет относить международное частное право к внутригосударственному праву.

В то же время специфичность предмета регулируемых отношений определяется их международным характером. Свообразным является метод международного частного права, не известный гражданскому праву – преодоление коллизии права с помощью двух способов – материально-правового и коллизионно-правового. Несмотря на многообразие существующих в научной литературе взглядов на правовую природу международного частного права, следует согласиться с учеными, утверждающими, что международное частное право, несмотря на название, является самостоятельной отраслью национального права каждого государства. При этом международное частное право тесно связано как с гражданским, так и с международным публичным правом, но не является их составной частью или подотраслью.

1.2 Соотношение международного частного права и международного публичного права

Международное публичное право и международное частное право можно разграничить по следующим критериям: предмету регулируемых отношений; методу правового регулирования; субъектам правоотношения; источникам права. Международное публичное право регламентирует вопросы публично-правового характера, тогда как предметом регулирования международного частного права являются частноправовые отношения трансграничного характера.

¹ Канашевский В. А. Международное частное право : учебник. М. : Международные отношения, 2019. С. 26.

Основными субъектами международного частного права являются физические и юридические лица. Государство выступает субъектом только в случае, если его контрагентом является физическое или юридическое лицо. В международном публичном праве отношения возникают между государствами и иными субъектами международного права.

Источниками международного публичного права являются международные договоры, которые регламентируют межгосударственные отношения в сфере политики, военного сотрудничества и другие, а также международные обычаи. К числу источников международного частного права, с одной стороны, относят международные договоры, регламентирующие трансграничные гражданско-правовые отношения, с другой стороны – это национальное законодательство, судебная практика государств и международные торговые обычаи.

Ученые обращают внимание на двойственный характер источников международного частного права. По мнению М. М. Богуславского, «двойственность источников не означает возможность разделения международного частного права на две части; предметом регулирования в обоих случаях являются одни и те же отношения, а именно гражданско-правовые отношения, осложненные иностранным элементом»¹. Аналогичной позиции придерживается В. А. Канашевский. По его мнению, источники международного частного права по своему происхождению характеризуются двойственностью. С одной стороны, это внутригосударственные источники, с другой – международные.² Однако в международных частноправовых отношениях действие международного договора

¹ Богуславский М. М. Международное частное право. М. : Норма: ИНФРА, 2011. С. 55.

² Канашевский В. А. Указ. соч. С. 46.

предопределено национальными правовыми актами, в частности, п. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации.

Следует признать, что разграничение международного частного и международного публичного права не всегда четкое. В последнее время система международных отношений из моноцентристской системы одного субъекта превратилась в полицентристскую систему нескольких субъектов, большинство из которых несут суверенитет. Изменились структура и содержание международных отношений. Наибольшее влияние на изменение содержания международных отношений оказывают такие субъекты, как международные неправительственные организации и транснациональные корпорации.

В частности, международная торговая палата разрабатывает собственные регуляторы международных отношений, участвует в подготовке международных договоров, в результате, расширилось влияние негосударственных актов на международные отношения.

1.3 Принципы международного частного права

Под принципом понимают основное начало, на котором базируются научная система, теория, политика.¹ В соответствии с п. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации принципы международного права являются частью национальной правовой системы РФ. Как следствие, они становятся основой для принятия решений по конкретным судебным делам в отсутствие необходимого правового регулирования. Принципы международного права, являясь системообразующими, могут действовать в любой отрасли права, в том числе в международном частном праве. По мнению Л. Н. Галенской, современные международные

¹ Большой словарь иностранных слов. М. : ООО «Дом Славянской книги», 2012. С. 640.

отношения регулируются нормами международного публичного и международного частного права, которые имеют одни и те же основные принципы.¹ Принципы международного права отражены в Уставе ООН, Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 г.²

К принципам международного права следует отнести: неприменение силы и ее угрозы; суверенное равенство государств; невмешательство во внутренние дела государств; сотрудничество государств и другие.

Большинство принципов международного права нашли воплощение в конкретных нормативных актах. Соблюдение принципа неприменения силы и угрозы ее применения является важнейшим условием для вступления в международные отношения невластного характера. Устав ООН называет меры принуждения, которые запрещены в публично-правовых отношениях (блокада, бойкот, эмбарго и др.). В сфере частноправовых отношениях любое проявление принуждения не допускается.

Принцип суверенного равенства государств является правовым основанием государственного иммунитета. В настоящее время преобладающей является доктрина ограниченного иммунитета государства, в соответствии с которой оно не вправе ссылаться на иммунитет в сфере международных частноправовых отношений.

Принцип невмешательства во внутренние дела государств

¹ Галенская Л. Н. Действие общих принципов международного права в сфере международного частного права // Журнал международного частного права. 1995. № 4. С. 11.

² Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 г. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml.

предполагает запрет на любые виды вмешательства в дела государств. Однако на практике бывают случаи, когда невластные субъекты вмешиваются в дела государства. В частности, примером такого вмешательства является деятельность транснациональных корпораций. Хартией экономических прав и обязанностей государств, принятой в 1974 г., предусмотрено положение о невмешательстве транснациональных корпораций во внутренние дела принимающего государства и право каждого государства контролировать деятельность транснациональных корпораций.¹

В ряде международных документов, закрепляющих принцип сотрудничества государств, указывается, что они обязаны сотрудничать в экономической, социальной, культурной, научной и технической сферах. В настоящее время принцип сотрудничества государств связывают с их устойчивым экономическим развитием, где экологическая составляющая политики играет важнейшую роль. Такое сотрудничество должно привести к повышению уровня жизни в государствах и благосостояния населения.

Отечественные и зарубежные ученые нередко в своих работах обращались к проблеме методологической классификации принципов международного частного права. Однако единообразного представления об этой системе так и не сложилось. Международное частное право, как и любая отрасль права, имеет свои специальные принципы, составляющие его основу. Специфика правового регулирования в сфере трансграничных частнопровых отношений в виде основных коллизионных принципов нашла отражение в законодательстве по международному частному праву. Если коллизионная норма отсылает к российскому праву, в этой сфере отношений действуют принципы гражданского права.

¹ Хартия экономических прав и обязанностей государств (принята 12.12.1974 Генеральной Ассамблеей ООН) [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>

Г. К. Дмитриева к основным принципам международного частного права относит: суверенное равенство национального права государств; защита отечественного правопорядка и наиболее тесная связь.¹

Принцип равенства национального права государств является предпосылкой для применения иностранного права. По мнению В. Л. Толстых, применение иностранного права демонстрирует эффективность отечественной правовой системы.² Отказ в применении иностранного права не может быть основан на отличии правовой, политической, экономической систем иностранного государства от соответствующих систем Российской Федерации. Российский суд обязан применить иностранное право, причем в том же понимании, в каком его применил бы соответствующий иностранный суд.

В соответствии с принципом защиты отечественного правопорядка, каждое государство вправе ограничить применение иностранного права на своей территории. С этой целью в российское национальное право включены две защитные оговорки: о публичном порядке и нормах непосредственного применения (сверхимперативные нормы).

Наиболее тесная связь является важнейшим коллизионным принципом, в соответствии с которым судья использует гибкий подход в определении применимого права. Оценив фактические обстоятельства дела, он применяет право страны, с которой отношения наиболее тесно связаны. Концепция наиболее тесной связи зародилась в доктрине международного частного права в странах общего права,

¹ Дмитриева Г. К. К вопросу о принципах международного частного права // Международные отношения и право: взгляд в XXI век / International Relations and law: A look into XXI century: материалы конференции в честь профессора Л. Н. Галенской / ред. С. В. Бахина. СПб., 2009. С. 298.

² Толстых В. Л. Нормы иностранного права в международном частном праве Российской Федерации. СПб., 2006. С. 57.

получив в дальнейшем распространение в законодательстве европейских стран. К числу принципов международного частного права следует отнести принцип автономии сторон, в соответствии с которым стороны вправе выбрать применимое к их отношениям право.

Контрольные вопросы

1. Определите соотношение сфер регулирования международным публичным и международным частным правом.

2. Охарактеризуйте роль и значение принципа наиболее тесной связи в международном частном праве.

3. Определите место международного частного права в системе права.

4. В чем заключается взаимовлияние международного частного и международного публичного права?

5. Назовите основные отраслевые принципы международного частного права.

6. Какова роль принципа наиболее тесной связи в регулировании частноправовых отношений трансграничного характера?

2 ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С ПРИМЕНЕНИЕМ КОЛЛИЗИОННЫХ НОРМ

2.1 Основные принципы разрешения конфликта квалификаций

В правовых системах одни и те же термины при их одинаковом словесном выражении могут иметь различное содержание. Поэтому необходимость толкования юридических понятий коллизионных норм и норм применимого права обусловлена появлением квалификации. Объектом правовой квалификации могут быть не только нормы и юридические понятия, но и фактическая ситуация. В этом случае суд, как правоприменительный орган, должен оценить представленные сторонами факты и подыскать для них подходящую норму.

Следует различать первичную и вторичную квалификации. Первичная квалификация заключается в толковании юридических понятий, которые содержатся в объеме и привязке коллизионной нормы. Суд, установив применимое право, осуществляет толкование в соответствии с применимым правом – в этом состоит суть вторичной квалификации.

В доктрине международного частного права отсутствует единый подход относительно того, какое право следует применять при толковании понятий, которые содержатся в коллизионной норме. Мнения ученых разделились: одни утверждают, что это может быть право страны суда (теория *lex fori*), другие – право, к которому отсылает коллизионная норма (*lex causae*).

Идею квалификации, как способ разрешения скрытых коллизий, впервые выдвинули немецкий юрист Франц Кан и французский ученый Этьен Бартен. По их мнению, коллизионную норму необходимо толковать в соответствии с правилами, которые сложились в государстве суда (теория *lex*

fori), в рамках юрисдикции которого были разработаны отечественные коллизионные нормы.

В доктрине международного частного права сложился другой подход, в соответствии с которым при толковании коллизионной нормы следует обращаться к праву, которое регулирует существо отношения (*lex causae*). Эта теория была выдвинута немецким ученым Мартином Вольфом. По мнению ученого, отрицание применения иностранного права с целью квалификации юридических понятий коллизионной нормы может означать не применение в целом иностранного права к отношению. Однако такой подход трудно назвать взвешенным, поскольку суд осуществляет квалификацию коллизионной нормы, еще не решив вопрос о выборе применимого права.

Первичная квалификация в российском законодательстве получила отражение в ст. 1187 ГК РФ, в которой сформулировано общее правило, согласно которому при толковании коллизионной нормы содержащиеся в ней термины трактуются согласно российскому праву, если иное не установлено законом. В частности, отнесение вещей к движимому или недвижимому имуществу определяется по закону места нахождения вещи (ст. 1205¹ ГК РФ). Так, если недвижимое имущество находится на территории иностранного государства, российский государственный суд при квалификации руководствуется не российским, а иностранным правом.

Таким образом, российский суд при квалификации юридических понятий коллизионной нормы руководствуется российским правом, несмотря на тот факт, что имела место отсылка к иностранному праву.

Исключения могут касаться тех категорий, которые неизвестны закону страны суда или известны в другом словесном обозначении или имеют иное содержание. Их толкование будет осуществляться в соответствии с нормами иностранного права. Например, институт «узаконение

внебрачных детей в мечети» неизвестен российскому праву. По этой причине это понятие будет толковаться в соответствии с положениями мусульманского права при регистрации ребенка как законорожденного в российском ЗАГСе.¹

В рамках вторичной квалификации также есть сторонники теории *lex fori* и *lex causae*. Сторонники *lex fori* полагают, что иностранное право должно толковаться в том понимании, которое сложилось в государстве суда. Это означает, что если французский суд применяет немецкое право, он его толкует на основании понятий, сложившихся во французском праве. Однако, использование этой теории на практике может привести к искажению иностранного права и его неправильному пониманию. Поэтому в современной доктрине и практике исходят из положения, в соответствии с которым иностранное право должно толковаться в том значении, которое оно имеет в соответствующем иностранном государстве (*lex causae*). Российский суд, руководствуясь правилом ст. 1191 ГК РФ, применяет иностранное право в соответствии с официальным толкованием, доктриной и практикой применения в соответствующем иностранном государстве.

С целью разрешения конфликта квалификаций, возникающего по причине оценки судом юридического понятия сначала в соответствии с законом страны суда, а потом с учетом применимого иностранного права, ученые прибегали к иным подходам.

Так, в 1931 г. Э. Рабель обосновал возможность автономной квалификации, то есть не связанной с правом конкретного государства. Согласно этой теории, суд осуществляет квалификацию на основе обобщенных юридических категорий различных правовых систем. Однако применение данного подхода на практике может вызвать

¹ Нешатаева Т. Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: учеб. курс. В 3 ч. М. : Городец, 2004. С. 94.

определенные сложности, поскольку возникают сомнения в целесообразности глубокого сравнительно-правового анализа судом различных правовых систем с помощью метода сравнительного правоведения. Неясна процедура такого обобщенного толкования. Очевидно, что процесс создания общего понятийного аппарата возможен, в первую очередь, посредством международной унификации.

2.2 Проблемы определения категории «публичный порядок»

Применение иностранного права может быть ограничено оговоркой о публичном порядке, призванной исключить применение норм иностранного права в целях защиты общественных интересов.

Исследованием публичного порядка занимались такие авторитетные зарубежные ученые, как Ф. Савиньи, Э. Бартен, Э. Рабель. Большой вклад в формирование концепции оговорки о публичном порядке внес известный итальянский ученый П. С. Манчини. Профессор Петербургского политехнического института Б. Э. Нольде стал одним из первых исследователей проблем, связанных с применением оговорки о публичном порядке в России в начале XX в. По мнению ученого, отсутствие четкости в определении оговорки о публичном порядке может привести к судебскому произволу, поэтому содержание публичного порядка необходимо детализировать.¹

Оговорка о публичном порядке закреплена в некоторых международных договорах.² В современном законодательстве многих государств также содержится оговорка о защите

¹ Международное частное право: Иностранное законодательство / сост. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. М. : Статут, 2001. С. 375.

² Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже товаров (Гаага, 15.06.1955) [Электронный ресурс] // <http://ppt.ru/newstext.phtml?id=44054> (дата обращения 15.09.2019).

национального правопорядка. Так, в ст. 17 Закона о международном частном праве Швейцарии от 18.12.1987 сказано, что «иностранный закон не применяется, если последствия его применения несовместимы со швейцарским публичным порядком».¹

Отечественные ученые в советский период подробно исследовали сущность и особенности применения оговорки о публичном порядке, поскольку в практике зарубежных судов нередко встречалось необоснованное к ней обращение в случае применения советских законов. Однако следует признать, что советские суды использовали оговорку о публичном порядке в этот период крайне редко, поскольку случаи применения законодательства капиталистических стран в советских судах не были частыми.

В то же время следует отметить, что легальное определение термина «публичный порядок» в международном и зарубежном законодательстве отсутствует. В доктрине не существует универсальной формулировки, обозначающей «публичный порядок». Ученые вкладывают в понятие «публичный порядок» различное содержание. А. Н. Макаров отмечает, что одни авторы стремятся предоставить перечень законов публичного порядка, другие – общую формулу, которая бы позволила конкретно раскрыть их объем.²

Г. К. Дмитриева подробно раскрывает содержание публичного порядка. К его элементам она относит: основополагающие принципы российского права (конституционные, гражданско-правовые); общепринятые принципы морали, присущие российскому обществу; законные интересы российских граждан и юридических лиц,

¹ Закон о международном частном праве Швейцарии 1987. Международное частное право: Иностранное законодательство / сост. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. М., 2001. С. 402.

² Макаров А. Н. Основные начала международного частного права. М., 2009. С. 67–68.

российского общества и государства, защита которых является основной задачей законодательной системы страны; общепризнанные принципы и нормы международного права, являющиеся частью российской правовой системы, включая международно-правовые стандарты прав человека.¹

В доктрине международного частного права выделяют «внутренний публичный порядок» и «международный публичный порядок». Известный советский ученый С. Н. Лебедев в свое время отмечал, что внутренний публичный порядок относится к внутренним правовым отношениям, а международный публичный порядок реализуется в сфере международного оборота.²

Необходимо отметить, что именно французская судебная практика стала применять оговорку о публичном порядке к отношениям с иностранным элементом. Это обстоятельство стало основанием для выделения международного публичного порядка. Однако международный и внутренний публичный порядок не являются прямо противоположными правовыми категориями, несмотря на то, что международный публичный порядок касается трансграничных отношений, а внутренний публичный порядок – правовых отношений внутреннего характера. Содержание этих правовых категорий, которые применяются в рамках одного государства, формируется в пределах одной правовой системы. Так, исполнение решения, вынесенного иностранным судом или арбитражем, зависит от международного публичного порядка.

Транснациональный публичный порядок в отличие от международного публичного порядка включает общепризнанные принципы и нормы международного права. В

¹ Дмитриева Г. К. Международное частное право. Ч. 3 ГК РФ. М. : Проспект, 2002. С. 118, 120.

² Лебедев С. Н. Унификация правового регулирования международных хозяйственных отношений : некоторые общие вопросы // Юридические аспекты внешнеэкономических связей. М., 1979. С. 15–43.

качестве источников транснационального публичного порядка принято рассматривать Устав ООН, Всеобщую декларацию прав человека ООН (1948), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966) и другие международные акты.

В теории международного частного права выделяют две концепции международного публичного порядка – позитивную и негативную. В соответствии с позитивной концепцией, зародившейся во французском праве, публичный порядок отражен в позитивном праве, то есть в нормах отечественного законодательства и представляет собой правовые нормы особого значения, отступление от которых рассматривается как нарушение публичного порядка. По мнению сторонников негативной концепции, иностранное право не должно применяться по причине его отрицательных свойств. Таким образом, позитивная концепция основана на особом характере норм и принципов внутреннего права, негативная – на свойствах иностранной нормы права.

Разновидность публичного порядка в виде позитивной оговорки получила законодательное закрепление в ст. 1193 ГК РФ. Отечественный законодатель обращает внимание на исключительный характер применения оговорки о публичном порядке. Необоснованный отказ от применения иностранного права может привести к игнорированию международного частного права в целом. Суды в случае применения этого института должны ориентироваться на принципы, установленные Конституцией РФ и международными договорами, которым следует российское законодательство. В соответствии с разъяснением Пленума Верховного суда РФ от 09.07.2019, основанием для применения судом оговорки о публичном порядке не может стать отсутствие в российском

законодательстве норм или правовых институтов, которые закреплены в иностранном праве, подлежащем применению.¹

Авторитетный правовед М. М. Богуславский указывает на отличие между применением иностранного права и признанием субъективных прав, возникших под его воздействием. На его взгляд, с основами советского правопорядка не совместимым являлся не сам иностранный закон, а последствия его применения.² В ст. 1193 ГК РФ указано на явное несоответствие иностранного закона российскому публичному порядку.

Однако различные определения публичного порядка в отечественной и зарубежной доктрине обусловлены тем, что сформулировать конкретное понятие публичного порядка или дать исчерпывающий перечень случаев, нарушающих его, не представляется возможным. Законодатель может наметить некоторые цели, пользуясь которыми, правоприменитель будет в каждом конкретном случае решать вопрос о нарушении публичного порядка.

2.3 Оговорка о публичном порядке в сфере международного гражданского процесса

К оговорке о публичном порядке, как правило, чаще обращаются в сфере не материального, а процессуального права, в частности, при решении вопроса о признании и принудительном исполнении решения, вынесенного иностранным судом или арбитражем. Под процессуальным публичным порядком в этом случае следует понимать

¹ О применении норм международного частного права судами Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного суда РФ от 09.07.2019 № 24 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>.

² Богуславский М. М. Международное частное право. М. : Норма, 2009. С. 89.

соблюдение основополагающих процессуальных принципов, в первую очередь, соблюдение права сторон на защиту.

Оговорка о публичном порядке закреплена в ряде международных договоров, в частности, в Нью-Йоркской конвенции 1958 г. о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений. В признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано, если суд государства, на территории которого испрашивается признание и приведение в исполнение, придет к выводу, что признание и приведение в исполнение этого решения противоречат отечественному публичному порядку (ст. V (2) Конвенции).¹ Один из первых международных документов по международному частному праву – Кодекс Бустаманте, принятый на территории стран Латинской Америки в 1928 г., указывает на отсутствие противоречия публичному порядку страны, где испрашивается признание и исполнение иностранного судебного решения, как на необходимое условие его исполнения (ст. 423 Кодекса Бустаманте).²

Национальное законодательство государств, в той или иной степени, касается оговорки о публичном порядке. Так, Гражданско-процессуальный кодекс Румынии содержит положение о возможном отказе исполнения решения международного коммерческого арбитража, если такое исполнение противоречит основам правопорядка страны, а также основополагающим моральным и нравственным принципам (ст. 364 ГПК Румынии). Закон Хорватии «О международном частном праве» 1991 г. противоречие

¹ Конвенция ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 г.) // Вестник ВАС РФ. 1993. № 8.

² Кодекс международного частного права (Кодекс Бустаманте 1928 г.). [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>.

Конституции страны называет в качестве одного из оснований в отказе исполнения решения иностранного арбитража (статья 99).¹ Закон Швейцарии о международном частном праве (1987 г.) к публичному процессуальному правопорядку относит нарушение процессуальных прав ответчика, а также основополагающие принципы швейцарского судопроизводства (ст. 27 Закона). Исходя из этих правил, в признании и исполнении иностранного судебного решения на территории Швейцарии может быть отказано. Гражданским кодексом Италии (1889 г.) также установлено, что только при соблюдении процессуальных прав ответчика, его своевременном уведомлении об инициированном судебном разбирательстве иностранное судебное решение может быть исполнено (ст. 64 б). В отношении судебных решений, которые требуют на территории Италии только признания (например, лица недееспособным, брака недействительным и другие), признаются в Италии только в том случае, если суд не усмотрит противоречия публичному порядку и нарушения права сторон на судебную защиту.

В российском процессуальном законодательстве оговорка о публичном порядке закреплена в п. 7 ч. 1 ст. 244 АПК РФ, согласно которому арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда, если оно противоречит публичному порядку Российской Федерации.² В соответствии с ГПК РФ в принудительном исполнении решения иностранного суда может быть отказано, если оно может нанести ущерб суверенитету Российской Федерации, угрожает безопасности Российской Федерации

¹ Закон Хорватии «О международном частном праве» 1991 г. // Международное частное право: Иностранное законодательство / сост. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. М., 2001. С. 402.

² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

либо противоречит публичному порядку Российской Федерации (п. 5 ч. 1 ст. 412).¹

Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» в ст. 34 указывает, что арбитражное решение может быть отменено компетентным судом в случае его противоречия публичному порядку Российской Федерации. В соответствии со ст. 36 Закона в признании или приведении в исполнение арбитражного решения независимо от того, в какой стране оно было вынесено, может быть отказано, если суд придет к выводу, что признание и приведение в исполнение этого арбитражного решения противоречат публичному порядку Российской Федерации.²

Условие третейского соглашения об окончательности решения третейского суда не принимается судом в том случае, если оно нарушает основополагающие принципы российского права (ст. 239 АПК РФ). На основании норм АПК РФ указанное условие третейского соглашения не принимается арбитражным судом, как не соответствующее публичному порядку Российской Федерации.³

Отсутствие в российском законодательстве определения категории «публичный порядок» является причиной толкования этого понятия судебными органами. В свое время М. Вольф отмечал, что признаком противоречия публичному порядку для судей нередко становятся судебные решения,

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

² О международном коммерческом арбитраже : закон РФ от 07.07.1993 № 5338-1 ФЗ // СЗ РФ. 1993. № 32. Ст. 1240.

³ Обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с выполнением функций содействия и контроля в отношении третейских судов и международных коммерческих арбитражей, утв. Президиумом Верховного суда РФ 26.12.2018 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>.

которые несовместимы с основными моральными и нравственными принципами.¹

Соглашение сторон, которое нарушает положения антимонопольного законодательства ЕС и оставленное судом в силе, по мнению Европейского суда по правам человека, может явиться препятствием для признания и исполнения судебного решения, как противоречащего публичному порядку. Стороны своим соглашением были не вправе изменить императивное положение антимонопольного закона.²

Таким образом, в сфере международного гражданского процесса оговорка о публичном порядке закреплена в законодательстве в позитивном и негативном вариантах. Несоблюдение императивных норм законодательства государства, на территории которого иностранное решение должно быть исполнено, является основанием отказа в его исполнении. В качестве содержания процессуального публичного порядка в настоящее время суды рассматривают основополагающие правовые принципы, моральные и нравственные основы, религиозные постулаты, свойственные определенному обществу.

Нередко в качестве элемента публичного порядка в зарубежной судебной практике могут стать положения о тождественном распределении интересов сторон спора и восстановлении нарушенных прав с помощью средств гражданско-правовой защиты. Выбор средства правовой защиты, не соответствующего характеру нарушения, установленного в судебном или арбитражном решении, может выступить как противоречие публичному порядку. Так, в

¹ Вольф М. Международное частное право. М. : Изд-во иностранной литературы, 1948. С. 202.

² Практика Европейского суда по правам человека: обзор судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 4 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 23.12.2015) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант Плюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

соответствии с решением, вынесенным арбитражем Нью-Йоркской фондовой биржи, ответчик должен был выплатить штраф, в 526 раз превышающий размер основного долга и реальный ущерб.¹

Суд, отказывая в признании и исполнении иностранного судебного решения, со ссылкой на оговорку о публичном порядке, в каждом случае должен понимать исключительность ситуации и подтвердить, что применение определенной нормы иностранного права приведет к результатам, несовместимым с национальным правопорядком.

Президиум ВАС РФ в Информационном письме от 26.02.2013 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений» акцентировал внимание судов на том факте, что отказ в признании и исполнении иностранного судебного или арбитражного решения со ссылкой на публичный порядок Российской Федерации не может быть основан на отсутствии в законодательстве правового института, аналогичного институту в иностранном праве. Однако оценка последствий исполнения иностранного судебного или арбитражного решения на предмет нарушения публичного порядка Российской Федерации не должна касаться вопросов

¹ Кацорис К. Конференция профессиональных участников рынка ценных бумаг по вопросам арбитража : первые двадцать лет // Современные мировые проблемы биржевого третейского суда: материалы к Международной конференции. Т. 33. 1996. № 3. «». М., 2000. С. 236.

применения судом материального и процессуального права и, как следствие, пересмотра вынесенного решения по существу.¹

Государственному суду не следует обращаться к оговорке о публичном порядке, если имеются другие законные основания для отказа в признании и исполнении решения международного коммерческого арбитража, например, нарушены процессуальные права ответчика. Оговорка о публичном порядке применяется судом в исключительных случаях, когда последствия исполнения иностранного арбитражного решения не совместимы с основами публичного правопорядка.

2.4 Концепция сверхимперативных норм в международном частном праве

Концепция сверхимперативных норм в судебной практике получила более позднее закрепление, по сравнению с оговоркой о публичном порядке. В научной литературе императивные нормы международного частного права именуются сверхимперативными нормами, нормами особого значения.² В международном и национальном законодательстве используются следующие термины: нормы непосредственного применения, преобладающие

¹ Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений : Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 26.02.2013 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

² Нешатаева Т. Н. Решения Европейского суда по правам человека: новеллы и влияние на законодательство и правоприменительную практику : монография. М. : Норма : ИНФРА-М, 2013. С. 89; Международное частное право : учебник В 2 т. Т. 1 / под ред. С. Н. Лебедева, Е. В. Кабатовой. М. : Статут, 2011. С. 116.

императивные положения.¹ По мнению ученых, императивными являются нормы, которые содержат элементы публичного порядка, без которых невозможно нормальное развитие всех важных систем государства.²

В Гражданском кодексе РФ положение, касающееся императивных норм, закреплено в ст. 1192 раздела VI ГК РФ, согласно которой императивные нормы именуют нормами непосредственного применения. В соответствии с положениями указанной статьи правила раздела не затрагивают действие тех императивных норм законодательства Российской Федерации, которые вследствие указания в самих императивных нормах или ввиду их особого значения, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота, регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права.

Таким образом, законодатель выделяет два критерия, в соответствии с которыми нормы могут быть отнесены к числу императивных. Во-первых, если в них содержится указание на их императивный характер (п. 2 ст. 414 КТМ РФ); во-вторых, нормы могут быть отнесены к числу императивных по причине их особого значения, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота. Оговорка «в том числе» введена законодателем с целью демонстрации того, что сферой, связанной с

¹ Закон о международном частном праве Македонии 2007 г.; Регламент (ЕС) № 593/2008 Европейского парламента и Совета от 17 июня 2008 г. о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам «Рим I» / пер. и предис. А. О. Четверикова [Электронный ресурс]. URL: <http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/collision/dogovornoe.htm>; Гражданский кодекс РФ. Ч. 3 : федер. закон от 26.11.2001 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.

² Морозова Ю. Г. Оговорка о публичном порядке в международном частном праве: понятие и современный порядок применения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 17.

обеспечением прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота, особое значение этих норм не ограничивается.

Во втором случае императивный характер нормы должен установить суд в каждом конкретном случае. Очевидно, что отсутствие в законодательстве четкого понятия нормы непосредственного применения при определенных обстоятельствах может привести к злоупотреблению со стороны суда. Однако определение и круг императивных норм затруднительно сформулировать заранее, поскольку вопрос отнесения нормы к числу императивных может быть решен только на основе анализа конкретного случая.

При определенных условиях, указанных в п. 2 ст. 1192 ГК РФ, суд может принять во внимание императивные нормы третьей страны. В частности, «при применении права какой-либо страны согласно правилам настоящего раздела, суд может принять во внимание императивные нормы права другой страны, имеющей тесную связь с отношением, если согласно праву этой страны такие нормы должны регулировать соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права. При этом суд должен учитывать назначение и характер таких норм, а также последствия их применения или неприменения».

Таким образом, сверхимперативные нормы другой страны суд может принять во внимание, если придет к выводу, что право этой страны тесно связано с отношением, при этом суд должен учесть дополнительные факторы – назначение таких норм, их характер, а также последствия их применения или неприменения. Применение отечественных императивных норм международного частного права устраняет действие императивных норм иностранного права даже тогда, когда нормы иностранного права по своему содержанию идентичны отечественным.

Отечественные суды относят к числу сверхимперативных норм положения Федерального закона № 57–ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» от 29.04.2008, Федерального закона № 194–ФЗ «Об акционерных обществах» от 27.12.2005, Федерального закона № 14–ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 08.02.1998.¹

По вопросу отнесения публично-правовых норм к числу сверхимперативных среди ученых отсутствует единое мнение. Наиболее оправданную позицию занимает В. П. Звекон, который сверхимперативные нормы рассматривает как пограничные между частным и публичным правом, то есть как публичные нормы, воздействующие на частноправовые отношения.²

Нормы, нарушение которых имеет имущественные последствия, также могут быть отнесены к императивным. В частности, это нормы о защите прав потребителей, о защите окружающей природной среды, нормы валютного, таможенного законодательства, правила страхования и банковской деятельности.

Актуальным для правоприменительной практики становится вопрос о соотношении публичного порядка и сверхимперативных норм. Следует согласиться с выводом высших судебных инстанций: «элементы публичного порядка являются по своей сущности сверхимперативными, поскольку они отражают основные устои морали и нравственности. Однако защищаемые сверхимперативными нормами интересы

¹ Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел с участием иностранных лиц: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 09.07.2013 № 157 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

² Международное частное право: учебник / отв. ред. Н. И. Марышева. 3-е изд. М. : Волтерс Клувер, 2011. С. 99.

могут и не касаться фундаментальных ценностей конкретного общества, поэтому не все императивные нормы достигают уровня публичного порядка.¹

Нормы, отражающие фундаментальные правовые принципы (запрет рабства), следует отнести к числу международных императивных норм, которые будут иметь приоритетное значение перед сверхимперативными нормами, содержащимися в законодательстве ряда государств.

Контрольные вопросы

1. Назовите основные принципы разрешения конфликта квалификаций.

2. В чем заключается сущность автономной квалификации?

3. Укажите преимущества и недостатки различных способов решения проблемы первичной квалификации.

4. Назовите решение проблемы первичной квалификации в соответствии с законодательством РФ.

5. Назовите функции оговорки о публичном порядке.

6. Назовите последствия применения оговорки о публичном порядке в сфере международного гражданского процесса.

7. Укажите критерии отнесения норм к числу сверхимперативных, предусмотренные в законодательстве РФ.

8. Назовите нормы, которые могут быть отнесены к числу международных императивных норм.

¹ Постановление ФАС Московского округа от 03.06.2011 по делу № А40-75996/10-6-647 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

3 АВТОНОМИЯ ВОЛИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

3.1 Понятие и правовая природа автономии воли в сфере трансграничных гражданско-правовых отношений

Исходным началом в регулировании договорных отношений, отягощенных присутствием иностранного элемента, является принцип автономии воли сторон, что означает признание за сторонами контракта возможности самим выбирать применимое к их отношениям национальное право. Такая возможность предусмотрена международным и национальным законодательством и только для сферы международных частноправовых отношений.

Общепризнанно, что идея автономии воли в сфере международных частноправовых отношений принадлежала французскому юристу Шарлю Дюмулену, по мнению которого, при решении коллизионного вопроса в области договорного права необходимо отдавать приоритет праву, которое избрали стороны договора.¹

Однако вопрос о правовой природе автономии воли в отечественной и зарубежной доктрине считается наиболее дискуссионным. Так, большинство российских ученых склоняются к тому, что автономия воли выступает основополагающим принципом международного частного права. В числе основных принципов, используемых при определении применимого права государственными и третейскими судами, Н. В. Тригубович называет принцип автономии воли сторон.² По мнению Н. Г. Вилковой, автономия воли сторон договора является распространенным

¹ Мережко А. А. Наука международного частного права : история и современность. М. : Таксон, 2006. С. 69.

² Тригубович Н. В. Автономия воли в международном частном праве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 26.

и общепризнанным принципом международного частного права.¹

В то же время ряд авторов считают, что автономия воли находится в плоскости коллизионного регулирования, ей отводится роль коллизионной нормы, в которой применимое право выступает в качестве коллизионной привязки. Например, авторитетный ученый Л. А. Лунц автономии воли рассматривал как одну из коллизионных норм или один из коллизионных институтов, которые закреплены во внутреннем праве государства или в международном соглашении.² В. Л. Толстых также не видел иной природы автономии воли, отличной от природы коллизионной нормы, ссылаясь на факт, что этот институт основан на воле сторон, а не на объективном обстоятельстве.³

Некоторые ученые ограничивают сферу применения автономии воли исключительно договорными отношениями.⁴ Однако в настоящее время сфера действия автономии воли по-прежнему не ограничивается договорными отношениями, затрагивая широкий спектр международных частноправовых отношений. Это закономерно в случае рассмотрения автономии воли в качестве отраслевого принципа международного частного права.

Применение материального права, избранного сторонами, исключает для суда обращение к коллизионным нормам. Границы действия автономии воли установлены в

¹ Вилкова Н. Г. Международные правила толкования торговых терминов – ИНКОТЕРМС 2000 // Государство и право. 2000. № 9. С. 66.

² Лунц Л. А. Указ. соч. С. 203.

³ Толстых В. Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. С. 127.

⁴ Толочко О. Н. Принципы международного частного права // Белорусский журнал международного права и международных отношений. 2001. № 2. С. 24.

национальном праве, как и иные правила, связанные с заключением соглашения о выборе применимого права.

Преимущество конкретной правовой системы для сторон очевидно еще на стадии согласования условия о выборе применимого права. Такая ситуация невозможна в случае применения императивных коллизионных норм, которые нередко основаны на территориальной локализации, например, «закона местонахождения имущества». По справедливому замечанию А. В. Асоскова, принцип автономии воли сочетает в себе правовую определенность с гибкостью. Специфика заключаемого договора может быть наилучшим образом учтена благодаря выбору подходящей правовой системы.¹

Таким образом, автономия воли не ограничивается только рамками коллизионного метода регулирования отношений. Выбор применимого права предваряет появление коллизии права различных государств, что, по сути, в дальнейшем исключает необходимость решения коллизионного вопроса. Автономия воли может включать в себя и другие проявления свободы волеизъявления сторон, свойственные гражданско-правовым отношениям, в частности, возможность выбора юрисдикционного органа. По этой причине автономию воли можно с уверенностью считать самостоятельным принципом международного частного права, который применяется исключительно к трансграничным гражданско-правовым отношениям. Сущность автономии воли заключается в том, что стороны частноправового отношения вправе выбрать правопорядок, в соответствии с которым будут урегулированы их отношения.

3.2 Виды и содержание соглашений о применимом праве

¹ Асосков А. В. Указ. соч. С. 27.

Автономия воли закреплена в законодательстве многих стран и получила широкое практическое применение в сфере трансграничных частноправовых отношений. В то же время не все государства предусматривают в законодательстве положение о том, что стороны свободны в выборе правовой системы. Так, в соответствии с законодательством стран общего права стороны могут избрать применимое право, но только то, которое тесно связано с отношением, вытекающим из их контракта. Английские правоведы отмечают, что суды признают недействительным соглашение о выборе права, не связанного с договором.¹

В российском законодательстве основные правила выбора применимого права содержатся в ст. 1210 ГК РФ, анализ содержания которой позволяет сделать вывод, что стороны вправе выбрать любое национальное право, включая право третьего государства (нейтральный правопорядок). Для российской стороны это может быть немецкое, австрийское, эстонское право, которое имеет наибольшую схожесть с российской правовой системой. В рекомендательных правилах по ведению коммерческих переговоров отмечается, что стороны вправе выбрать применимое право, не имеющее связь с контрактом.² В качестве применимого права необходимо выбрать действующее право на момент рассмотрения спора существующего государства.

Стороны вправе выбрать применимое право не только в момент заключения договора, но и в последующем (п. 1 ст. 1210 ГК РФ). Выбор применимого права, сделанный после заключения контракта, обладает обратной силой и считается

¹ Чешир Д., Норт П. Международное частное право. М. : Прогресс, 1982. С. 31.

² Принципы ведения коммерческих переговоров, утвержденные Международной торговой палатой (Регламент 2014 г.) (Публикация ICC 865-0-RUS) [Электронный ресурс] // URL: <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Mediation/Rules/ICC-Mediation-Rules-and-Guidance-Notes-in-several-languages/> (дата обращения: 14.09.2019).

действительным с момента заключения контракта. При этом такой выбор не должен наносить ущерб интересам третьих лиц, которые приобрели права по договору, например, возникло или прекратилось право собственности на движимое имущество по сделке.

Соглашение о выборе сторонами применимого права может быть включено в текст контракта как одно из его условий. Однако стороны могут заключить отдельное соглашение о применимом праве. Судебная практика указывает на возможность заключения сторонами соглашения после основного контракта. Так, в Постановлении ФАС Уральского округа от 25.12.2013 по делу № А60-16231/2013 было отмечено, что стороны договора вправе заключить соглашение о праве, применимом к их правам и обязанностям, как при заключении договора, так и в последующем дополнительном соглашении.¹

Однако законодатель не ограничил временные пределы выбора применимого права. Представляется, что стороны могут прийти к соглашению о выборе права при возникновении спорного правоотношения, но желательно это сделать до момента совершения ими первых заявлений по существу спора.

Возможность заключения сторонами соглашения о применимом праве после основного контракта подтверждает арбитражная практика. Федеральный арбитражный суд Московского округа в Постановлении от 19.05.2014 по делу № А40-31270/2007 указал, что в соответствии с п. 3 ст. 1210 ГК РФ выбор сторонами применимого права, сделанный после заключения договора, имеет обратную силу и считается действительным с момента заключения договора. По этой причине российское законодательство допускает заключение нового соглашения, предусматривающего выбор иной

¹ Постановление ФАС Уральского округа от 25 декабря 2013 г. по делу № А60-16231/2013 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

правовой системы. При этом такое соглашение будет иметь обратную силу, при условии, что оно не причиняет ущерба правам третьих лиц.¹

В том случае, если суд придет к выводу, что вновь избранное право затрагивает права третьих лиц, он может признать соглашение о применимом праве недействительным и руководствоваться правовой системой, указанной сторонами в первоначальном соглашении.

Соглашение сторон о выборе применимого права должно быть прямо выражено или должно определенно вытекать из условий договора или совокупности обстоятельств дела (п. 2 ст. 1210 ГК РФ). Под прямо выраженным выбором применимого права следует понимать указание сторон на конкретное национальное право. В частности, стороны могут включить в контракт следующую формулировку: «В случае возникновения спора к отношениям сторон, вытекающим из настоящего контракта, будет применяться материальное право Российской Федерации».

Наибольшую сложность для суда представляет собой ситуация, при которой ему необходимо определить субъективную волю сторон, касающуюся выбора применимого права. Проблема заключается в том, что отечественный законодатель не назвал критерии, в соответствии с которыми суд должен прийти к выводу о существовании такого соглашения между сторонами. По мнению ученых, в этом случае речь идет о толковании судом не только условий контракта, но и иных обстоятельств дела, которые могут быть приняты им во внимание.²

¹ Постановление ФАС Московского округа от 19.05.2014 № Ф05-13173/07 по делу № А40-31270/2007 [Электронный ресурс] – Режим доступа : Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

² Иншакова А. О. Внешнеэкономические сделки в обновленном гражданском законодательстве РФ: квалификация, форма, применимое право // Юрист. 2015. № 13. С. 29.

Так, стороны могут достичь соглашения путем ссылки на право одного и того же государства в исковом заявлении и возражении против иска. При рассмотрении спора между российской организацией и германской фирмой МКАС при ТПП РФ выяснил, что в договоре международной купли-продажи стороны не определили применимое право. Вместе с тем в исковом заявлении российская сторона утверждала, что в соответствии с п. 3 ст. 1211 ГК РФ контракт должен регулироваться правом Германии. Во встречном иске продавец также ссылался на нормы германского права. Это обстоятельство позволило арбитражу прийти к заключению, что стороны контракта после его заключения достигли соглашения о материальном праве Германии, которое будет применяться с момента его заключения.¹

В случае заключения ряда контрактов в рамках продолжающихся отношений между одними и теми же сторонами, при отсутствии в последующем договоре указаний на применимое право суд может применить аналогию с предшествующим договором. Такой подход находит подтверждение в практике Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ.²

По мнению комментаторов к Гражданскому кодексу РФ, суд или арбитраж должны тщательно проанализировать все обстоятельства, сопутствующие заключению и исполнению договора, а именно, переговоры, переписку, место исполнения договора, валюту договора и платежа с целью формулирования

¹ Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2006 г. / сост. М. Г. Розенберг. М., 2008. С. 63.

² Решение международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ от 02 июля 2012 г., дело № 11/2012 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

взвешенного вывода, касающегося намерения сторон о применении права.¹

Как правило, судебные и арбитражные органы с целью установления намерения сторон принимают во внимание условия договора, а также иные обстоятельства дела, в частности, переписку сторон, практику, установившуюся в процессе взаимных отношениях сторон, наличие взаимосвязанных договоров с участием одних и тех же сторон. Так, по мнению вышестоящей инстанции, в соглашении о применении права стороны вправе использовать любые термины и формулировки, указывающие на выбор ими того или иного права.²

Следует признать обоснованным утверждение ученых о том, что суд не вправе делать вывод о достижении соглашения о выборе применимого права сторонами контракта, исходя из случайных условий договора либо обстоятельств дела, не имеющих отношение к их намерению выбрать правовую систему. Такой подход может привести к неограниченному судебскому усмотрению.³ В частности, место жительства и гражданство сторон сделки, место нахождения имущества, выступающее объектом договора, не могут свидетельствовать о намерении сторон осуществить выбор конкретной правовой системы, поскольку имеют случайный, объективный характер.

¹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. В 3 т. Т. 3. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей / под ред. Т. Е. Абовой, М. М. Богуславского, А. Г. Светланова. М., 2004. С. 400.

² О применении норм международного частного права судами Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного суда РФ от 09.07.2019 № 24 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>.

³ Ходыкин Р. М. Новое в регулировании договорных обязательств в аспекте международного частного права // Вестник ВАС РФ. 2003. № 10. С. 39.

В этом случае суду следует определить применимое право на основе коллизионных норм.

Валюта долга и валюта расчетов, язык контракта также не могут с очевидностью указывать на выбор сторонами применимого права. Например, английский язык в международном коммерческом обороте признан универсальным средством общения. По этой причине, заключение контракта, в том числе на английском языке, не может прямо свидетельствовать о намерении сторон договора применить к их отношениям английское право. Вызывает сомнение желание связать выбор валюты долга или валюты расчетов с намерением сторон выбрать применимое право, поскольку это свидетельствует об указании в контракте на стабильную валюту. Выбор сторонами договора места рассмотрения спора не может восприниматься как выбор ими соответствующего применимого права. Однако такой молчаливый способ выбора права допускается в зарубежной судебной практике.

3.3 Выбор права к части договора

В соответствии с п. 4 ст. 1210 ГК РФ стороны могут выбрать подлежащее применению право как для договора в целом, так и отдельных его частей. Основы гражданского законодательства СССР 1991 г. не допускали подчинения договора различным правовым системам, такая возможность появилась с принятием Ч. 3 ГК РФ в 2002 г.

Законодательство зарубежных государств закрепляет положения, из которых следует, что стороны вправе выбрать применимое право к части договора. Например, такое правило содержится в п. 3 ст. 3111 ГК Квебека 1991 г., ч. 3 ст. 5 Закона Украины о международном частном праве и других законах. В соответствии с п. 1 ст. 27 Вводного закона к Германскому

гражданскому уложению, стороны вправе осуществить выбор права для договора в целом или для отдельной его части.¹

Выбор может быть обусловлен желанием сторон урегулировать отношения максимально эффективным способом. Такой выбор может быть характерен для договоров, которые заключаются между инвестором и иностранным государством. Стороны стремятся выбрать правовые системы, сочетающие интересы инвестора и государства – участника сделки.

Примером такого выбора могут стать отношения сторон, связанные с приобретением предмета лизинга у продавца, которые можно подчинить одной правовой системе (например, праву страны местонахождения продавца), а непосредственно лизинговые отношения – другой правовой системе (например, праву страны местонахождения лизингодателя).

По мнению ученых, в сфере отношений, связанных с выпуском ценных бумаг и предоставлением займов, целесообразно осуществить выбор нескольких правовых систем, поскольку международные займы одновременно выпускаются на нескольких рынках ценных бумаг.²

Выбор права к части договора предусматривают международные соглашения, в частности, Регламент (ЕС) № 593/2008 Европейского парламента и Совета от 17 июня 2008 г. о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам («Рим I»).

В доктрине международного частного права ситуация, предполагающая возможность выбора права к части контракта, именуется юридической биотехнологией или расщеплением договорного статута. Одним из первых отечественных ученых, употребивших термин «юридическая биотехнология», стал А.

¹ Международное частное право: иностранное законодательство / сост. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. М. : Статут, 2001. С. 74.

² Канашевский В. А. Указ. соч. С. 164.

А. Рубанов, который отрицательно характеризовал возможность выбора права сторонами к части контракта. По его мнению, сочетание сторонами различных правовых систем не соответствует закономерностям международного взаимодействия национальных правовых систем, хотя использование сторонами элементов существует объективно.¹

Другие сторонники указанного подхода в доктрине считают, что юридическая биотехнология не может являться действенным средством защиты интересов сторон, поскольку диспозитивность норм материального права не позволяет использовать этот юридический прием.²

На нецелесообразность выбора права к части контракта указывалось в комментарии к отечественному законодательству о международном частном праве советского периода.³

Судебная практика и доктрина зарубежных стран к возможности выбора применимого права к части контракта не всегда относились одобрительно. Так, не отрицая возможности выбора права к различным частям договора, ученые указывали, что он должен быть логически совместимым и касаться таких структурных элементов контракта, которые могут регулироваться различными правовыми системами, обеспечивая их действительность или непротиворечивость. Суды не должны признавать такой выбор права, если часть контракта, к которой избирается право, не является автономной

¹ Международное частное право. Современные проблемы / под ред. М. М. Богуславского. М., 1994. С. 170.

² Толстых В. Л. Коллизионное регулирование в международном частном праве: проблемы толкования и применения раздела VII части третьей ГК РФ. М. : Спарк, 2002. С. 53.

³ Комментарий к Гражданскому кодексу РСФСР. 3-е изд. / отв. ред. С. Н. Братусь, О. Н. Садиков. М. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 1982. С. 669.

или выбор не является логически совместимым с правом, которое регулирует контракт в целом или другие его части.¹

На выбор права к части договора, который должен быть логически согласован, указывали отечественные ученые.²

Так, в качестве части контракта можно рассматривать совокупность прав и обязанностей продавца и покупателя по договору международной купли-продажи товаров, которые являются корреспондирующими. Однако выбор права к отдельному обязательству стороны, например, покупателя по оплате товара, нарушает целостность контракта.

В том случае, если стороны контракта предусмотрели одновременное применение к нему двух правовых систем различных государств, например, указали, что к отношениям сторон, вытекающим из договора, будет применяться материальное право России и Германии, суд будет вынужден признать такое соглашение недействительным.

Такой подход характерен для отечественной судебной практики. В соответствии с п. 3 Обзора судебной практики Федерального арбитражного суда Московского округа по рассмотрению дел с участием иностранных лиц стороны в агентском договоре сослались одновременно на английское и российское право. Суд указал, что на момент заключения договора в российском законодательстве, в отличие от английского права, отсутствовало правовое регулирование агентских отношений, в связи с этим суд применил английское право.³

¹ Шмиттгофф К. М. Экспорт: право и практика международной торговли; пер. с англ. М. : Юрид. лит., 1993. С. 173.

² Комментарий к части третьей ГК РФ / под ред. А. Л. Маковского, Е. А. Суханова. М., 2002. С. 425.

³ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа по делу от 12.05.1999 № КГ-А40/1344-99 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

Нередко результатом признания соглашения о выборе применимого право недействительным может стать определение компетентного правопорядка на основе коллизионных норм. Например, стороны контракта конкретно не указали, какой спектр отношений, вытекающих из договора, регулируется правом Беларуси, а какой – правом Российской Федерации. В такой ситуации суд пришел к выводу, что стороны выбор правовой системы не осуществили, и определил его на основе коллизионных норм.¹

Отечественная доктрина в целом положительно относится к возможности выбора сторонами договора права к части контракта. По мнению ученых, такая позиция отечественного законодателя объясняется стремлением обеспечить более полное и свободное волеизъявление сторон.² Несмотря на отсутствие в законодательстве определения части контракта, представляется, что такая часть договора должна быть автономна, логически отделима от остальных частей контракта. Следует признать целесообразным введение законодательного определения части договора, как его юридически отделимой части, не затрагивающей различные аспекты режима договора.

Контрольные вопросы

1. Укажите основные подходы в отечественной и зарубежной доктрине по вопросу правовой природы автономии воли в международном частном праве.

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 16.02.1998 № 29 // Вестник ВАС РФ. 1998. № 4. С. 128.

² Дмитриева Г. К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). М., 2002. С. 215; Кабатова Е. В. Новое коллизионное регулирование в проекте Гражданского кодекса РФ // Журнал международного частного права. 1996. № 4. С. 11.

2. Назовите достоинства и недостатки концепции юридической биотехнологии.

3. Укажите критерии, которые, на ваш взгляд, могут свидетельствовать о подразумеваемом выборе применимого права.

4. Назовите условия, при соблюдении которых выбор сторонами применимого права, сделанный после заключения договора, будет являться действительным.

5. Может ли выбор места рассмотрения спора свидетельствовать о выборе применимого права?

6. Возможен ли выбор применимого права сторонами к отношениям, связанным с внутренним гражданско-правовым договором?

4 ГОСУДАРСТВО КАК УЧАСТНИК МЕЖДУНАРОДНЫХ ЧАСТНОПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

4.1 Эволюция доктринальных представлений и правового регулирования иммунитета иностранного государства

В отечественной и зарубежной доктрине различают два подхода по вопросу иммунитета иностранного государства: абсолютный и функциональный (ограниченный). Согласно концепции абсолютного иммунитета, государство, совершая любые юридические действия, в качестве суверена либо частного субъекта всегда пользуется иммунитетом в полном объеме. Абсолютный иммунитет является основанием не применения к государству судебных исков и, как следствие, невозможности выступить ответчиком в суде иностранного государства без его согласия.

Концепция абсолютного иммунитета государства зародилась в средние века. Первый случай признания абсолютного иммунитета относится к 1668 г., когда иностранный суд признал недопустимость ареста трех испанских военных судов, которые были задержаны в связи с задолженностью испанского короля.¹

Страны социалистического лагеря придерживались концепции абсолютного иммунитета. Этот подход в настоящее время находит отражение в законодательстве ряда государств. Абсолютный иммунитет иностранного государства был закреплен в ст. 61 Основ гражданского судопроизводства

¹ Богуславский М. М. Иммунитет государства. М. : Изд. ИМО, 1962. С. 25.

СССР. Большинство отечественных юристов советского периода – сторонники концепции абсолютного иммунитета.¹

Однако государство могло отказаться от иммунитета путем предъявления в суд документа в письменной форме, подписанного компетентным государственным органом. В указанном документе должно быть отражено прямо и недвусмысленно выраженное намерение нежелания государства участвовать в судебном процессе. В качестве такого отказа от иммунитета можно рассматривать арбитражное соглашение, включенное в международный коммерческий контракт, заключенный между государством и иностранным физическим или юридическим лицом. Отказ государства от судебного иммунитета мог содержаться в международном договоре с его участием. В качестве согласия государства на юрисдикцию иностранного суда можно рассматривать действия государства по представлению отзыва на иск, возражение против требований истца, заявление ходатайства.

При наличии арбитражного соглашения в контракте государство не сможет сослаться на иммунитет не только в третейском суде, но и при предъявлении иска в иностранном государственном суде в случае, если он будет рассматривать спор, касающийся действительности арбитражного соглашения. В то же время включение в контракт арбитражного соглашения, означающего отказ государства от судебного иммунитета, не позволяет соответственно сделать вывод об отказе государства от иммунитета от предварительного обеспечения иска или принудительного исполнения арбитражного решения.

¹ Богуславский М. М. Практика применения принципа иммунитета государства и проблема законодательного регулирования: сб. статей / под ред. М. М. Богуславского и А. Г. Светланова. М., 2000. С. 23.

Во второй половине XIX в. судебная зарубежная практика государств формировалась с учетом ограничения количества случаев признания за государством иммунитета.

Сущность концепции функционального иммунитета была напрямую связана с деятельностью государства, которая имеет коммерческий характер.¹ По мнению сторонников концепции функционального иммунитета, иностранное государство пользуется иммунитетом только в тех случаях, когда оно совершает суверенные действия, например, направляет дипломатическую делегацию, открывает дипломатическое представительство. В том случае, если иностранное государство совершает действия коммерческого характера (ведет торговую деятельность, заключает торговые сделки), оно не может сослаться на иммунитет.

В основе концепции функционального иммунитета лежит деление действий государства на публичные и частные. Однако не всегда представляется возможным провести между ними четкую грань. Международное и национальное законодательство не содержит каких-либо объективных критериев разграничения действий государства в публичной и коммерческой сферах. Поэтому для судебных органов нередко остается не выясненным вопрос, например, в случае, когда государство использует банковский счет дипломатического представительства в коммерческих целях.

В доктрине в качестве основного критерия разграничения действий государства на частные и публичные называют их юридический характер.² В частноправовой сфере это действия по заключению сделок с юридическими или физическими лицами. Немаловажное значение имеет также цель такой деятельности. Так, по мнению зарубежных авторов, для

¹ Канашевский В. А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. М. : Волтерс Клувер, 2008. С. 519.

правильной квалификации деятельности государства суды должны принять во внимание, доступна ли эта деятельность частным лицам или ее выполнение относится исключительно к компетенции правительства.¹ Однако следует иметь в виду, что, совершая сделки коммерческого характера, государство действует не ради выгоды частных лиц, а в своих интересах и общества в целом. Поэтому цель сделки не всегда позволяет разграничить деятельность государства на действия частноправового и публично-правового характера. Такая ситуация может сложиться, например, в отношении приобретения военного судна, продовольствия для снабжения армии, вакцины с целью защиты населения от инфекции.

4.2 Отражение концептуальных позиций по вопросу иммунитета иностранного государства в международных договорах

В настоящее время действует ряд международных соглашений, которые содержат положения, касающиеся иммунитета иностранного государства. Впервые концепция функционального иммунитета государства была отражена в проекте регламента Института международного права в 1891 г.

В рамках Совета Европы в мае 1972 г. была принята Европейская конвенция об иммунитете государств.² Она стала первым универсальным международным договором, который содержал положения, касающиеся иммунитета государства. В ней отражена концепция функционального иммунитета.

¹ Хлестова И. О. Вопросы иммунитета государства в законодательстве и договорной практике Российской Федерации // Проблемы международного частного права : сб. статей / под ред. Н. И. Марышевой. М., 2000. С. 16.

² Европейская конвенция об иммунитете государств (Базель, 1972 г.) Международное частное право: сб. документов. М., 1997. С. 41.

Однако многие важные вопросы, связанные с государственным иммунитетом, в Конвенции разрешены не были. В частности, Конвенцией не установлены критерии, позволяющие разграничить деятельность государства на действия публичного и коммерческого характера, не сформулировано понятие государства и коммерческой сделки. В то же время положения Европейской конвенции 1972 г. многие государства использовали для разработки и принятия национальных законов.

В 1978 г. Комиссией была учреждена рабочая группа, которой к 1991 г. был подготовлен проект статей «О юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности», состоящий из 22 статей. В 2004 г. после 27 лет работы Комиссии международного права, Шестого комитета и Комитета *ad hoc*, Генеральной Ассамблеи ООН была принята Конвенция о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности. Конвенция открыта для подписания государствами с 17 января 2005 г. Однако в настоящее время, несмотря на подписание Конвенции тридцатью государствами, в силу она так и не вступила.¹ Российская Федерация подписала Конвенцию в декабре 2006 г., но не ратифицировала ее.

Международная (Брюссельская) конвенция об унификации некоторых правил относительно иммунитета государственных торговых судов от 10 апреля 1926 г. в редакции дополнительного протокола от 25 мая 1934 г. также

¹ Конвенция Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности (Базель, 2004 г.) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

придерживается концепции функционального иммунитета государства.¹

Европейская конвенция об иммунитете государств 1972 г. ограничила сферу своего действия и не применяется к судебным спорам, касающимся социального обеспечения, возмещения ядерного ущерба, таможенных обязательств, налоговых или уголовных санкций, разбирательств, связанных с управлением государственными морскими судами. Конвенция не регулирует вопросы, связанные с предоставлением иммунитета дипломатическим представительствам и консульским учреждениям (ст. 31).

Конвенция закрепляет общий принцип иммунитета государства от иностранной юрисдикции, а затем перечисляет случаи, когда государство иммунитетом не пользуется. В 1–3, 12 статьях Конвенции закреплены положения, связанные с формой и условием отказа государства от иммунитета в иностранном суде. Так, по мнению разработчиков Конвенции, если государство вступает в процесс в иностранном суде в качестве истца или третьего лица считается, что оно признает юрисдикцию этого суда. Государство, предъявляя встречный иск, признает юрисдикцию и в отношении основного иска. В том случае, если государство вступило в процесс только для того, чтобы заявить о своем иммунитете, то такое заявление не может рассматриваться как отказ от иммунитета.

В Конвенции сформулированы требования, предъявляемые к заявлению государства об отказе от иммунитета. В частности, отказ от иммунитета государство может выразить в следующей форме: в качестве положения международного договора; в виде заявления, сделанного после

¹ Брюссельская конвенция об унификации некоторых правил относительно иммунитета государственных торговых судов 1926 г. (в ред. Протокола 1934 г.) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

возникновения спора; в виде арбитражного соглашения, в третейском суде, где должно состояться арбитражное разбирательство.

Европейская конвенция касается вопроса и в отношении формы подразумеваемого отказа от иммунитета. В том случае, если иностранное государство-участник предъявило иск или вступило в разбирательство в суде другого государства-участника, иммунитет ему не предоставляется (п. 1 ст. 1). Государство-участник не пользуется иммунитетом в отношении встречного иска, если оно предъявило иск в суде другого государства-участника или если оно само предъявило встречный иск (п. 2, 3 ст. 1).

Если государство осуществило какие-либо меры в отношении конкретного судебного разбирательства, то в соответствии со ст. 3 Европейской конвенции оно не имеет права ссылаться на иммунитет. В том случае, если государство с целью требования предоставить иммунитет явилось в суд государства-участника, не будет считаться, что иностранное государство отказалось от иммунитета.

Конвенция указывает конкретные дела, при которых государство не может претендовать на иммунитет. Необходимо отметить, что такие обстоятельства связаны, как правило, с территорией государства, суд которого рассматривает дело. Следует указать, что государства не пользуются иммунитетом в следующих случаях:

– в делах по договорному обязательству, если согласно контракту оно осуществлялось или должно быть осуществлено на территории государства, где происходит судебное разбирательство;

– в делах, связанных с трудовым соглашением, работа по которому подлежит исполнению или исполнялась на территории государства, где происходит судебное разбирательство;

– в делах, связанных с участием в юридических лицах, если такое лицо имеет свое реальное или официальное место нахождения или свое главное учреждение на территории государства, где происходит судебное разбирательство;

– по делам, связанным с деятельностью бюро, агентства либо другого учреждения, через которые государство осуществляет промышленную, коммерческую или финансовую деятельность, если такое учреждение находится на территории государства, где происходит судебное разбирательство;

– по делам, связанным с недвижимостью, если она находится на территории государства, где происходит судебное разбирательство;

– по делам, связанным с возмещением ущерба, если он вызван фактом, имевшим место на территории государства, где происходит судебное разбирательство и некоторые другие случаи.

Все изъятия из общего правила о предоставлении иммунитета касаются отношений, возникающих в сфере международного частного права. Конвенция регулирует также отношения, связанные с признанием и исполнением судебных решений в отношении иностранного государства.

Таким образом, предусмотренное Конвенцией право на судебный иммунитет предполагает возможность его реализации. Конвенция исходит из общей концепции иммунитета. Отказ от иммунитета по основаниям, предусмотренным в ст. 1–13, не означает отказа от иммунитета в отношении исполнительных мер, кроме случаев, когда государство дало на это свое ясно выраженное согласие в письменной форме (ст. 23 Конвенции).

Конвенция возлагает на государство обязанность исполнить вынесенное против него судебное решение на территории иностранного государства при соблюдении некоторых условий. В частности, согласно ст. 20 Конвенции

государство не обязано выполнять решение, если оно вынесено по спору, не входящему в круг дел, предусмотренных ст. 1–13, если решение противоречит публичному порядку государства места его исполнения; если решение не является окончательным; если нарушено правило о компетенции; если компетентный порядок избран не правильно.

Конвенция предусматривает специальный механизм, предусматривающий возможность исполнения иностранного судебного решения. В том случае, если государство, против которого вынесено решение, не выполняет его, другая сторона может обратиться в компетентный суд соответствующего государства с просьбой вынести решение о том, «следует ли привести в исполнение судебное решение в соответствии со ст. 20». Дополнительный протокол к Конвенции расширил это право: заинтересованная сторона может начать соответствующий процесс по своему выбору либо в суде государства, которое не выполнило решение, либо в Европейском суде по вопросам иммунитета государств.

Таким образом, Конвенция, закрепив общее правило о невозможности принудительного исполнения иностранного судебного решения, вынесенного против государства, возложила международно-правовую обязанность на государство исполнить такое решение. В результате национально-правовой механизм исполнения решений иностранного суда был заменен международно-правовым.

Европейская конвенция, указывая на случаи, когда иностранное государство не пользуется иммунитетом, использует критерий, свойственный концепции функционального иммунитета: деление функций государства на публичные и частные.

Отдельного внимания заслуживает Конвенция ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности 2004 г. Конвенция состоит из шести частей и 33 статей, что

существенным образом отличает ее от Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 г.

Во введении Конвенции приводится определение терминов, используемых в тексте, а также указываются ситуации, на которые она не распространяется. В частности, к ним относятся привилегии и иммунитеты дипломатических миссий, консульских учреждений, специальных миссий, привилегии и иммунитеты глав государств.

Сфера применения Конвенции о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности 2004 г. совпадает с Европейской конвенцией 1972, при этом она содержит более подробные положения.

Конвенция ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности 2004 г. содержит определения таких понятий, как «государство», «коммерческая сделка», «суд».

Во второй части Конвенции (ст. 5–9) содержится общее правило об иммунитете государства и его собственности и формулируются случаи его согласия на иммунитет. Часть третья конвенции (ст. 10–17) содержит перечень случаев, в которых государство иммунитетом не пользуется. Они охватывают практически всю сферу международных частноправовых отношений, в частности, коммерческие сделки, трудовые соглашения, ущерб здоровью или имуществу, право собственности, интеллектуальная и промышленная собственность, государственные суды и др.

Часть четвертая (ст. 18–21) содержит положения, касающиеся предоставления государству иммунитета от исполнительных мер. В частности, в Конвенции указано, что после вынесения судебного решения могут быть приняты принудительные меры (взыскание, арест) в отношении собственности государства. Такие меры могут быть приняты только в том случае, если было установлено, что государственная собственность используется для

коммерческих целей и находится на территории государства суда.

Конвенция ограничивает круг собственности государства, которая имеет исключительно публичный характер, к ней, относится в частности, собственность дипломатических представительств государств; военного характера; составляющая часть культурного наследия государства, его архивов; часть выставок, не предназначенных для продажи.

Концепция функционального иммунитета послужила причиной принятия Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и иностранными физическими и юридическими лицами (Вашингтон, 1965 г.).¹

Таким образом, признание иммунитета государства за рубежом может быть основано не только на нормах права иностранного государства, но и на положениях международных договоров.

4.3 Вопросы иммунитета государства в российском и зарубежном законодательстве

В 70-е гг. XX в. государства были вынуждены пересмотреть устоявшийся подход к пониманию иммунитета государства по причине активизации его деятельности в трансграничных частноправовых отношениях.

Первыми странами, в которых на законодательном уровне была закреплена концепция функционального иммунитета, стали страны общего права – США, Великобритания, Канада, Пакистан. В этих странах концепция функционального иммунитета сформировалась изначально в судебной практике.

¹ Вашингтонская Конвенция 1965 г. о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами [Электронный ресурс] // URL: <http://docs.cntd.ru/document/1902243> (дата доступа 01.11.2019).

Иммунитет государства служил препятствием для рассмотрения его в качестве равноправного участника в гражданском обороте, что тормозило развитие международных хозяйственных связей.

В 1976 г. в США был принят Закон об иммунитете иностранных государств. Закон закрепил случаи, при которых иностранные государства иммунитетом не пользовались и суды США были компетентны рассматривать спор с их участием. Государства не обладали иммунитетом в спорах, связанных с коммерческими сделками, приобретением собственности и в других случаях. Аналогичные законы, в основе которых лежала концепция функционального иммунитета, были приняты в Великобритании, в Канаде и других странах.

В Западной Европе большинство государств приняли свои национальные законы на основе Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 г. В частности, это такие страны, как Германия, Дания, Франция, Норвегия, Греция, Италия. Аргентина явилась одной из первых среди стран континентальной правовой системы, которая в 1995 г. приняла закон об иммунитете иностранных государств.

В Российской Федерации до недавнего времени ст. 401 ГПК РФ закрепляла концепцию абсолютного иммунитета. Анализ положения ст. 251 АПК РФ приводил к выводу об отказе законодателя от концепции абсолютного иммунитета. Таким образом, имела место непоследовательность законодателя по этому вопросу.

В 2015 г. в Российской Федерации был принят Федеральный закон № 297-ФЗ «О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации»¹,

¹ О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации : федер. закон РФ от 03.11.2015 № 297-ФЗ // СЗ РФ. 2015. № 45. Ст. 6198.

соответственно, изменения были внесены и в процессуальное законодательство – в кодексы были включены новые главы, посвященные производству по делам с участием иностранного государства.

Закон об иммунитете иностранных государств закрепил в России концепцию функционального иммунитета, взяв за основу Конвенцию ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, 2004 г.

Закон указывает на отношения, возникающие в международной частноправовой сфере, не касаясь полномочий, которыми государство обладает в силу суверенитета.

К юрисдикционному иммунитету иностранного государства и его имущества на территории Российской Федерации Закон относит: судебный иммунитет, иммунитет в отношении мер по обеспечению иска, а также иммунитет в отношении исполнения решения суда. Иностранное государство не пользуется на территории Российской Федерации юрисдикционным иммунитетом, если оно выразило согласие на ограничение своего иммунитета либо в случае отказа от него в отношении конкретного спора. Однако Закон допускает наличие иных правил о применении юрисдикционного иммунитета в двусторонних соглашениях, заключенных с участием Российской Федерацией (п. 3 ст. 1 Закона).

Закон исходит из принципа взаимности, который предполагает ограничение юрисдикционных иммунитетов иностранного государства и его имущества, если будут установлены ограничения, которые касаются предоставления Российской Федерации и ее имуществу юрисдикционных иммунитетов в иностранном государстве.

Статья 7 Закона перечисляет случаи, когда иностранное государство иммунитетом не пользуется:

– в отношении споров, связанных с участием иностранного государства в гражданско-правовых сделках с физическими или юридическими лицами, или иными образованиями, не имеющими статуса юридического лица, иного государства, если такие споры в соответствии с применимыми нормами права подлежат юрисдикции суда Российской Федерации и указанные сделки не связаны с осуществлением иностранным государством суверенных властных полномочий;

– в отношении споров, связанных с осуществлением иностранным государством предпринимательской и иной экономической деятельности на территории Российской Федерации, а также другого государства, если последствия такой деятельности имеют связь с территорией Российской Федерации.

Законодатель, решая вопрос об ограничении иммунитета иностранного государства, использует два критерия: цель сделки и характер государственного акта, который можно будет отнести либо к акту осуществления суверенных правомочий государства, либо к коммерческому акту. Отечественная судебная практика принимает во внимание характер и цель совершенной иностранным государством сделки, даже если она связана с осуществлением суверенных функций государства.

Как следствие, государства могут участвовать в гражданском обороте наравне с другими его участниками благодаря нормам Закона об иммунитете.

Закон называет субъектов, претендующих на иммунитет. Во-первых, это государство и органы его государственной власти, субъекты федеративного государства или административно-территориальные образования и их органы, осуществляющие суверенно-властные полномочия, а также учреждения или иные образования независимо от того, являются ли они юридическими лицами, в той мере, в которой они правомочны совершать и фактически совершают действия

в целях осуществления суверенной власти государства. К ним относятся государственные предприятия и учреждения (включая научно-исследовательские и образовательные организации), министерства и ведомства, государственные банки (ст. 2 Закона).

Иностранное государство не пользуется в Российской Федерации судебным иммунитетом в отношении споров по поводу: установления и осуществления прав иностранного государства на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации; предполагаемого нарушения иностранным государством прав других лиц на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (ст. 12 Закона). Как следствие, не обладают судебным иммунитетом государственные органы, учреждения и предприятия иностранного государства, являющиеся обладателями интеллектуальных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации в спорах на территории РФ, связанных с установлением и осуществлением прав интеллектуальной собственности или нарушением таких прав.

Таким образом, Закон внес определенность в вопросе, связанном с ограничением государственного юрисдикционного иммунитета в отношении защиты и использования прав интеллектуальной собственности, что, бесспорно, будет иметь большое практическое значение.

В Законе урегулирован вопрос, касающийся отказа государства от иммунитета (ст. 6 Закона). В частности, отмечается, что отказ иностранного государства от судебного иммунитета в отношении конкретного спора не будет рассматриваться как отказ от иных видов иммунитета, а именно, от иммунитета от предварительных мер по обеспечению иска и иммунитета от принудительного исполнения судебного решения.

Таким образом, Федеральный закон «О юрисдикционном иммунитете иностранного государства и его собственности в Российской Федерации» позволил сформировать эффективный механизм правового регулирования иммунитета государства и его собственности с позиции доктрины функционального иммунитета, а также создать правовые предпосылки и условия для дальнейшего привлечения иностранных инвестиций в экономику России, что соответствует одному из приоритетных направлений государственной экономической политики в Российской Федерации в настоящее время.

Контрольные вопросы

1. В чем заключается сущность концепции абсолютного иммунитета государства?
2. В чем заключается сущность концепции функционального иммунитета?
3. Охарактеризуйте положения международных договоров в сфере предоставления государственного иммунитета.
4. Проанализируйте российское законодательство, посвященное государственному иммунитету.
5. Укажите основания разграничения публично-правовых и частноправовых актов государства.

5 ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГАРАНТИЙ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ

5.1 Понятие и классификация юридических гарантий прав иностранных инвесторов

Государства, заинтересованные в привлечении иностранных инвестиций предоставляют в национальном

законодательстве иностранным инвесторам гарантии защиты от некоммерческих рисков.

В российской доктрине не сложилось единого подхода к определению термина «гарантия иностранных инвестиций», который не имеет законодательного закрепления. Так, А. Г. Богатырев под гарантиями иностранных инвестиций рассматривает создание определенных условий, которые обеспечивают участникам инвестиционных отношений возможность осуществлять инвестиционную деятельность.¹ Н. Г. Доронина отмечает, что под гарантиями понимаются конкретные обязательства, принимаемые на себя государством в связи с осуществлением инвестирования.² Н. Ю. Целовальникова придерживается аналогичной позиции по указанному вопросу.³

С точки зрения состояния защищенности иностранных инвестиций И. З. Фархутдинов оценивает категорию «гарантии иностранных инвестиций».⁴ По мнению Н. Н. Вознесенской, сущность гарантий иностранных инвестиций заключается в том, что государство инвестора берет на себя обязательство получить надлежащую компенсацию в интересах своего инвестора от государства – реципиента капитала.⁵ В качестве юридических средств, установленных международными договорами и национальными законами, которые

¹ Богатырев А. Г. Инвестиционное право. М. : Российское право, 1993. С. 234.

² Доронина Н. Г., Семилютина Н. Г. Международное частное право и инвестиции : науч.-практ. исслед. М., 2011. С. 86.

³ Целовальникова И. Ю. Правовое регулирование инвестиционной деятельности: монография. М. : Юридический институт МИИТ, 2013. С. 125.

⁴ Фархутдинов И. З. Международное инвестиционное право и процесс. М. : Проспект, 2013. С. 205.

⁵ Вознесенская Н. Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт (сравнительно-правовой комментарий). М. : Инфра-М; Контракт, 2001. С. 108.

обеспечивают защиту субъективных прав инвесторов и имеют межотраслевой характер, рассматривает В. Н. Лисица правовые гарантии.¹

Сохранность инвестиций от ряда политических событий и действий властей в стране пребывания, страхование от рисков, связанных с такими событиями, В. М. Шумилов связывает с гарантиями иностранных инвестиций.²

Таким образом, под гарантиями иностранных инвестиций следует понимать обязательство государства воздержаться от действий, нарушающих права иностранного инвестора, и обеспечивать реализацию этих прав. Гарантии исходят от государства, принимающего капитал, и могут предоставляться, как на национальном, так и на международном уровнях.

Система государственных гарантий направлена на обеспечение сохранности собственности инвестора, что является основой для реализации прав инвестора. Они закреплены, в первую очередь, в национальном законодательстве, в котором определены условия допуска и использования собственности. Права инвестора должны быть не только формально закреплены в законодательстве, но и иметь возможность практической реализации. Государство, привлекая иностранные инвестиции, должно обеспечить реализацию прав инвестора, закрепленных в нормах инвестиционного права.

От гарантий следует отличать страхование иностранных инвестиций от некоммерческих рисков, которое позволяет инвестору «получить возмещение понесенных им убытков из

¹ Лисица В. Н. Инвестиционное право. Новосибирск : ННИГУ, 2015. С. 217.

² Шумилов В. М. Международное финансовое право : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Международные отношения, 2011. С. 260.

источника, не зависящего от правительства страны, в которой осуществляется инвестиционная деятельность»¹.

К признакам «правовых гарантий иностранных инвестиций» ученые относят:

– закрепление в инвестиционном законодательстве и международных соглашениях форм и методов охраны прав и законных интересов инвесторов;

– обязательства государства, принятые на основании актов национального и международного права;

– обеспечение сохранности собственности инвестора и фактической реализации его прав, установленных в нормах инвестиционного законодательства на своей территории.² Как следствие, термин «правовая защита иностранных инвестиций» означает, по сути, предоставление гарантий иностранным инвесторам, закрепленных в законодательстве государства, принимающего капитал.

От гарантий, предоставляемых на основании национальных законов, следует отличать гарантии, закрепленные в международных актах. В научной литературе они именуются международными гарантиями. Гарантии, содержащиеся в двусторонних инвестиционных договорах, выступают как дополнительные к тем, которые закреплены в национальном законодательстве. Важным обстоятельством является тот факт, что государства, принимая определенные обязательства, как участники международных соглашений, не могут изменить их в одностороннем порядке, без согласия других участников соглашения.

Таким образом, правовые гарантии составляют содержание норм инвестиционного права. Совокупность норм,

¹ Пашенко Е. Г., Силкин В. В. Международное страхование инвестиций от политических рисков (на примере МИГА) // Московский журнал международного права. 1999. № 3. С. 76.

² Фархутдинов И. З., Трапезников В. А. Инвестиционное право : учеб.-практ. пособие. М., 2006. С. 84.

закрепленных в международном и национальном законодательстве, в юридической литературе рассматривается в качестве института гарантий в международных инвестиционных отношениях.¹

В научной литературе выделяют три группы государственных гарантий: гарантии, обеспечивающие неприкосновенность имущества, составляющего иностранные инвестиции; гарантии, закрепляющие право иностранного инвестора воспользоваться результатами своей предпринимательской деятельности; гарантии, касающиеся порядка рассмотрения споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиционной деятельности.²

Основным нормативным актом, регулирующим отношения в сфере защиты прав иностранных инвесторов в Российской Федерации, является Федеральный закон № 160–ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» от 09.07. 1999.³

В соответствии с п. 1 ст. 1 Закона основной его задачей является предоставление «гарантий прав иностранных инвесторов на инвестиции и получаемые от них доходы и прибыль». Закон сформулировал определение понятий «иностраный инвестор», «иностранные инвестиции», «прямая иностранная инвестиция», «приоритетный инвестиционный проект». Закон об иностранных инвестициях предоставляет гарантии иностранным инвестициям. Таким образом, законодатель определил наиболее важные для иностранного инвестора вопросы, в частности, гарантию сохранности

¹ Фархутдинов И. З. Указ. соч. С. 206.

² Великомыслов Ю. Я. Иностранные инвестиции. Международно-правовое и внутригосударственное регулирование деятельности предприятия с иностранными инвестициями. М. : Allpravo.Ru, 2005. С. 138.

³ Об иностранных инвестициях в Российской Федерации : федер. закон от 09.07.1999 № 160-ФЗ // СЗ РФ. 1999. № 28. Ст. 3493.

инвестиций со стороны принимающего государства и стабильность условий их осуществления.

В числе правовых гарантий Закон определяет следующие:

– гарантия правовой защиты деятельности иностранных инвесторов (ст. 5);

– гарантия использования иностранным инвестором различных форм осуществления инвестиций (ст. 6);

– гарантия перехода прав и обязанностей иностранного инвестора другому лицу (ст. 7);

– гарантия компенсации при национализации и реквизиции имущества иностранного инвестора или коммерческой организации с иностранными инвестициями (ст. 8);

– гарантия от неблагоприятного изменения действующего законодательства (ст. 9);

– гарантия обеспечения надлежащего разрешения спора, возникшего в связи с осуществлением инвестиций и предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации иностранным инвестором (ст. 10);

– гарантия использования на территории России и перевода за ее пределы доходов, прибыли и других правомерно полученных денежных сумм (ст. 11);

– гарантия права иностранного инвестора на беспрепятственный вывоз за пределы России имущества и информации в документальной форме или в форме записи на электронных носителях, которые были первоначально ввезены на территорию РФ в качестве иностранной инвестиции (ст. 12);

– гарантия права иностранного инвестора на приобретение ценных бумаг (ст. 13);

– гарантия участия иностранного инвестора в приватизации (ст. 14).

В Федеральном законе от 9.07.1999, в отличие от Закона от 4.07.1991 «Об иностранных инвестициях в РСФСР» содержится целый ряд нововведений. Например, иностранному инвестору предоставлена гарантия компенсации при

национализации и реквизиции имущества иностранного инвестора или коммерческой организации с иностранными инвестициями (ст. 8), гарантия от неблагоприятного изменения действующего законодательства (ст. 9).

Таким образом, главной целью гарантий иностранных капиталовложений является неприкосновенность права частной собственности. По мнению ученых, гарантии для иностранных инвесторов призваны уравновесить возможности национального и иностранного инвесторов.¹ Гарантии иностранных инвесторов не стоит рассматривать как ограничение прав и интересов национальных инвесторов, поскольку у иностранного лица, планирующего осуществлять предпринимательскую деятельность на территории Российской Федерации, могут возникнуть сложности экономического, правового и иного характера.

5.2 Проблемы, связанные с выплатой компенсации в случае принудительного изъятия иностранной собственности

В случае принятия решения о вложении капитала на территории зарубежного государства инвестора волнует не сама экспроприация, а правовая неопределенность, связанная с ее осуществлением и порядком проведения.

Основной проблемой при национализации иностранных инвестиций является выплата компенсации в случае принудительного изъятия иностранной собственности. Стандарт выплаты компенсации в ходе принудительного изъятия иностранной собственности в течение многих десятилетий вызывал наибольшее количество дискуссий.

¹ Фархутдинов И. З., Данельян А. А., Магомедов М. Ш. Национально-правовое регулирование иностранных инвестиций в России // Закон. 2013. № 1. С. 31.

Правовым основанием выплаты компенсации может стать международный договор либо национальный закон.

В Российской Федерации гарантия компенсации при национализации и реквизиции имущества иностранного инвестора или коммерческой организации с иностранными инвестициями закреплена в ст. 8 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации». Законом устанавливается обязанность государства возместить стоимость национализируемого имущества и другие убытки.

Механизм выплаты компенсации регламентируется Приложением № 2 к Регламенту заключения международных договоров Российской Федерации по вопросам поощрения и защиты инвестиций, утвержденным Постановлением Правительства РФ. Так, в п. «г» ст. 21 предусмотрено, что инвестору должна быть выплачена незамедлительная, адекватная и эффективная компенсации за ущерб, который был причинен ему экспроприацией. В международном договоре необходимо предусмотреть, что компенсация, выплачиваемая инвестору в связи с экспроприацией его инвестиций, должна полностью возмещать причиненный ему ущерб. Его оценка осуществляется с учетом рыночных принципов. При этом должно учитываться объективное снижение стоимости экспроприированных инвестиций, если оно случилось в связи с тем, что факт планируемой или осуществленной экспроприации стал общеизвестным (ст. 31).

В соответствии со ст. 32 Приложения № 2 к Регламенту заключения международных договоров Российской Федерации по вопросам поощрения и защиты инвестиций Договором должно предусматриваться, что в случае задержки выплаты компенсации на основную ее сумму до даты фактической выплаты начисляются проценты по ставке, устанавливаемой на рыночной основе. Компенсация выплачивается в валюте, в которой инвестиции были первоначально осуществлены. При этом инвестор должен иметь возможность конвертировать эту

компенсацию в любую свободно конвертируемую валюту по своему выбору.¹

Государства заключают международные соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений, которые преследует цель предоставить гарантии инвесторам из соответствующей страны. Российская Федерация заключила с другими государствами, имеющими потенциальных инвесторов для нашей страны, более 50 таких соглашений.

Практически все двусторонние инвестиционные договоры содержат положения об обязанности государства, принимающего иностранный капитал, осуществлять меры по защите иностранных инвестиций от экспроприации. Однако если случаи принудительного изъятия иностранной собственности в виде экспроприации или национализации имели место, двусторонние инвестиционные договоры устанавливают условия выплаты компенсации, предусматривая выплату быстрой, адекватной и эффективной компенсации.

Так, в двустороннем соглашении между Правительством РФ и Правительством Республики Ангола о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 26.06.2009 отмечается, что капиталовложения инвесторов одной договаривающейся стороны не могут быть подвергнуты на территории другой договаривающейся стороны национализации, экспроприации или иным мерам, равнозначным по последствиям экспроприации или национализации. Исключение составляют случаи, когда эти меры осуществляются в общественных интересах, на недискриминационной основе при соблюдении

¹ О заключении международных договоров Российской Федерации по вопросам поощрения и взаимной защите инвестиций: Постановление Правительства РФ от 30.09.2016 № 992 (вместе с Регламентом заключения международных договоров Российской Федерации по вопросам поощрения и взаимной защите инвестиций) [Электронный ресурс] // http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1371 Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

порядка, установленного в соответствии с законодательством этой договаривающейся стороны, и влекут за собой выплату быстрой, адекватной и эффективной компенсации.

Компенсация в соответствии с указанным соглашением должна соответствовать рыночной стоимости экспроприруемых капиталовложений, рассчитанной на дату фактического осуществления экспроприации. Компенсация может включать в себя проценты, начисляемые с момента экспроприации до даты выплаты компенсации по коммерческой ставке, устанавливаемой на рыночной основе, но не ниже ставки Лондонской межбанковской ставки предложения по шестимесячным долларовым кредитам (ст. 7 Соглашения).¹

В соответствии с Договором СССР и Федеративной Республикой Германии о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 13 июня 1989 г. капиталовложения инвесторов одной страны могут быть подвергнуты мерам по принудительному изъятию, включая национализацию, или аналогичным мерам на территории другой страны. Однако такие меры по принудительному изъятию осуществляются в общественных интересах при соблюдении порядка, установленного в соответствии с законодательством этой страны, и с выплатой компенсации, причем такого рода меры не должны иметь дискриминационный характер.

Компенсация должна соответствовать реальной стоимости изъятых капиталовложений, определенной непосредственно до того момента, когда стало известно о фактически осуществленных или предстоящих мерах по

¹ Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Ангола о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 26.06.2000[Электронныйресурс]//http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1371 Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

принудительному изъятию. Компенсация должна осуществляться без необоснованной задержки, и до момента ее выплаты на сумму компенсации начисляются проценты согласно действующей на территории соответствующего государства процентной ставке; она должна быть практически используемой и свободно переводимой (ст. 4 Договора).¹

Развитые страны, поставляющие капитал, выступают за то, что принудительное изъятие иностранной собственности возможно только при условии выплаты незамедлительной, достаточной и действительной компенсации. Такой норматив предложил в свое время государственный секретарь США К. Халл в связи с национализацией нефтяных месторождений, находившихся в собственности американских компаний на территории Мексики. Такая компенсация должна соответствовать достаточным, действенным и незамедлительным выплатам. Однако противники этого подхода отрицают существование указанного международного стандарта.

Следует признать, что требования иностранных инвесторов о выплате компенсации не всегда удовлетворялись государствами-экспроприаторами. В 60–70-х гг. было принято несколько резолюций ООН, предусматривающих юридический статус иностранных инвестиций. Резолюция 1803 XVII Генеральной Ассамблеи ООН (1962 г.) получила особое признание в практике арбитражных разбирательств, касающихся выплаты компенсации иностранному инвестору.

Развивающиеся государства, которые принимают иностранный капитал, нередко выступают против обязательной выплаты компенсации в случае экспроприации.

¹ Договор между СССР и Федеративной Республикой Германии о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 13.06.1989 [Электронный ресурс] // http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1371 Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

Вопросы, связанные с выплатой возмещения, должны определяться государством самостоятельно. В случае возникновения спора применимым будет являться право принимающего государства.

Поддержку частным инвестициям оказывают Международный банк реконструкции и развития, Европейский банк реконструкции и развития. Руководство по регулированию прямых иностранных инвестиций, утвержденное в сентябре 1992 г., определяет признаки, которым должна соответствовать компенсация. К числу таких признаков следует отнести: ее соответствие справедливой рыночной стоимости имущества на дату, предшествующую принятию решения об экспроприации; эффективность, если она выплачивается в валюте инвестирования, в другой валюте с согласия инвестора или в другой валюте, указанной как свободно конвертируемой МВФ; быстрой, если она выплачивается без задержки. Государства могут выплатить компенсацию в течение ограниченного периода времени частями, но срок выплаты не должен превышать пяти лет с момента экспроприации, с условием уплаты процентов.¹

Спор, касающийся выплаты компенсации, может быть рассмотрен в государственном или третейском суде. Применимым, как правило, выступает право принимающего капитал государства. Стороны могут обращаться к досудебным способам урегулирования инвестиционного спора. В доктрине признание национализации частной собственности иностранных лиц произошло благодаря международно-правовой арбитражной практике, в том числе арбитражной практике Международного центра по урегулированию инвестиционных споров, созданного в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г.

Таким образом, требование о компенсации может быть удовлетворено при наличии определенных фактических

¹ Руководство МБРР по регулированию прямых иностранных инвестиций (1992) [Электронный ресурс]. <http://italaw.com/documents/WorldBank.pdf> (дата обращения 15.09.2019).

обстоятельств: инвестиции должны быть фактически осуществлены на территории принимающего государства; экспроприированный объект должен соответствовать статусу иностранной инвестиции, при этом стороной доказывания названных обстоятельств является инвестор; в случае экспроприации де-факто осуществление меры должно быть результатом действий принимающего государства.¹

В то же время российское законодательство в сфере инвестиций является недостаточным и требует дальнейшей конкретизации. В Федеральном законе «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» необходимо закрепить порядок определения размера и срок выплаты компенсации. По аналогии с двусторонними инвестиционными договорами в Закон следует включить положение о быстрой, адекватной и эффективной компенсации.

Современной доктриной международного права признается, что национализация и иные принудительные меры изъятия иностранной собственности не являются нарушением международного права, но только в случае, если они осуществляются в интересах всего общества, не имеют дискриминационного характера и инвестору выплачивается быстрая, эффективная и адекватная компенсация.

5.3 Международные и национальные механизмы разрешения инвестиционных споров

Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором возникают, как правило, по поводу порядка и условий выплаты компенсации при осуществлении государством национализации имущества иностранного инвестора, а также возмещения убытков за действия государственных органов и их должностных лиц. Изначально

¹Данельян А. А. Принудительное изъятие иностранных инвестиций: проблемы компенсации // Право и экономика. 2014. № 1. С. 15.

защита прав инвестора происходила, как правило, в национальных государственных судах принимающего капитал государства. Однако государство было заинтересовано в исходе такого спора, что могло сказаться на объективности его разрешения. В итоге роль по урегулированию спорных инвестиционных отношений взяли на себя третейские суды (международный коммерческий арбитраж), в том числе специализированный арбитраж – Международный центр по урегулированию инвестиционных споров.

В настоящее время в доктрине отсутствует единое понятие инвестиционного спора. Дефиниции, сформулированные учеными, имеют достаточно общий характер.

Понятие инвестиционного спора можно рассматривать в узком и широком значении. Под инвестиционными спорами в общем смысле понимают любые споры, которые связаны с инвестиционной деятельностью. В узком смысле инвестиционные споры – это столкновение интересов государства и иностранных инвесторов, осуществляющих инвестиции на территории определенного государства¹.

Международные договоры содержат определение инвестиционного спора. В соответствии со ст. 25 Вашингтонской конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранным лицом (1965 г.) к категории «инвестиционные споры» относятся споры в связи с прямыми иностранными инвестициями, возникающие между договаривающимся государством и лицами других договаривающихся государств, а именно:

а) инвестиционные споры, которые вытекают из отношений, связанных с иностранными инвестициями;

¹ Крупко С. И. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором. М., 2002. С. 29; Богуславский М. М. Международное частное право. М., 2011. С. 677.

б) споры, возникающие между договаривающимся государством и иностранным частным инвестором;

в) правовые споры, касающиеся сущности и объема юридических прав и обязанностей сторон, условий и размеров компенсации за нарушение обязательств по данному инвестиционному контракту.¹

Конвенция достаточно широко трактует понятие «инвестиционные споры». Такую пространную формулировку ученые объясняют желанием создателей Вашингтонской конвенции предоставить возможность государствам–участникам включить в национальное законодательство определение инвестиционных споров, соответствующее конвенционному.² Таким образом, государства–участники Конвенции определяют, какие споры можно считать инвестиционными и подпадающими под юрисдикцию Международного центра по урегулированию инвестиционных споров.

В Федеральном законе «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» 1999 г. отсутствует определение инвестиционного спора. В соответствии со ст. 10 Закона право инвестора на разрешение спора зависит от наличия международного договора или соответствующей нормы в федеральном законе. Закон споры с участием иностранного инвестора делит на две группы: инвестиционные и предпринимательские. Инвестиционные споры возникают при внесении инвестиций или по вопросу участия иностранного инвестора в инвестиционных правоотношениях (соблюдение режима, льгот, прав или гарантий, предоставленных

¹ Вашингтонская Конвенция 1965 г. о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами [Электронный ресурс] // URL: <http://docs.cntd.ru/document/1902243> (дата доступа 21.09. 2019).

² Баратова М. А. Инвестиционные споры: понятие, виды, способы разрешения // Законодательство. 1998. № 4. С. 67.

иностранному инвестору в соответствии с законодательством или международными соглашениями). Вторая группа включает хозяйственные споры, возникающие между коммерческими организациями, а также обжалование действий (бездействия) или нормативных актов должностного лица или органа, но с участием иностранного инвестора.

По мнению ученых, в международном инвестиционном праве существуют споры, вытекающие из нарушения государством положений двустороннего инвестиционного соглашения, и споры, связанные с нарушением положений инвестиционного соглашения.¹

Разрешение споров в международном коммерческом арбитражном суде имеет ряд преимуществ по сравнению с государственными судами. В частности, стороны инвестиционного соглашения могут самостоятельно избирать арбитров, определять правила арбитражной процедуры, язык и место арбитражного разбирательства. Продолжительность рассмотрения споров в арбитраже занимает значительно меньше времени, чем в государственном суде. Решение международного коммерческого арбитражного суда является, как правило, окончательным и может подлежать принудительному исполнению в соответствии с Конвенцией ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.² В Конвенции принимает участие более 150 государств, что позволяет гарантировать исполнение арбитражного решения на территории этих государств.

¹ Гармоза А. П. Арбитраж на основании международных инвестиционных соглашений: вопросы компетенции. М. : Инфотропик, 2012. С. 48.

² Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (заключена в Нью-Йорке 10.06.1958) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

Юрисдикция международного коммерческого арбитража предусмотрена в двусторонних международных соглашениях о поощрении и взаимной защите инвестиций, заключенных Российской Федерацией. Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма указан в качестве юрисдикционного органа в договорах с Австрией, Бельгией, Великобританией, Испанией. В арбитражном суде при Международной торговой палате в Париже могут быть рассмотрены инвестиционные споры, исходя из соглашения с Литвой. Арбитраж *ad hoc*, который может функционировать в соответствии с регламентом ЮНСИТРАЛ, предусмотрен в инвестиционных договорах с Австрией, Бельгией, Великобританией, Данией, Испанией, Италией, Канадой, Республикой Корея, Кувейтом, Польшей, Турцией, Францией, Японией, Египтом, Литвой.

В инвестиционном соглашении стороны могут предусмотреть рассмотрение инвестиционных споров в специализированном арбитраже – МЦУИС. Центр был создан на основании Вашингтонской конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранным лицом (1965). Рассмотрение спора в МЦУИС должно сопровождаться соблюдением следующих условий: правовые споры должны иметь инвестиционный характер, то есть возникать непосредственно из отношений, связанных с инвестициями. Сторонами инвестиционного спора могут быть государство – участник Вашингтонской конвенции (или любой уполномоченный орган государства, о котором сообщено государством в МЦУИС), с одной стороны, и лицо иного государства – участника Вашингтонской конвенции, с другой стороны.

Вашингтонская конвенция предусматривает возможность разрешения инвестиционных споров не только путем арбитража, но и примирительных процедур. МЦУИС составляет списки примирителей и арбитров, в которые входят

квалифицированные специалисты, назначенные в порядке, предусмотренном Вашингтонской конвенцией.

Принимая во внимание, что Вашингтонская конвенция не ратифицирована Россией, в случае обращения в МЦУИС, разрешение спора между Россией и иностранным инвестором возможно только в соответствии с Дополнительными правилами МЦУИС.

Под иностранными лицами – субъектами права Вашингтонская конвенция рассматривает только юридических лиц. Однако в некоторых двусторонних инвестиционных договорах (например, в Соглашении, заключенном между Правительствами Германии и Китая) предусматривается, что инвесторами признаются также образования без прав юридического лица.¹

Двухсторонние инвестиционные договоры предусматривают альтернативные способы урегулирования споров, возникающих в процессе осуществления инвестиционной деятельности. Договор между Российской Федерацией и ФРГ о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений содержит положение о возможности решения споров между сторонами путем переговоров (ст. 9). Соглашение между Правительством СССР и Правительствами Королевства Бельгии и Великого Герцогства Люксембург обязывает стороны любой инвестиционный спор разрешать по возможности дипломатическим путем (ст. 9).²

¹ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 09 ноября 2006 г. [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document>.

² Соглашение между Правительством СССР и Правительствами Королевства Бельгии и Великого Герцогства Люксембург о взаимном поощрении и взаимной защите капиталовложений // Вестник Высшего арбитражного суда РФ. 2001. Спец. прил. № 7. С. 24.

Использование альтернативных способов урегулирования инвестиционных споров довольно часто практикуется за рубежом. К сожалению, в России они не получили должного распространения. Обращение спорящих сторон к примирительным процедурам позволит сэкономить средства и разрешить спор в кратчайшие сроки.

Таким образом, основным способом урегулирования инвестиционных споров между государством и иностранным инвестором является их разрешение в международном коммерческом арбитраже. Однако защита прав иностранных инвесторов возможна в национальных судах государства-реципиента, а также путем осуществления примирительной процедуры.

Контрольные вопросы

1. Проанализируйте доктринальные подходы по вопросу определения категории «гарантии прав иностранных инвесторов».

2. Назовите основные гарантии иностранных инвестиций, предусмотренные в российском законодательстве.

3. Назовите способы защиты интересов иностранного инвестора в случае национализации его собственности.

4. Укажите требования, которые предъявляются к компенсации, выплачиваемой иностранному инвестору в случае национализации его имущества в соответствии с международными двусторонними договорами.

5. Проанализируйте доктринальные подходы в отношении определения категории «инвестиционный спор».

6 ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА МЕЖДУНАРОДНОЙ КУПЛИ-ПРОДАЖИ

6.1 Сфера применения и значение Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.

В научной литературе указывается на возрастающее значение международного договора как источника международного частного права.¹ По мнению М. М. Богуславского, нормы, сформулированные в международном договоре, применяются к отношениям трансграничного характера чаще, чем нормы внутреннего законодательства.²

До XIX в. правовая регламентация договора международной купли-продажи товаров осуществлялась преимущественно с помощью торговых обычаев, что сказалось на качестве разрешения конкретных споров. По этой причине в 1964 г. были разработаны и приняты две универсальные конвенции, которые, однако, не получили широкого распространения. В апреле 1980 г. в Вене на Международной конференции ООН была принята Конвенция о договорах международной купли-продажи товаров.³

По мнению А. С. Комарова, Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., не потерявшая своей актуальности и значения в наши дни, является одним из важнейших достижений в области унификации правового регулирования международных

¹ Минаков А. И. Международный договор как источник международного частного права (вопросы теории) // Советский ежегодник международного права. 1986. С. 229.

² Международное частное право. Современные проблемы / отв. ред. М. М. Богуславский. М., 1994. С. 212.

³ Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 04 апреля 1980 г.) // Вестник ВАС РФ. 1994. № 1. С. 12–58.

коммерческих отношений.¹ С 1 сентября 1991 г. к Конвенции присоединился СССР. В декабре 1991 г. Российская Федерация стала участницей Венской конвенции 1980 г. в порядке правопреемства. В настоящее время в Конвенции участвуют 94 государства.

Конвенция создала правовую базу для заключения и исполнения договоров международной купли-продажи товаров между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах. В Конвенции отражены особенности, свойственные континентальной и англо-американской правовым системам, поэтому международный договор справедливо считают результатом компромисса этих двух правовых семей.²

С целью привлечения к участию в Венской конвенции 1980 г. большего количества государств разработчики Конвенции использовали в тексте документа нейтральную терминологию, что подтверждало гибкость ее положений.³ Они старались обеспечить ее единообразное применение, установив правило устранения пробелов Конвенции на основе универсальных принципов, свойственных торговому обороту (добросовестность, автономия воли сторон, разумность при анализе поведения сторон и другие).

Конвенция состоит из четырех частей: «Сфера применения и общие положения», «Заключение договора», «Купля-

¹ Комаров А. С. Венская конвенция 1980 г. и Принципы УНИДРУА. Венская конвенция ООН 1980 г. о договорах международной купли-продажи товаров. К 10-летию ее применения Россией / сост. М. Г. Розенберг. 2-е изд. М., 2002. С. 9.

² Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров. Комментарий / отв. ред. А. С. Комаров. М. : Юридическая литература, 1994. С. 7.

³ Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции ООН о международной купле-продаже товаров (2008) // URL: http://www.uncitral.org/uncitral/ru/case_law/digests.html (дата обращения 15 октября 2019 г.).

продажа товаров», «Заключительные положения». Вторая и третья части имеют самостоятельное значение и, как следствие, государства-участники могут исключить применение одной из них.

Национальная принадлежность сторон не оказывает влияния на применение Конвенции (п. 3 ст. 1). Определяющим для применения Венской конвенции 1980 г. является факт местонахождения коммерческих предприятий сторон в разных государствах – участниках Конвенции (п. 1 «а» ст. 1 Конвенции). Стороны договора должны быть осведомлены о нахождении их коммерческих предприятий в разных государствах на момент заключения договора. Таким образом, если стороны имеют различную национальность, но их коммерческие предприятия находятся в одном государстве, Венская конвенция 1980 г. не применяется.

Суд или арбитраж может применить Венскую конвенцию 1980 г. в том случае, если коммерческие предприятия одной или обеих сторон находятся в государствах, не участвующих в Венской конвенции, но при этом коллизионная норма отсылает к праву страны – участницы Конвенции (п. 1 «b» ст. 1 Конвенции). В частности, МКАС при ТПП РФ при разрешении конкретного спора между сторонами, имеющими коммерческие предприятия в Германии и Казахстане, установил, что Казахстан не является участником Венской конвенции 1980 г. Однако на основании п. 1 «b» ст. 1 Венской конвенции 1980 г. арбитраж в качестве компетентного правопорядка определил право Германии и, как следствие, применил Венскую конвенцию 1980 г.¹ Аналогичная ситуация возникает, когда стороны договора международной купли-продажи избрали право государства – участника Конвенции. Например, к договору купли-продажи между сторонами,

¹ Решение МКАС при ТПП РФ от 22.10.2010 по делу № 32/2010 / Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2010 г. / сост. М. Г. Розенберг. М., 2010. С. 365.

имеющими коммерческие предприятия в Молдове и Великобритании, МКАС при ТПП РФ применил Венскую конвенцию 1980 г. в связи с тем, что стороны избрали в качестве применимого российское право.¹ С помощью механизма ратификации нормы Венской конвенции 1980 г. становятся частью правовой системы соответствующего государства, что влечет ее применение. В том случае, если применимым является право государства – участника Конвенции, следует решить вопрос о соотношении положений международного договора и субсидиарного статута, который, по всей вероятности, будет решен в пользу Венской конвенции 1980 г.

Сфера действия Венской конвенции 1980 г. распространяется на определенные товары, поскольку имеют место исключения, предусмотренные в ст. ст. 2–5. Так, Конвенция не распространяется на куплю-продажу судов водного и воздушного транспорта, космические объекты, электроэнергию, деньги, ценные бумаги и другие товары. Конвенция не распространяется на потребительские отношения, поскольку исключает из сферы применения товары, предназначенные для домашнего и семейного использования. Конвенция не применяется к отношениям, вытекающим из договора подряда (ст. 3), дистрибьюторских соглашений, договора франчайзинга. Конвенция не распространяется на договор мены. Однако в практике арбитражей отсутствует единообразие по этому вопросу, некоторые арбитражи применяют к бартерным сделкам

¹ Решение МКАС при ТПП РФ от 20.01.2006 по делу № 17/2005 / Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2006 г. / сост. М. Г. Розенберг. М., 2007. С. 201.

положения Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров.¹

В том случае, если договор купли-продажи заключается через посредника, определить, кто является стороной заключенного с третьим лицом договора купли-продажи, можно только на основании национального права, поскольку Венская конвенция 1980 г. не регулирует вопросы представительства.

Под «коммерческим предприятием» в рамках Венской конвенции 1980 г. следует понимать место основной коммерческой деятельности стороны. И. С. Зыкин в комментарии к Венской конвенции 1980 г. указывает, что коммерческим предприятием может считаться место нахождения главной конторы юридического лица, а также его представительства, филиала. Если место деятельности агента, представительства, филиала продавца или покупателя тесно связано с договором купли-продажи и его исполнением, то их следует рассматривать как коммерческое предприятие для целей п. 1 ст. 1 Конвенции.²

В Венской конвенции 1980 г., кроме указания товара, к купле-продаже которого она не применяется, перечисляется ряд вопросов, которые она не регулирует: действительность договора; последствия, которые может иметь договор в отношении права собственности на проданный товар; ответственность продавца за причиненные товаром повреждения здоровья или смерть какого-либо лица и другие. Из текста Конвенции ее разработчики исключили нормы о правоспособности сторон, требования, предъявляемые к

¹ Функ Я. И. Право международной торговли: договоры международной купли-продажи товаров и международного торгового посредничества: В 3 кн. Кн. 1. Универсальная международно-правовая унификация купли-продажи товаров. Минск, 2005. С. 25.

² Зыкин И. С. Внешнеэкономические операции: право и практика. М. : Международные отношения, 1994. С. 10.

содержанию и форме доверенности, исковой давности, договорной неустойке.

В Венской конвенции 1980 г. отсутствуют нормы, регламентирующие заключение договора путем подписания единого документа. Если представители сторон встречаются за столом переговоров с целью подписания контракта, положения части 2 Венской конвенции «Заключение договора» к таким отношениям не применяются. В этом случае суду или арбитражу необходимо обратиться к применимому национальному праву.

Венская конвенция 1980 г. имеет диспозитивный характер, поскольку принцип автономии воли сторон является одним из основных начал международного частного права. Исключить действие Конвенции (кроме ст. 12) стороны могут ясно и недвусмысленно, указав на это в контракте. При решении вопроса о выборе применимого права к договору международной купли-продажи товаров для суда определяющей должна стать воля сторон исключить применение Конвенции к их отношениям. Венская конвенция 1980 г. будет иметь приоритет перед положениями национального права.¹

Таким образом, значение Венской конвенции 1980 г. для регламентации отношений, возникающих из договора международной купли-продажи товаров, заключается в создании единообразного правового режима для стран с различными правовыми системами, что подтверждает ее актуальность.

6.2 Проблемы определения применимого права с целью восполнения пробелов Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.

¹ Договорное право в частных и международных отношениях: учеб. пособие / И. В. Петров, Е. Н. Романова, Е. Л. Симатова, О. В. Шаповал. М., 2017. С. 6.

В ходе рассмотрения спора, связанного с договором международной купли-продажи товаров, может возникнуть вопрос о субсидиарном применении национального права для восполнения пробелов Венской конвенции 1980 г. Это обусловлено тем, что положениями Венской конвенции 1980 г. не урегулирован ряд вопросов, относящихся к сфере ее действия. Более того, в Конвенции не содержится подробный перечень вопросов, которые в ней не разрешены.

М. П. Бардина отмечает, что, разрешая вопрос о субсидиарном применении национального права для восполнения пробелов Конвенции, арбитрам следует установить случаи, когда Конвенция допускает применение национального права, выявить способы определения субсидиарно применимого права, а также определить соотношение применения положений Венской конвенции и национального права как субсидиарного статута.¹ В том случае, если применимым является право государства – участника Конвенции, вопрос о соотношении Конвенции и субсидиарного статута, по всей вероятности, будет решен в пользу Венской конвенции 1980 г.

Порядок восполнения пробелов Конвенции предусмотрен п. 2 ст. 7, в соответствии с которым вопросы, относящиеся к предмету ее регулирования, но при этом прямо в ней не разрешены, подлежат регламентации в соответствии с общими принципами Конвенции. Таким образом, в отсутствие прямых предписаний в Конвенции, к договору международной купли-продажи товаров подлежат применению общие принципы торговли, которые признаны в практике международных коммерческих арбитражей.

¹ Бардина М. П. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров и субсидиарное применение национального права // Государство и право. 2002. № 3. С. 55.

В тексте Венской конвенции 1980 г. отсутствует статья, которая содержала бы указание на конкретные принципы. Однако их можно выделить путем толкования положений Конвенции и практики ее применения. К таким принципам следует отнести, в частности, необходимость соблюдения добросовестности в международной торговле, связанность сторон установившейся практикой их взаимоотношений и другие.

М. Г. Розенберг выделил девятнадцать принципов, на которых базируется Конвенция.¹ В то же время содержание принципов арбитражами нередко устанавливается путем применения Принципов УНИДРУА. Так, МКАС при ТПП РФ применил критерий разумности при толковании поведения стороны по договору международной купли-продажи товара, заключенному между российской организацией и английской компанией. Отказываясь вернуть стоимость части товара, возвращенного покупателем, продавец ссылался на то, что при этом покупатель не выполнил условия в отношении порядка возврата товара. При этом, контракт не содержал положения о порядке возврата товара, а также указания сторон на применимое право. МКАС при ТПП РФ применил п. 2 ст. 4.2 Принципов УНИДРУА, согласно которому заявления или иные действия стороны по договору должны толковаться в соответствии со значением, которое аналогичное другой стороне разумное лицо придавало бы им в таких же обстоятельствах.² Таким образом, положение статьи отражает концепцию «разумного лица», свойственную странам общего права.

¹ Розенберг М. Г. Международная купля-продажа. Комментарий к законодательству и практике разрешения споров. М. : Статут, 2004. С. 23.

² Решение МКАС при ТПП РФ от 16.04.1999 по делу № 28/1999 / Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 1999 г. / сост. М. Г. Розенберг. М., 2000. С. 45.

Вилкова Н. Г. называет три способа восполнения пробелов в Венской Конвенции 1980 г.: общие принципы, на которых основана Конвенция; право, применимое в силу коллизионных норм; обычаи, в отношении которых стороны договорились и подразумеваемые обычаи.¹ Таким образом, в соответствии с п. 2 ст. 7 Конвенции при отсутствии таких принципов, вопросы, которые прямо не урегулированы в Конвенции, могут быть разрешены в соответствии с национальным правом. При этом недопустимо одновременное применение положений Венской конвенции 1980 г. и национального права соответствующего государства.

Венская конвенция 1980 г., предусматривая субсидиарное применение национального права, не содержит унифицированных коллизионных норм. Российская Федерация в настоящее время участвует в Киевском соглашении о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности (1992 г.) и Минской конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (1993 г.), заключенных в рамках СНГ и предусматривающих коллизионное регулирование договорных отношений.

Так, в соответствии с п. «е» ст. 11 Соглашения стран СНГ 1992 г. о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, если стороны, коммерческие предприятия которых находятся в странах – участниках Соглашения, не избрали применимое право, то применяется право места совершения сделки.²

¹ Вилкова Н. Г. Применение ИНКОТЕРМС в практике МКАС при ТПП РФ // Международный коммерческий арбитраж. 2004. № 1. С. 29.

² Соглашение «Об общих условиях поставок товаров между организациями государств–участников Содружества Независимых Государств» от 20.03.1992 // Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. Вып. 4. Минск, 1992. С. 4.

В настоящее время договоры заключаются в большинстве случаев путем обмена офертой и акцептом. В результате контракт утрачивает связь с каким-либо конкретным местом, и определение места совершения сделки является затруднительным. По мнению ученых, место заключения договора превратилось из реальной в юридическую, трудно устанавливаемую категорию.¹ По этой причине отражение указанной привязки в Соглашении 1992 г. не соответствует современным тенденциям развития международного частного права.²

Основным источником коллизионных норм в Российской Федерации, на основе которых может быть определено применимое право, согласно п. 2 ст. 7 Конвенции, является раздел VI ГК РФ. В частности, в соответствии с принципом характерного исполнения, к отношениям, вытекающим из договора международной купли-продажи товаров, применяется право страны продавца (ст. 1211 ГК РФ). Принцип наиболее тесной связи в настоящее время имеет диспозитивное действие и применяется в том случае, если положения п. 3 ст. 1211 ГК РФ являются неприменимыми.

Коллизионные нормы раздела VI части III ГК РФ адресованы, в первую очередь, государственным судам. Международный коммерческий арбитраж с целью определения применимого права руководствуется положениями Закона РФ № 3335-1 О международном коммерческом арбитраже от 07.07.1993, определяя применимое право в соответствии с принципом тесной связи.³

¹ Международное частное право : учебник / под ред. Г. К. Дмитриевой. М. : Проспект, 2000. С. 358.

² Вилкова Н. Г. Унификация коллизионных норм в рамках СНГ // Журнал российского права. 1997. № 10. С. 96.

³ О международном коммерческом арбитраже: федер. закон РФ от 07.07.1993 № 5338-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 32. Ст. 1240.

Таким образом, в отличие от законодательства зарубежных стран, в России закон наиболее тесной связи имеет подчиненное значение по отношению к другим коллизионным привязкам.

Принцип наиболее тесной связи предусмотрен также Модельным ГК для стран СНГ (при невозможности определить характерное исполнение договора – п. 3 ст. 1225). Модель ГК не является международным договором, имеет рекомендательный характер, являясь образцом для национальных законодателей стран СНГ.

Аналогичный способ разрешения коллизии права в договорных отношениях при отсутствии соглашения сторон о применимом праве предусмотрен и в Регламенте (ЕС) № 593/2008 Европейского парламента и Совета от 17 июня 2008 г. о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам «Рим 1»¹.

Контрольные вопросы

1. В чем заключается значение Венской конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.?

2. Назовите способы восполнения пробелов Венской конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.

3. Укажите международные договоры, содержащие унифицированные коллизионные нормы, на основе которых может быть определен субсидиарный статут Венской конвенции 1980 г.

¹ Регламент (ЕС) № 593/2008 Европейского парламента и Совета от 17 июня 2008 г. о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам; перевод и предисловие А. О. Четверикова. [Электронный ресурс] // URL: <http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/collision/dogovornoe.htm>.

4. Охарактеризуйте общие принципы, на которых основана Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.

7 МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОБЫЧАИ В ОБЛАСТИ ТОРГОВОГО МОРЕПЛАВАНИЯ

7.1 Правила об общей аварии

Помимо международных договоров и национального законодательства к числу источников регулирования международных морских перевозок относятся также обычаи, сложившиеся в сфере торгового мореплавания. Поскольку некоторые правила воспроизводились неоднократно, например, обычай располагать часть груза на палубе морского судна при перевозке леса, появилась необходимость зафиксировать их в письменном документе.

Международные обычаи, включая морские, применяются при условии их признания государствами: в официальном заявлении государственных органов и их должностных лиц (декларации, меморандуме и т. д.), в судебных решениях. Примером обычая, санкционированного государством, является норма ст. 285 КТМ РФ, которая предусматривает применение Йорк-Антверпенских правил об общей аварии при определении размеров общеаварийных убытков и их распределении. Такие правила являются обычаем не в силу характера возникновения, а по причине широкого признания в договорной и судебной практике. Правовой обычай должен соответствовать определенным признакам. В частности, обычай должен выражать продолжительную правовую практику (например, не менее продолжительности жизни одного поколения), быть известен сторонам и признан государством.¹

Придание правовой силы обычаю является результатом потребности в регламентации отношений правилом, не предусмотренным в законодательстве. Такая потребность

¹ Зыкин И. С. Внешнеэкономические операции: право и практика. М. : Международные отношения, 1994. С. 72.

сложилась при решении вопросов, касающихся общей аварии. Итогом унификации правил об общей аварии стали Йорк-Антверпенские правила, которые были приняты в 1860 г. В дальнейшем они неоднократно пересматривались. Последняя редакция Правил была принята Международным морским комитетом на конференции в Ванкувере в 2004 г.¹

Документ представляет собой свод правил международного торгового мореплавания, регулирующий взаимоотношения сторон, которые возникают из общей аварии.

В частности, в документе содержится определение понятия общей аварии, а также перечень тех убытков, которые относятся к общеаварийным.

Цель Правил заключается в закреплении положений, которые способствуют урегулированию отношений между сторонами и позволяют определить порядок распределения убытков в результате общей аварии. Однако сфера действия Правил распространяются не на все случаи, связанные с общей аварией. Так, Йорк-Антверпенские правила не регулируют порядок расчетов по распределению общей аварии. В этом случае применяются нормы национального законодательства государства, на территории которого после общей аварии груз был выгружен с судна.

Правила подразделяются на две части: литерные и цифровые. Цифровые правила определяют основные случаи общей аварии и порядок распределения общеаварийных расходов в этих случаях. Если цифровые правила не предусматривают обстоятельств, при которых возникли расходы и пожертвования, вопрос о том, относятся ли они к

¹ Йорк-Антверпенские правила 2004 г. (приняты в г. Ванкувере 31.05.2004–04.06.2004 на Конференции Международного морского комитета) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

общей аварии, решается на основе общих принципов, которые закреплены в литературных правилах.

Под общей аварией Правила понимают убытки, понесенные вследствие произведенных намеренно и разумно чрезвычайных расходов или пожертвований в целях спасания судна, фрахта и перевозимого на судне груза от общей для них опасности. Общая авария распределяется между судном, фрахтом и грузом пропорционально их стоимости. Убытки, которые не относятся к общей аварии, являются частной аварией.

В соответствии с Правилами убытки, имеющие место в результате общей аварии, должны быть разумными. В том случае, если убытки будут признаны неразумными, они не подлежат возмещению. Под разумностью в соответствии с Правилами следует понимать убытки, размер которых меньше, чем стоимость спасаемых объектов. Так, если судно для приобретения якорь-цепи отклонилось от намеченного курса и потеряло более семи суток времени, в результате чего судовладелец понес дополнительные расходы, маловероятно, что такие расходы будут признаны разумными¹.

В соответствии со ст. 285 Кодекса торгового мореплавания РФ в случаях, если это предусмотрено соглашением сторон или обусловлено неполнотой подлежащего применению закона при определении рода аварии, размеров общеаварийных убытков и их распределении применяются Йорк-Антверпенские правила об общей аварии и другие международные обычаи торгового мореплавания.²

Применение Правил, как и других сборников обычных правил, зависит от соглашения сторон договора

¹ Гуцуляк В. Н. Морское право : учеб. пособие. М. : РосКонсульт, 2000. С. 78.

² Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации : федер. закон от 30.04.1999 г. № 81-ФЗ // СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2207.

международной морской перевозки. Оговорка о применении Правил может включаться в чартер или коносамент.

7.2 Правило о навигационной ошибке в сфере международного торгового мореплавания

Правило о навигационной ошибке среди ученых и практиков длительное время вызывало существенные разногласия. Исключение навигационной ошибки из перечня оснований, освобождающих перевозчика от ответственности, явилось одной из причин отказа государств принимать участие в Конвенции ООН о морской перевозке грузов 1978 г.

Опасности, возникающие в ходе торгового мореплавания, несовершенство навигационной техники приводили к стремлению судовладельцев максимально защитить свои интересы и избежать возможных убытков. Как следствие, в коносаментах с начала XIX в. появляется оговорка о небрежности. Грузовладельцы, стремясь ограничить сферу применения этой оговорки, отстаивали на практике правило, согласно которому оговорка о небрежности относится только к действиям и упущениям капитана, прочих лиц судового экипажа, лоцмана и других служащих судовладельца в судовождении и управлении судном. Указанное правило получило название «навигационная ошибка», под которой понимают ошибочные действия капитана, прочих лиц судового экипажа и лоцмана в судовождении или управлении судном.

Брюссельская конвенция об унификации некоторых правил о коносаменте 1924 г. (в ред. Протокола 1968 г.) содержит положение, в соответствии с которым навигационная ошибка, вызвавшая утрату, недостачу или повреждение груза, не влечет за собой для перевозчика обязанности возместить причиненный грузовладельцу ущерб. Однако коммерческая ошибка, под которой понимаются ошибочные действия или упущения перевозчика при приеме, погрузке, размещении,

сохранении, выгрузке или сдаче груза, не освобождает судовладельца от ответственности. Он обязан возместить ущерб, если не докажет, что ущерб причинен не по его вине.

Разграничение коммерческой ошибки и небрежности связано с уверенностью разработчиков международного договора в том, что коммерческие ошибки зависят от профессионализма и ответственности капитана и других лиц судового экипажа. Несовершенство навигационных приборов и опасности, которые подстерегали морское судно в океане, могли стать причиной навигационной ошибки.

Принцип освобождения морского перевозчика от ответственности за ущерб, нанесенный грузу вследствие навигационной ошибки, нашел свое отражение в морском праве большинства государств, включая законодательство Российской Федерации.

Ошибка в судовождении касается только судна, находящегося в движении, например неправильная прокладка курса и посадка судна на мель, столкновение судов. К ошибкам в управлении судном относятся небрежные действия по обслуживанию систем, механизмов и оборудования, обеспечивающих условия эксплуатации судна.

Правило о навигационной ошибке нередко подвергалось критике, как не отвечающее интересам грузовладельцев. Конвенция ООН о морской перевозке грузов, 1978 г., заменяющая Правила Гаага–Висби, внесла принципиальные изменения, касающиеся, в первую очередь, правил о навигационной ошибке. В частности, в Гамбургских правилах не предусматривается освобождение морского перевозчика от ответственности за навигационную ошибку.

С учетом того, что Конвенция ООН о морской перевозке грузов (1978 г.) получила широкое признание среди большинства крупных морских держав, не вызывает сомнения тот факт, что Российской Федерации необходимо ее

ратифицировать и внести изменения в законодательство, касающиеся навигационной ошибки.

Контрольные вопросы

1. В чем заключаются особенности применения Йорк-Антверпенских правил 2004 г.?
2. Укажите случаи, на которые распространяются Йорк-Антверпенские правила 2004 г.
3. В чем заключаются особенности закрепления правила о навигационной ошибке в международных договорах?
4. Что в морском праве понимают под навигационной ошибкой?

8 ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВА, ПРИМЕНИМОГО К ТРАНСГРАНИЧНЫМ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫМ ОТНОШЕНИЯМ

8.1 Коллизионное регулирование заключения и расторжения брака в международном частном праве

Национальные традиции в сфере семейных отношений оказали влияние на внутреннее законодательство государств. По этой причине отличия между национальными правовыми системами в этой области отношений имеют ярко выраженный характер. Как результат, коллизионный метод регулирования трансграничных семейных отношений в отсутствие унифицированных материально-правовых норм является основным и по сути единственным.

Коллизионные нормы, направленные на определение применимого права к семейным отношениям, закреплены в международных договорах и национальном законодательстве. Большое значение в регулировании указанных отношений имеют двусторонние договоры о правовой помощи по гражданским и семейным делам, заключенные с участием Российской Федерации и содержащие унифицированные коллизионные нормы.

Российские граждане вправе заключать браки с иностранными лицами, как в России, так и за рубежом. Форма и порядок заключения брака на территории России определяются законодательством Российской Федерации (п. 1 ст. 156 Семейного Кодекса РФ). В Российской Федерации признаются браки, заключенные в ЗАГСе.

В соответствии с Семейным кодексом РФ допускается заключение браков между иностранными гражданами на территории России в дипломатических представительствах и консульских учреждениях соответствующих иностранных государств (ст. 157 СК РФ). Такие браки называются

консульскими, которые в России признаются на началах взаимности. Супруги в момент заключения брака должны являться гражданами иностранного государства, назначившего посла или консула. Право консулов регистрировать браки предусмотрено в ряде консульских конвенций, заключенных Россией с иностранными государствами. В ст. 5 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» указано на полномочия консульских учреждений Российской Федерации осуществлять государственную регистрацию заключения брака за пределами территории России.¹

В зарубежных государствах возможны различные формы заключения брака. Так, в Германии, Франции, Бельгии признается только светская форма брака. В Италии, Испании возможна как светская, так и религиозная форма заключения брака. Вопрос о применимом праве в отношении формы брака решается во всех странах единообразно – применяется право страны места заключения брака. Поэтому брак российского гражданина с итальянской гражданкой, заключенный в Италии в религиозной форме, будет признан в России.

Условия заключения брака на территории Российской Федерации определяются для каждого из лиц, вступающих в брак, законодательством их гражданства, с соблюдением требований ст. 14 настоящего Кодекса в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака (п. 2 ст. 156 СК РФ).² Таким образом, условия вступления в брак на территории РФ для иностранных граждан будут определяться иностранным семейным законодательством. В том случае, если при исследовании условий вступления в брак российский ЗАГС не принимает во внимание положения иностранного права, брачный союз может быть не признан в

¹ Об актах гражданского состояния : федер. закон от 15.11.1997 // СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340.

² Семейный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 29.12.1995 // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

соответствующем иностранном государстве. В этом случае речь идет о так называемых «хромающих» отношениях, которые получили признание и правовую охрану в одном государстве, однако не признаны и не получили правовую охрану на территории другого государства. Такая ситуация имела место в советский период времени, поскольку в соответствии с Кодексом законов о браке и семье 1969 г. форма и условия вступления в брак с участием иностранных лиц на территории СССР определялись советским законодательством. Увеличение количества смешанных браков привело к необходимости включения в СК РФ двусторонней коллизионной нормы, и как следствие применения положений иностранного семейного законодательства. Такой подход сокращает число случаев заключения «хромающих» браков и обхода закона.

В соответствии со ст. 167 Семейного кодекса РФ нормы иностранного семейного права не применяются в случае, если это противоречит основам правопорядка (публичному порядку) Российской Федерации. В этом случае применяется законодательство Российской Федерации. По мнению Л. П. Ануфриевой, международные брачно-семейные отношения являются той областью отношений, где оговорка о публичном порядке получает наибольшее применение.¹ Так, у российского ЗАГСа отсутствуют основания для отказа в регистрации брака между российским гражданином с иностранной гражданкой, если девушка достигла брачного возраста двенадцати лет, предусмотренного ее отечественным семейным законодательством. С другой стороны, в регистрации такого брака может быть отказано по причине противоречия иностранной нормы российскому публичному порядку. В этом случае требование иностранного права не совместимо с моральными и нравственными принципами российского

¹ Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. Часть третья / отв. ред. Л. П. Ануфриева. М., 2004. С. 11.

общества, выступающими в качестве элементов публичного порядка.

Однако норма ст. 167 Семейного кодекса РФ не содержит указания на исключительный характер применения оговорки о публичном порядке, а также на такое важное условие применения оговорки о публичном порядке, как неблагоприятные последствия применения иностранного закона. Полагаем, ст. 167 СК РФ следует дополнить указанными положениями.

Ст. 14 СК РФ не допускает заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно уже состоит в другом зарегистрированном браке; близкими родственниками (родителями и детьми, дедушкой, бабушкой и внуками, полнородными и неполнородными братьями и сестрами); усыновителями и усыновленными; лицами, из которых хотя бы одно признано судом недееспособным вследствие психического расстройства.

Таким образом, не допускается заключение брака в российских органах ЗАГС с иностранцем, уже состоящим в браке, даже при условии, что в государстве, гражданином которого он является, признаются полигамные браки. Факт отсутствия брачных отношений и иных препятствия для заключения брака подтверждается сертификатом, выданным компетентным органом государства иностранного гражданина при подаче заявления в органы ЗАГС РФ о вступлении в брак. Сертификат сопровождается переводом на русский язык, заверенным консульством (посольством) МИД соответствующего государства или нотариусом.

Нередко в случае применения коллизионной нормы возникает необходимость решения предварительного коллизионного вопроса, именуемого правовой квалификацией. Например, заключить однополый брак в России не представится возможным, поскольку исходя из правила квалификации п. 1 ст. 1187 ГК РФ понятие «брак» должно

толковаться по российскому праву. В соответствии со ст. 1 СК РФ браком признается союз мужчины и женщины, следовательно, «однополый брак» не охватывается понятием «брак» по российскому семейному законодательству. В случае заключения такого брака за границей он может быть не признан в России со ссылкой на оговорку о публичном порядке. Как следствие, правовые последствия, предусмотренные российским законодательством, к однополую союзу применяться не будут (например, наследственные права пережившего партнера).

Для признания в России браков, заключенных за границей действительными, необходимо, чтобы отсутствовали обстоятельства, препятствующие заключению брака, предусмотренные ст. 14 СК РФ. Статья 14 СК РФ является, бесспорно, императивной нормой и должна соблюдаться в том случае, если брак заключается за рубежом. Таким образом, условиями заключения брака за рубежом между российскими гражданами, либо между российским и иностранным лицом являются: соблюдение законодательства места заключения брака; отсутствие препятствий к вступлению в брак по ст. 14 СК РФ.

Недействительность брака, заключенного на территории России или за ее пределами, в соответствии со ст. ст. 156 и 158 СК РФ определяется законодательством, которое применялось при заключении брака. Аналогичные нормы содержатся в договорах о правовой помощи, заключенных Россией с иностранными государствами.

Разводы на территории Российской Федерации между российским и иностранным гражданином, а также между иностранными гражданами осуществляются в соответствии с российским законодательством. Разводы, совершенные за границей, признаются в Российской Федерации (ст. 160 СК РФ). Таким образом, расторжение брака, совершенное за границей, признается действительным в России, если

соблюдены нормы иностранного законодательства о компетенции органов и о применимом праве.

Расторжение брака может быть осуществлено в консульстве при условии, что консульские конвенции предусматривают полномочия консула на расторжение брака. Расторжение брака в консульстве возможно только между гражданами одного государства, которое предусматривает в своем законодательстве внесудебную форму расторжения брака. Гражданин РФ не сможет расторгнуть брак за границей с иностранным супругом в российском консульстве, если у супругов есть совместные несовершеннолетние дети или отсутствует согласие одного из супругов.

8.2 Коллизионное регулирование алиментных обязательств в международном частном праве

Коллизионные нормы алиментных обязательств родителей и детей содержатся в международном и национальном законодательстве. К таким международным договорам следует отнести: Гаагскую конвенцию о праве, применимом к алиментным обязательствам в отношении детей, 1956 г., Гаагскую конвенцию о праве, применимом к алиментным обязательствам, 1973 г., Минскую конвенцию о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, 1993 г., двусторонние договоры о правовой помощи.

Гаагская конвенция 1956 г. применяется в случаях, когда ребенок постоянно проживает на территории государства – участника конвенции. Конвенция достаточно широко трактует понятие «ребенок», под которым понимается любой рожденный в браке, внебрачный или усыновленный ребенок в возрасте до 21 г. При этом он не должен состоять в браке. Основной коллизионной привязкой для определения

алиментных обязательств в Конвенции выступает обычное место жительства ребенка.¹

Коллизионное регулирование алиментных обязательств предусмотрено в Гагской конвенции о праве, применимом к алиментным обязательствам от 2 октября 1973 г. Согласно конвенции алиментные обязательства регулируются законом обычного места жительства взыскателя алиментов. При невозможности взыскателя получить алименты по месту жительства применяется национальный закон, общий для взыскателя, либо закон государства, суд которого рассматривает дело.²

В 1969 г. вступила в силу Гагская конвенция 1961 г. о юрисдикции и применимом праве в отношении детей. Согласно Конвенции компетентными признаются учреждения государства, где ребенок обычно проживает. Применимое право определяется на основании закона страны суда.³

Трансграничные алиментные обязательства родителей и детей регулируются также соглашениями двустороннего и регионального характера. Согласно Минской конвенции СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. правоотношения родителей и детей определяются законодательством государства, на территории которого постоянно проживают

¹ Гагская конвенция о праве, применимом к алиментным обязательствам в отношении детей от 24 октября 1956 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

² Гагская конвенция о праве, применимом к алиментным обязательствам от 2 октября 1973 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

³ Гагская конвенция о юрисдикции и применимом праве в отношении детей от 5 октября 1961 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

дети. Договоры о правовой помощи, закрепляя специальное коллизионное регулирование в этой сфере, исходят из необходимости защиты интересов ребенка.

Большинство норм Семейного кодекса Российской Федерации соответствуют нормам международных соглашений, по этой причине необходимо ратифицировать ряд международных соглашений, в частности Гаагскую конвенцию о праве, применимом к алиментным обязательствам 1973 г.

В Семейном кодексе РФ право, применимое к алиментным обязательствам родителей в отношении детей, устанавливается на основании ст. 163 СК РФ. В частности, обязанность родителей по содержанию детей определяется законодательством государства их совместного места жительства, а при его отсутствии – законодательством гражданства ребенка. Однако по требованию истца к алиментным обязательствам может быть применено законодательство постоянного места жительства ребенка.

Если лицо, обязанное уплачивать алименты на основании решения российского суда выезжает за границу на постоянное место жительства, взыскание алиментов будет зависеть от наличия с соответствующей страной договора о правовой помощи, предусматривающего признание и исполнение судебных решений по семейным спорам.

Контрольные вопросы

1. В чем заключаются правовые последствия несоблюдения материальных условий брака?

2. Назовите способ решения предварительного коллизионного вопроса в сфере трансграничных брачно-семейных отношений.

3. Укажите возможные ситуации применения оговорки о публичном порядке в сфере трансграничных брачно-семейных отношений.

4. Укажите условия признания в России браков, заключенных за границей.

5. Назовите основные коллизионные привязки, определяющие применимое право в сфере трансграничных алиментных обязательств родителей и детей.

6. Что в доктрине международного частного права следует понимать под «хромающим» браком?

9 ПРОБЛЕМЫ КОЛЛИЗИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НАСЛЕДСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

9.1 Понятие и сфера действия наследственного статута

В доктрине международного частного права под наследственным статутом понимается право, применимое к наследственным отношениям, осложненным присутствием иностранного элемента.¹

Вопросы, которые могут быть разрешены на основании применимого права, регламентирующего наследственные отношения, включаются в сферу действия наследственного статута, что имеет важное практическое значение. Однако раздел VI ГК РФ не содержит статью о сфере действия права, подлежащего применению к наследственным отношениям.

Вопросы сферы действия наследственного статута исследуются в рамках доктрины. В частности, Л. А. Лунц к наследственному статуту относит вопросы, касающиеся круга наследников по закону, очередности их призвания к наследованию, доли наследников в наследственном имуществе; завещательных распоряжений; срока принятия наследства, способности быть наследником.²

Таким образом, ученый трактует статут наследования достаточно широко, включая в него как общие вопросы наследования, так и специальные, касающиеся наследования в соответствии с конкретными основаниями.

В законодательстве зарубежных государств содержатся не только коллизионные привязки в области наследственных отношений, но и положение, определяющее сферу действия права, избранного на их основании. Это положение дел

¹ Звеков В. П. Международное частное право : курс лекций. М. : Издательская группа НОРМА-ИНФРА, 1999. С. 156.

² Лунц Л. А. Указ. соч. С. 87.

позволяет разграничить наследственный статут со смежными институтами, такими как вещный статут, обязательственный статут, что способствует единообразию в разрешении наследственных дел. В частности, в Законе Швейцарии 1987 г. о международном частном праве статья, касающаяся сферы действия права, подлежащего применению к наследственным отношениям, устанавливает состав наследства, круг наследников, круг лиц, отвечающих по долгам наследодателя, институты наследственного права (ст. 92 Закона). Статьи, в соответствии с которыми можно установить сферу действия права, применимого к договорным, вещным, деликтным отношениям, содержатся в разд. VI ч. ГК РФ. Аналогичное положение следует предусмотреть в отношении сферы действия наследственного статута.

В том случае, если на территории Российской Федерации открывается наследство, иностранные граждане, в силу предоставления им национального режима, наследуют наравне с российскими гражданами. Вопрос об определении наследственной дееспособности гражданина должен быть решен на основании личного закона (ст. 1197 ГК РФ). Однако необходимо обратить внимание на различия в регулировании наследственных отношений в национальном праве государств, на которое оказывают большое влияние традиции и обычаи, принятые в государстве. По этой причине международные договоры, содержащие унифицированные материальные нормы, в этой сфере практически отсутствуют.

Коллизионное регулирование наследственных отношений в законодательстве зарубежных государств отвечает двум подходам. В первую очередь, это единый принцип закрепления наследственного статута, в соответствии с которым единой коллизионной привязкой определяется статут наследования движимого и недвижимого имущества, в частности, законом страны гражданства или последнего места жительства наследодателя. Такой подход отражен в праве

Германии, Италии, Испании. По мнению большинства ученых, единая система наследования в максимальной степени отвечает интересам лиц. Такой подход определения права, компетентного регулировать трансграничные наследственные отношения, является результатом представления посмертного перехода имущества к другим лицам.¹

В основе деления наследственного имущества на движимое и недвижимое лежит двойственный подход. Деление наследственной массы предполагает самостоятельное коллизионное регулирование – наследование движимого имущества подчиняется личному закону наследодателя (закону гражданства или места жительства), для недвижимого имущества используется коллизионная привязка – закон места нахождения имущества. Таким образом, каждый из компонентов наследства подчиняется своему статусу с точки зрения используемых формул прикрепления. В том случае, если недвижимое имущество расположено на территории государства, гражданином или домицилированным лицом которого является наследодатель на момент своей смерти, то регулирование наследственных отношений осуществляется с помощью единой правовой системы. Однако, так называемое, «расщепление» наследственного статуса может иметь место в том случае, если наследодатель имел недвижимость на территории нескольких государств. Закон гражданства, как способ определения применимого права в этой сфере, обладает определенным преимуществом, поскольку гражданство лица не сложно установить. В то же время по причине активной миграции граждан различных государств приоритетным в этой сфере отношений может стать закон места постоянного жительства наследодателя. Однако недостатком этого коллизионного принципа является сложность в определении постоянного места жительства лица.

¹ Вольф М. Указ. соч. С. 606.

В абз. 1 п. 1 ст. 1224 ГК РФ законодатель с точностью не определил круг отношений, к которым применяется коллизионная привязка «закон последнего места жительства наследодателя». Это следует делать с помощью сопоставления положения с коллизионным правилом, содержащимся в абз. 2 упомянутой статьи, которое применяется к наследованию недвижимого имущества. Очевидно, что в абз. 1 п. 1 ст. 1224 ГК РФ должно быть внесено изменение с целью уточнения его формулировки.

9.2 Наследование по завещанию

Специальное коллизионное регулирование в разделе VI ГК РФ предусмотрено для отношений, связанных с составлением или отменой завещания. Так, способность лица к составлению и отмене завещания, форма завещания и акта его отмены определяются по праву страны, где завещатель имел постоянное место жительства в момент составления акта. Завещание или его отмена не могут быть признаны недействительными вследствие несоблюдения формы, если последняя удовлетворяет требованиям права места составления акта или требованиям российского права (п. 2 ст. 1224 ГК РФ). Договоры о правовой помощи содержат аналогичные нормы, включая требование к форме завещания в отношении недвижимого имущества.

Вопросы, связанные с формой завещания, урегулированы Гаагской конвенцией о коллизиях законов относительно формы завещательных распоряжений, 1961 г., в которой участвуют некоторые европейские государства. В соответствии с Конвенцией форма завещания считается действительной, если она соответствует требованиям законодательства места его составления; гражданства или

места жительства завещателя, места его нахождения недвижимого имущества.¹

Принятие в 1973 г. Вашингтонской конвенции стало этапом в создании универсальной формы завещания. Конвенция предполагает использование международной формы завещания, которая применяется в сфере трансграничных наследственных отношений. Международная форма завещания сочетает в себе элементы, характерные для различных национальных правовых систем.

Российская Федерация не участвует в Вашингтонской конвенции 1973 г., однако нотариусы и иные лица, уполномоченные в России на удостоверение завещаний, должны принимать во внимание форму международного завещания при совершении завещаний неграмотными лицами, иностранными гражданами, не говорящими на русском языке и не могущими исполнить собственноручное (закрытое) завещание (ст. 1126 ГК РФ).

В Российской Федерации в настоящее время отсутствуют источники получения сведений о завещаниях, об их отмене или изменениях. Попытка создания общероссийского реестра завещаний в рамках Единой информационной системы нотариата Еnot не увенчалась успехом.

На практике встречаются случаи, когда о завещании становится известно уже после выдачи правоустанавливающих документов на имущество в силу наследования по закону. Нередко завещания составляются гражданами за рубежом. Решением указанной проблемы является учреждение национальной системы регистрации завещаний, актов их отмены или изменения. Система регистрации завещаний может устанавливаться как национальным законодательством, так и международными договорами.

¹ Гагская конвенция о коллизиях законов относительно формы завещательных распоряжений, 5 октября 1961 г. [Электронный ресурс] // <https://www.lawmix.ru/abrolaw/16032>.

Впервые идея создания национальных реестров завещаний была предложена в 1950 г. на II конгрессе Международного союза нотариата (МСН) в Мадриде. В итоге ряд государств – участников МСН создали централизованные системы регистрации завещаний. Например, такая система создана в Австрии, Бельгии, Франции, Нидерландах, в государствах – участниках Базельской конвенции о регистрации завещаний от 16 мая 1972 г.¹ Конвенция была разработана в рамках Совета Европы.

В Конвенции для государств-участников установлен универсальный режим регистрации завещаний и обмена информацией о них. В Конвенции участвуют такие государства, как Бельгия, Испания, Италия, Кипр, Люксембург, Нидерланды, Португалия, Турция, Франция, Эстония. Российская Федерация к Конвенции не присоединилась.

Законодательство некоторых государств, предусматривая совершение завещания в упрощенных формах (Израиль, Германия), при этом устанавливает дополнительные процедуры, связанные с признанием его действительности в момент открытия наследства. Это могут быть судебные или аналогичные им процедуры открытия завещания. Лица вправе признать завещание либо заявить возражения с передачей дела на разрешение суда. Поэтому если для завещания, совершенного за рубежом, требуется выполнение определенных дополнительных условий после смерти завещателя, то заинтересованным лицам необходимо их исполнить, даже если наследование будет осуществляться в России согласно российскому праву. Если этого не произойдет, завещание не может рассматриваться в России как действительное, исходя из коллизионной нормы, предусмотренной п. 2 ст. 1224 ГК РФ, в соответствии с которой

¹ Базельская конвенция о регистрации завещаний от 16 мая 1972 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=20370.

форма завещания определяется согласно закону места его совершения.

Контрольные вопросы

1. Что в доктрине международного частного права понимается под наследственным статутом?

2. Какие вопросы, по мнению ученых, могут быть разрешены на основании права, применимого к наследственным отношениям?

3. Укажите подходы, свойственные законодательству зарубежных стран, в сфере коллизионного регулирования наследственных отношений.

4. В чем заключаются особенности коллизионного регулирования формы завещания?

5. Назовите проблемы получения сведений о завещаниях, об их отмене или изменениях.

10 ПРАВОВАЯ ПОМОЩЬ В МЕЖДУНАРОДНОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

10.1 Понятие и виды международной правовой помощи

С каждым годом в арбитражных судах и судах общей юрисдикции в Российской Федерации наблюдается увеличение количества рассматриваемых дел, в том числе с участием иностранных лиц. Помимо изменения количественных показателей, меняются сложность и содержание рассматриваемых споров.

В доктрине не прекращается дискуссия на предмет системной принадлежности международной правовой помощи. Во внутригосударственной сфере международная правовая помощь проявляет себя как комплексный институт, присутствующий во всех процессуальных отраслях права и являющийся частью различных правовых систем – внутригосударственной и международной.

Международная правовая помощь – важный элемент правового сотрудничества России с иностранными государствами, служащий защите прав и законных интересов граждан, а также сближению правовых систем и созданию единого правового пространства.¹ Т. Н. Нешатаева международную правовую помощь рассматривает как инструмент международного публичного права, определяющего взаимоотношения суверенных государств. Анализируя международную правовую помощь с позиции интереса участвующих в ней субъектов, автор отмечает, что у государств отсутствует свой публичный интерес в оказании правовой помощи. Однако в более широком смысле правовая

¹ Марышева Н. И. Международно-правовая помощь по гражданским и уголовным делам : дисс... д-ра юрид. наук в форме научного доклада. М., 1996. С. 15.

помощь понимается как взаимное правовое сотрудничество, охватывающее также судебную взаимопомощь.¹

Возрастание международных связей неизменно приводит к значительному увеличению форм международной правовой помощи, что нашло отражение в международных договорах о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам.

Необходимым условием отправления правосудия в деле с участием «иностранный элемент» является международная правовая помощь. По своему содержанию она довольно разнородна. При этом некоторые авторы помимо оказания помощи при разбирательстве дела в суде выделяют и внесудебную юридическую помощь, к которой они относят деятельность нотариуса, связанную с производством по наследственному делу, деятельность органов, производящих регистрацию актов гражданского состояния.²

Присутствие в гражданском деле «иностранный элемент» может выражаться в необходимости оказания следующих видов международной правовой помощи: проведение процессуальных действий на территории другого государства, исполнение судебного решения за рубежом, участие в деле иностранных истца или ответчика, вызов в суд участников процесса из другого государства, направление судебного поручения иностранным судам, предоставление информации о содержании норм права и иной информации, необходимой для рассмотрения дела.

С целью получения и представления из-за рубежа доказательств по делу необходимо представить письменные доказательства. Необходимость запроса такого рода

¹ Нешатаева Т. Н. Международный гражданский процесс: учеб. пособие. М.: Дело, 2001. С. 258.

² Григорьева О. Г. Понятие международной правовой помощи по гражданским делам в юридической науке советского государства // Бизнес в законе. 2013. № 6. С. 19.

документов возникает в практике судов общей юрисдикции и предполагает, например, получение свидетельств о заключении или расторжении брака, сведений о недвижимости, зарегистрированной за рубежом и т. п.

10.2 Порядок направления и исполнения судебных поручений российскими и иностранными судами

Нередко при рассмотрении спора с участием иностранного лица суды сталкиваются с необходимостью получения сведений об иностранном лице, уведомления его о процессе, вручения документов. Для осуществления этих действий российские суды направляют судебные поручения за рубеж. Порядок направления судебных поручений регламентируется международными договорами либо осуществляется на основании принципа международной вежливости.

Международные договоры закрепляют различные способы направления судебных поручений: дипломатический порядок; непосредственное сношение; направление судебных поручений через министерство юстиции; исполнение поручений специальным уполномоченным органом запрашиваемого государства.

Гаагская конвенция по вопросам гражданского процесса 1954 г. предусматривает два порядка передачи судебных поручений: дипломатический и непосредственный. В том случае, если используется дипломатический порядок исполнения поручений, документы вручаются консулом запрашивающего государства, который передает их компетентным властям. Порядок, предусматривающий непосредственное сношение, могут выбрать государства –

участники Конвенции.¹ При присоединении к Конвенции СССР выбрал дипломатический путь.

Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам 1965 г. значительно упростила процедуру вручения документов. В том случае, если российскому суду необходимо вручить документ за границей, он направляет его непосредственно центральному органу запрашивающего государства.² В Российской Федерации таким уполномоченным органом является Министерство юстиции.

В том случае, если государства являются одновременно участниками Гаагской конвенции 1954 г. и Гаагской конвенции 1965 г., приоритетом в указанной сфере будут обладать положения Конвенции 1965 г.

В 2001 г. Российская Федерация присоединилась к Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам 1965 г. и к Конвенции о получении за границей доказательств по гражданским и торговым делам 1970 г. Участниками Конвенций является большинство европейских государств, а также США. Конвенции аналогично договорам о правовой помощи предусматривают передачу документов через центральные органы государств, не прибегая к дипломатическим каналам (в России и большинстве зарубежных государств таким центральным органом является Министерство юстиции). Конвенции предполагают альтернативные каналы передачи судебных поручений. Однако прежде чем их использовать, необходимо убедиться, что

¹ Конвенция по вопросам гражданского процесса (Гаага, 01.03.1954) // Сборник международных договоров Российской Федерации по оказанию правовой помощи. М. : СПАРК, 1996. С. 6.

² Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам (Гаага, 15.11.1965) // СЗ РФ. 2004. № 50. Ст. 4951.

запрашиваемое государство не заявило возражений о таком способе сношений. В частности, Россия при присоединении к Конвенции 1965 г. сделала заявление о неприменении альтернативных способов передачи судебного поручения. Как результат, направление российским судом поручения в соответствии с Конвенцией 1965 г. возможно в Министерство юстиции зарубежного государства и, соответственно, в Россию через Министерство юстиции РФ. Против прямого извещения почтой иностранного лица, участвующего в деле возражения, заявили Китай, Германия, Швейцария и другие страны. Однако если в ходе присоединения к Конвенции 1965 г. иностранное государство не заявило возражений против применения альтернативных способов передачи судебного поручения, закрепленных в ст. ст. 8 и 10 Конвенции, то направление документов из России в соответствующее иностранное государство возможно, минуя центральные органы передачи документов. В частности, путем непосредственного направления поручения в суд запрашиваемого государства; через лиц, участвующих в деле, почтовой связью. Направление документов иностранным лицам, участвующим в деле, с помощью курьерской службы, приравнивается к передаче посредством почтовой связи.

В странах общего права отсутствует институт правовой помощи. С целью передачи судебных поручений используется институт специально уполномоченных лиц. Однако судебное поручение может быть передано непосредственно в суд.

Договоры о правовой помощи, как правило, предусматривают передачу поручений через центральные органы учреждений юстиции государств – участников. Правовая помощь оказывается путем выполнения процессуальных и иных действий, таких как вручение документов, составление и пересылка документов, изъятие, пересылка и выдача вещественных доказательств, проведение экспертизы, допрос сторон, экспертов, свидетелей.

Минской конвенцией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. установлены требования к форме и содержанию поручения об оказании правовой помощи, порядку исполнения, вызову гражданских истцов и ответчиков, свидетелей, потерпевших, их представителей, экспертов, закреплены особенности исполнения поручений о вручении документов и о подтверждении их вручения, об установлении адресов и иных данных. Учреждение, исполняющее судебное поручение, применяет отечественное законодательство. Однако в некоторых случаях по просьбе запрашивающей стороны можно применить процессуальные нормы запрашивающего государства, если только они не противоречат законодательству запрашиваемой стороны. Если в результате оказания правовой помощи может быть нанесен ущерб безопасности или суверенитету запрашиваемого государства, в ее оказании может быть отказано.

В государства, которые являются участниками Соглашения СНГ о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности (1992), судебные поручения арбитражных судов РФ направляются почтовой связью непосредственно в суды.

Порядок исполнения и направления судебных поручений в российском процессуальном законодательстве регулируется ст. 256 АПК РФ и ст. 407 ГПК РФ.

Арбитражные суды нашей страны исполняют поручения (судебных и компетентных органов) о выполнении отдельных процессуальных действий, полученные ими в соответствии с международными договорами или федеральным законом.

Статьей 256 АПК РФ предусмотрено право суда не исполнять поручение, если:

– его исполнение не входит в компетенцию российского арбитражного суда;

– его исполнение приведет к нарушению основополагающих принципов российского права или иным образом будет противоречить публичному порядку нашего государства;

– подлинность документа, в котором содержится поручение о выполнении конкретных процессуальных действий, не установлена.

Если иное не предусмотрено международным договором России, то поручения о выполнении отдельных процессуальных действий исполняются арбитражным судом в порядке, установленном АПК РФ. В порядке, предусмотренном международным договором России или федеральным законом, арбитражные суды вправе обратиться с поручениями о выполнении отдельных процессуальных действий к иностранным судам или компетентным органам иностранных государств.

Статья 407 ГПК РФ содержит неполный и открытый перечень видов судебных поручений – это получение показаний свидетелей, объяснений сторон, заключений экспертов, вручение извещений и других документов, осмотр на месте и иные. Суды исполняют поручения иностранных судов о совершении процессуальных действий, переданные им в порядке, установленном международным договором РФ или федеральным законом. Судебные поручения не исполняются на территории России, если:

– их исполнением может быть нанесен ущерб суверенитету России или исполнение поручений угрожает ее безопасности;

– в компетенцию суда не входит исполнение того или иного поручения.

Если не предусмотрено международным договором России иное, то исполнение судебных поручений производится в соответствии с российским правом.

В соответствии с российским процессуальным законодательством российские суды вправе обращаться в

иностранные суды с поручениями о совершении процессуальных действий в порядке, установленном международным договором России или федеральным законом.

Контрольные вопросы

1. Укажите виды международной правовой помощи.
2. Укажите особенности исполнения иностранных судебных поручений в соответствии с договорами о правовой помощи.
3. Укажите порядок исполнения иностранных судебных поручений в соответствии с Гаагскими конвенциями 1965 г. и 1970 г.
4. Опишите порядок взаимодействия отечественных судов с иностранными правоохранительными органами при исполнении иностранных судебных поручений.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Развитие трансграничных частноправовых отношений между юридическими и физическими лицами различных государств, активное их вовлечение в коммерческую деятельность, которая тесно связана с международными товарными и финансовыми рынками, свидетельствует о необходимости исследования проблем международного частного права.

Правовая база международного частного права постоянно совершенствуется благодаря принятию новых международных договоров, а также разработке и утверждению соответствующих законов на национальном уровне. Несмотря на определенные достижения, остается немало проблем, которые должны быть решены не только законодательным путем, но и посредством обращения к более гибким правовым схемам.

В учебнике проанализированы теоретические вопросы, касающиеся определения правовой природы международного частного права, его места в системе права, соотношения с международным публичным правом, сущности и применения принципов международного частного права. Важным этапом в ходе изучения проблем международного частного права является исследование особенностей правового положения государства в сфере международных отношений невластного характера, а также задач, связанных с предоставлением государственных гарантий иностранным инвесторам, применением международных договоров в сфере международной купли-продажи товаров и других вопросов.

В случае отсутствия четко сформулированных правовых предписаний, а также для большего понимания и толкования норм международного и национального законодательства приходится обращаться к доктринальным концепциям и судебной-арбитражной практике. Анализ доктринальных подходов позволяет уяснить сущность и назначение основных институтов международного частного права.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Нормативные правовые акты и иные официальные документы

1. Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Российская газета. – 1993. – 25 декабря.
2. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 г. [Электронный ресурс] // https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml
3. Хартия экономических прав и обязанностей государств (принята 12.12.1974 Генеральной Ассамблеей ООН) [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>
4. Конвенция ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 г.) [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>
5. Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 04 апреля 1980 г) // Вестник ВАС РФ. – 1994. – № 1. – С. 4–38.
6. Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже товаров (Гаага, 15.06.1955) [Электронный ресурс] // <http://ppt.ru/newstext.phtml?id=44054> (дата обращения 15.09.2019).
7. Европейская конвенция об иммунитете государств (Базель, 1972 г.) Международное частное право: сб. документов. – М., 1997. – 213 с.
8. Конвенция Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности

(Базель, 2004 г.) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

9. Брюссельская конвенция об унификации некоторых правил относительно иммунитета государственных торговых судов 1926 г. (в ред. протокола 1934 г.) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

10. Вашингтонская Конвенция 1965 г. о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами [Электронный ресурс] // URL: <http://docs.cntd.ru/document/1902243> (дата обращения 01.11.2019).

11. Конвенция по вопросам гражданского процесса (Гаага, 01.03.1954) // Сборник международных договоров Российской Федерации по оказанию правовой помощи. – М. : СПАРК, 1996. – 154 с.

12. Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам (Гаага, 15.11.1965) // СЗ РФ. – 2004. – № 50. – Ст. 4951.

13. Гагская конвенция о праве, применимом к алиментным обязательствам в отношении детей от 24 октября 1956 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

14. Гагская конвенция о праве, применимом к алиментным обязательствам от 2 октября 1973 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

15. Гагская конвенция о юрисдикции и применимом праве в отношении детей от 5 октября 1961 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

16. Гагская конвенция о коллизиях законов относительно формы завещательных распоряжений, 5 октября 1961 г. [Электронный ресурс] // <https://www.lawmix.ru/abrolaw/16032> (дата обращения 01.10.2019).

17. Базельская конвенция о регистрации завещаний от 16 мая 1972 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.conventions.ru/view_(дата обращения 09.11.2019).

18. Соглашение «Об общих условиях поставок товаров между организациями государств–участников Содружества Независимых Государств» от 20.03.1992 г. // Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. Вып. 4. – Минск, 1992. – С. 4.

19. Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Ангола о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 26.06.2000 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

20. Договор между СССР и Федеративной Республикой Германии о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 13.06.1989 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

21. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 09 ноября 2006 г. [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document>.

22. Соглашение между Правительством СССР и Правительствами Королевства Бельгии и Великого Герцогства Люксембург о взаимном поощрении и взаимной защите

капиталовложений // Вестник Высшего арбитражного суда РФ. – 2001. – Спец. прил. № 7. – С. 24.

23. Руководство МБРР по регулированию прямых иностранных инвестиций [Электронный ресурс]. <http://italaw.com/documents/WorldBank.pdf> (дата обращения 15.09.2019).

24. Кодекс международного частного права (Кодекс Бустаманте 1928 г.). Принят в г. Гаване 20.02.2028 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>.

25. Регламент (ЕС) № 593/2008 Европейского парламента и Совета от 17 июня 2008 г. о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам («Рим I») / пер. и предис. А. О. Четверикова [Электронный ресурс] // URL:<http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/collision/dogovornoe.htm>

26. Принципы ведения коммерческих переговоров, утвержденные Международной торговой палатой (Регламент 2014 г.) (Публикация ICC 865-0-RUS) [Электронный ресурс] // URL: <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Mediation/Rules/ICC-Mediation-Rules-and-Guidance-Notes-in-several-languages/> (дата обращения: 14.09.2019).

27. Йорк-Антверпенские правила 2004 г. (приняты в г. Ванкувере 31.05.2004–04.06.2004 на Конференции Международного морского комитета) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

28. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.

29. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.

30. Гражданский кодекс РФ. Ч. 3 : федер. закон от

26.11.2001 г. № 146-ФЗ // СЗ РФ. – 2001. – № 49. – Ст. 4552.

31. Семейный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 29.12.1995 // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 16.

32. Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации : федер. закон от 30.04.1999 г. № 81-ФЗ // СЗ РФ. – 1999. – № 18. – Ст. 2207.

33. Об актах гражданского состояния : федер. закон от 15.11.1997 // СЗ РФ. – 1997. – № 47. – Ст. 5340.

34. О международном коммерческом арбитраже : закон РФ от 07.07.1993 № 5338-1 ФЗ // СЗ РФ. – 1993. – № 32. – Ст. 1240.

35. О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации : федер. закон РФ от 03.11.2015 № 297-ФЗ // СЗ РФ. – 2015. – № 45. – Ст. 6198.

36. Об иностранных инвестициях в Российской Федерации : федер. закон от 09.07.1999 № 160-ФЗ // СЗ РФ. – 1999. – № 28. – Ст. 3493.

37. Закон о международном частном праве Швейцарии 1987. Международное частное право: Иностранное законодательство / сост. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. – М., 2001. – 891 с.

38. Закон Хорватии «О международном частном праве» 1991 г. // Международное частное право: Иностранное законодательство / сост. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. – М., 2001. – 891 с.

39. Закон о международном частном праве Македонии 2007 г. // Международное частное право: Иностранное законодательство / сост. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. – М., 2001. – 891 с.

40. О заключении международных договоров Российской Федерации по вопросам поощрения и взаимной защите инвестиций: Постановление Правительства РФ от 30.09.2016 № 992 (вместе с Регламентом заключения международных договоров Российской Федерации по

вопросам поощрения и взаимной защите инвестиций)
[Электронный ресурс] // http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1371 Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

Судебная практика

1. О применении норм международного частного права судами Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>.

2. Обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с выполнением функций содействия и контроля в отношении третейских судов и международных коммерческих арбитражей, утв. Президиумом Верховного суда РФ 26.12.2018 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа : <http://www.consultant.ru/document/>.

3. Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел с участием иностранных лиц: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 09.07.2013 № 157 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

4. Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений : Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 26.02.2013 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

5. Практика Европейского суда по правам человека: Обзор судебной практики Верховного суда Российской Федерации №

4 (утв. Президиумом Верховного суда РФ 23.12.2015) [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «Консультант Плюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

6. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 16.02.1998 № 29 // Вестник ВАС РФ. – № 4. – 1998. – С. 128.

7. **Постановление** ФАС Московского округа от 03.06.2011 по делу № А40-75996/10-6-647 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

8. **Постановление** ФАС Уральского округа от 25 декабря 2013 г. по делу № А60-16231/2013 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

9. **Постановление** ФАС Московского округа от 19.05.2014 № Ф05-13173/07 по делу № А40-31270/2007 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

10. **Постановление** ФАС Московского округа по делу от 12.05.1999 № КГ-А40/1344-99 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

11. **Решение** МКАС при ТПП РФ от 02 июля 2012 г., дело № 11/2012 [Электронный ресурс] // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>.

12. **Решение** МКАС при ТПП РФ от 22.10.2010 по делу № 32/2010 / Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2010 г. / сост. М. Г. Розенберг. – М., 2010. – С. 365 – 370.

13. **Решение** МКАС при ТПП РФ от 20.01.2006 по делу № 17/2005 / Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2006 г. / сост. М. Г. Розенберг. – М., 2007. – С. 201–205.

14. Решение МКАС при ТПП РФ от 16.04.1999 по делу № 28/1999 / Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 1999 г. / сост. М. Г. Розенберг. – М., 2000. С. 45–50.

**Учебники, учебные пособия, монографии, диссертации,
авторефераты диссертаций, научные статьи**

1. Асосков А. В. Коллизионное регулирование договорных обязательств / А. В. Асосков – М. : Инфотропик Медиа, 2012. – 640 с.

2. Богуславский М. М. Иммуниет государства / М. М. Богуславский. – М. : Изд. ИМО, 1962. – 232 с.

3. Богуславский М. М. Практика применения принципа иммунитета государства и проблема законодательного регулирования: сб. статей / под ред. М. М. Богуславского и А. Г. Светланова. – М., 2000. – 214 с.

4. Богуславский М. М. Международное частное право / М. М. Богуславский. – М. : Норма: ИНФРА, 2011. – 704 с.

5. Большой словарь иностранных слов. – М. : ООО «Дом Славянской книги», 2012. – 207 с.

6. Богатырев А. Г. Инвестиционное право / А. Г. Богатырев – М. : Российское право, 1993. – 272 с.

7. Баратова М. А. Инвестиционные споры: понятие, виды, способы разрешения / М. А. Баратова // Законодательство. – 1998. – № 4. – С. 67–71.

8. Бардина, М. П. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров и субсидиарное применение национального права / М. П. Бардина // Государство и право. – 2002. – № 3. – С. 55 – 62.

9. Гармоза А. П. Арбитраж на основании международных инвестиционных соглашений: вопросы компетенции / А. П. Гармоза – М. : Инфотропик, 2012. – 352 с.

10. Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров. Комментарий / отв. ред. А. С. Комаров. – М. : Юридическая литература, 1994. – 315 с.

11. Вольф М. Международное частное право / М. Вольф – М. : Госизд. иностранной литературы, 1948. – 644 с.

12. Вилкова Н. Г. Международные правила толкования торговых терминов – ИНКОТЕРМС 2000 / Н. Г. Вилкова // Государство и право. – 2000. – № 9. – С. 66–71.

13. Вилкова Н. Г. Унификация коллизионных норм в рамках СНГ / Н. Г. Вилкова // Журнал российского права. – 1997. – № 10. – С. 66–73.

14. Вилкова Н. Г. Применение ИНКОТЕРМС в практике МКАС при ТПП РФ / Н. Г. Вилкова // Международный коммерческий арбитраж. – 2004. – № 1. – С. 29–34.

15. Вознесенская Н. Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт (сравнительно-правовой комментарий) / Н. Н. Вознесенская. – М. : Инфра-М. Контракт, 2001. – 220 с.

16. Великомыслов Ю. Я. Иностранные инвестиции. Международно-правовое и внутригосударственное регулирование деятельности предприятия с иностранными инвестициями / Ю. Я. Великомыслов. – М. : Allpravo.Ru, 2005. – 315 с.

17. Григорьева О. Г. Понятие международной правовой помощи по гражданским делам в юридической науке советского государства / О. Г. Григорьева // Бизнес в законе. – 2013. – № 6. – С. 130–138.

18. Галенская Л. Н. Действие общих принципов международного права в сфере международного частного права // Журнал международного частного права / Л. Н. Галенская – 1995. – № 4. – С. 11–18.

19. Дмитриева Г. К. К вопросу о принципах международного частного права // Международные отношения

и право: взгляд в XXI век / International Relations and law: A look into XXI century: материалы конференции в честь профессора Л. Н. Галенской / ред. С. В. Бахина. – СПб., 2009. – 432 с.

20. Гуцуляк В. Н. Морское право : учеб. пособие / В. Н. Гуцуляк– М. : РосКонсульт, 2000. – 325 с.

21. Дмитриева Г. К. Международное частное право (часть третья ГК РФ) / Г. К. Дмитриева – М. : Проспект, 2002. – 690 с.

22. Доронина Н. Г. Международное частное право и инвестиции : науч.-практ. исслед. / Н. Г. Доронина, Н. Г. Семилютина. – М. : Юридическая фирма «Контракт»; Волтерс Клувер, 2011. – 163 с.

23. Дanelьян А. А. Принудительное изъятие иностранных инвестиций: проблемы компенсации / А. А. Дanelьян // Право и экономика. – 2014. – № 1. – С. 58–63.

24. Договорное право в частных и международных отношениях : учеб. пособие / И. В. Петров, Е. Н. Романова, Е. Л. Симатова, О. В. Шаповал. – М. : РИОР : ИНФРА-М, 2017. – 115 с.

25. Зыкин И. С. Внешнеэкономические операции: право и практика / И. С. Зыкин. – М. : Международные отношения, 1994. – 328 с.

26. Звеков В. П. Международное частное право : курс лекций / В. П. Звеков. – М. : Издательская группа НОРМА-ИНФРА, 1999. – 404 с.

27. Иншакова А. О. Внешнеэкономические сделки в обновленном гражданском законодательстве РФ: квалификация, форма, применимое право / А. О. Иншакова // Юрист. – 2015. – № 13. – С. 29–36.

28. Кабатова Е. В. Новое коллизийное регулирование в проекте Гражданского кодекса РФ / Е. В. Кабатова // Журнал международного частного права. – 1996. – № 4. – С. 8–14.

29. Канашевский В. А. Международное частное

право : учебник / В. А. Канашевский. – М. : Международные отношения, 2019. – 1064 с.

30. Канашевский В. А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование /

В. А. Канашевский. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – 608 с.

31. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. В 3 т. Т. 3. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей / под ред. Т. Е. Абовой, М. М. Богуславского, А. Г. Светланаова. – М. : Юрайт, 2004. – 709 с.

32. Комментарий к Гражданскому кодексу РСФСР. 3-е изд. / отв. ред. С. Н. Братусь, О. Н. Садилов. – М. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 1982. – 1102 с.

33. Комментарий к части третьей ГК РФ / под ред. А. Л. Маковского, Е. А. Суханова. – М., 2002. – 678 с.

34. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. Часть третья / отв. ред. Л. П. Ануфриева. – М., 2004. – 656 с.

35. Кацорис К. Конференция профессиональных участников рынка ценных бумаг по вопросам арбитража : первые двадцать лет // Современные мировые проблемы биржевого третейского суда: материалы к Международной конференции Т. 33. 1996. № 3. / К. Кацорис. – М., 2000. – 376 с.

36. Крупко С. И. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором / С. И. Крупко. – М., 2002. – 272 с.

37. Комаров А. С. Венская конвенция 1980 г. и Принципы УНИДРУА. Венская конвенция ООН 1980 г. о договорах международной купли-продажи товаров. К 10-летию ее применения Россией / сост. М. Г. Розенберг. – 2-е изд. – М., 2002. – 326 с.

38. Лебедев С. Н. Унификация правового регулирования международных хозяйственных отношений :

некоторые общие вопросы / С. Н. Лебедев // Юридические аспекты внешнеэкономических связей. – М., 1979. – С. 26–33.

39. Лисица В. Н. Инвестиционное право / В. Н. Лисица. – Новосибирск : ННИГУ, 2015. – 467 с.

40. Лунц Л. А. Курс международного частного права: В 3 т. / Л. А. Лунц – М. : Спарк, 2002. – 1007 с.

41. Малышев К. И. Курс общего гражданского права России / К. И. Малышев – СПб. : Тип. М. Стасюлевича, 1878. – 355 с.

42. Мозолин В. П. Глава «Понятие гражданского права» : Гражданское право : учебник. В 3 т. Т. 1. 2-е изд. перераб. и доп. / В. П. Мозолин– М. : Проспект, 2012. – 480 с.

43. Международное частное право: Иностранное законодательство / сост. А. Н. Жильцов, А. И. Муранов. – М. : Статут, 2001. – 892 с.

44. Международное частное право : учебник В 2 т. Т. 1 / под ред. С. Н. Лебедева, Е. В. Кабатовой. – М. : Статут, 2011. – 400 с.

45. Морозова Ю. Г. Оговорка о публичном порядке в международном частном праве: понятие и современный порядок применения : автореф. дис. ... канд. юр. наук / Ю. Г. Морозова – М., 2001. – 56 с.

46. Макаров А. Н. Основные начала международного частного права / А. Н. Макаров – М. : Книгодел, 2009. – 244 с.

47. Международное частное право: учебник / отв. ред. Н. И. Марышева. 3-е изд. – М. : Волтерс Клувер, 2011. – 253 с.

48. Международное частное право. Современные проблемы / под ред. М. М. Богуславского. – М. : Международные отношения, 1994. – 416 с.

49. Минаков А. И. Международный договор как источник международного частного права (вопросы теории) // Советский ежегодник международного права / А. И. Минаков.– М., 1986. – С. 174–178.

50. Международное частное право : учебник / под ред. Г. К. Дмитриевой. – М. : Проспект, 2000. – 680 с.

51. Мережко А. А. Наука международного частного права : история и современность / А. А. Мережко. – М. : Таксон, 2006. – 356 с.

52. Марышева Н. И. Международно-правовая помощь по гражданским и уголовным делам : дисс...д-ра юр. наук в форме научного доклада / Н. И. Марышева – М., 1996. – 109 с.

53. Нешатаева Т. Н. Международный гражданский процесс: учеб. пособие / Т. Н. Нешатаева. – М.: Дело, 2001. – 438 с.

54. Нешатаева Т. Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: учеб. курс. В 3 ч. / Т. Н. Нешатаева. – М. : Городец, 2004. – 624 с.

55. Нешатаева Т. Н. Решения Европейского суда по правам человека: новеллы и влияние на законодательство и правоприменительную практику : монография / Т. Н. Нешатаева. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2013. – 304 с.

56. Перетерский И. С. Учебник международного частного права / И. С. Перетерский, С. Б. Крылов – М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – 228 с.

57. Пащенко Е. Г. Международное страхование инвестиций от политических рисков (на примере МИГА) / Е. Г. Пащенко, В. В. Силкин // Московский журнал международного права. – 1999. – № 3. – С. 76–79.

58. Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2006 г. / сост. М. Г. Розенберг. – М., 2008. – 352 с.

59. Розенберг М. Г. Международная купля-продажа. Комментарий к законодательству и практике разрешения споров / М. Г. Розенберг – М. : Статут, 2004. – 352 с.

60. Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции ООН о международной купле-продаже товаров (2008) // URL: <http://www.uncitral.org/>

uncitral.ru/case_law/digests.html (дата обращения 15 октября 2019 г.).

61. Тригубович Н. В. Автономия воли в международном частном праве : автореф. дис. ... канд. юр. наук /

Н. В. Тригубович – Саратов, 1999. – 54 с.

62. Толстых В. Л. Международное частное право: коллизионное регулирование / В. Л. Толстых – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 690 с.

63. Толочко О. Н. Принципы международного частного права / О. Н. Толочко // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 2001. – № 2. – С. 24 – 28.

64. Толстых В. Л. Нормы иностранного права в международном частном праве Российской Федерации / В. Л. Толстых. – СПб., 2006. – 420 с.

65. Фархутдинов И. З. Международное инвестиционное право и процесс / И. З. Фархутдинов. – М. : Проспект, 2013. – 415 с.

66. Фархутдинов И. З. Инвестиционное право : учеб.-практ. пособие / И. З. Фархутдинов, В. А. Трапезников. – М., 2006. – 530 с.

67. Фархутдинов И. З. Национально-правовое регулирование иностранных инвестиций в России / И. З. Фархутдинов, А. А. Данельян, М. Ш. Магомедов // Закон. – 2013. –

№ 1. – С. 31–39.

68. Функ Я. И. Право международной торговли: договоры международной купли-продажи товаров и международного торгового посредничества: В 3 кн. Кн. 1. Универсальная международно-правовая унификация купли-продажи товаров / Я. И. Функ. – Минск, 2005. – 282 с.

69. Ходыкин Р. М. Новое в регулировании договорных обязательств в аспекте международного частного

права // Вестник ВАС РФ. – 2003. – № 10. – С. 145–156.

70. Хлестова И. О. Вопросы иммунитета государства в законодательстве и договорной практике Российской Федерации / И. О. Хлестова // Проблемы международного частного права : сб. статей / под ред. Н. И. Марышевой. – М., 2000. – С. 68–85.

71. Целовальникова И. Ю. Правовое регулирование инвестиционной деятельности: монография / И. Ю. Целовальникова. – М. : Юридический институт МИИТа, 2013. – 166 с.

72. Чешир, Д. Международное частное право / Д. Чешир, П. Норт. – М. : Прогресс, 1982. – 535 с.

73. Шмиттгофф К. М. Экспорт: право и практика международной торговли; пер. с англ. / К. М. Шмиттгофф. – М. : Юрид. лит., 1993. – 512 с.

74. Шумилов В. М. Международное финансовое право : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / В. М. Шумилов. – М. : Изд-во Международные отношения, 2011. – 328 с.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	3
1 Проблема определения места международного частного права в системе права	6
1.1 Концептуальные направления в отечественной и зарубежной доктрине о месте международного частного права в системе права.....	6
1.2 Соотношение международного частного права и международного публичного права.....	9
1.3 Принципы международного частного права.....	11
2 Проблемы, связанные с применением коллизионных норм	16
2.1 Основные принципы разрешения конфликта квалификаций.....	16
2.2 Проблемы определения категории «публичный порядок».....	19
2.3 Оговорка о публичном порядке в сфере международного гражданского процесса.....	23
2.4 Концепция сверхимперативных норм в международном частном праве.....	29
3 Автономия воли в международном частном праве	34
3.1 Понятие и правовая природа автономии воли в сфере трансграничных гражданско-правовых отношений.....	34
3.2 Виды и содержание соглашений о применимом праве.....	36
3.3 Выбор права к части договора.....	42
4 Государство как участник международных частноправовых отношений	48

4.1 Эволюция доктринальных представлений и правового регулирования иммунитета иностранного государства.....	48
4.2 Отражение концептуальных позиций по вопросу иммунитета иностранного государства в международных договорах.....	51
4.3 Вопросы иммунитета государства в российском и зарубежном законодательстве.....	58
5 ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГАРАНТИЙ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ.....	63
5.1 Понятие и классификация юридических гарантий прав иностранных инвесторов.....	63
5.2 Проблемы, связанные с выплатой компенсации в случае принудительного изъятия иностранной собственности.....	68
5.3 Международные и национальные механизмы разрешения инвестиционных споров.....	74
6 ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА МЕЖДУНАРОДНОЙ КУПИ-ПРОДАЖИ.....	81
6.1 Сфера применения и значение Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.....	81
6.2 Проблемы определения применимого права с целью восполнения пробелов Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.....	86
7 МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОБЫЧАИ В ОБЛАСТИ ТОРГОВОГО МОРЕПЛАВАНИЯ.....	92
7.1 Правила об общей аварии.....	92
7.2 Правило о навигационной ошибке в сфере международного торгового мореплавания.....	95

8 ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВА, ПРИМЕНИМОГО К ТРАНСГРАНИЧНЫМ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫМ ОТНОШЕНИЯМ.....	98
8.1 Коллизионное регулирование заключения и расторжения брака в международном частном праве.....	98
8.2 Коллизионное регулирование алиментных обязательств в международном частном праве.....	103
9 ПРОБЛЕМЫ КОЛЛИЗИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НАСЛЕДСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ.....	107
9.1 Понятие и сфера действия наследственного статута.....	107
9.2 Наследование по завещанию.....	110
10 ПРАВОВАЯ ПОМОЩЬ В МЕЖДУНАРОДНОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ.....	114
10.1 Понятие и виды международной правовой помощи.....	114
10.2 Порядок направления и исполнения судебных поручений российскими и иностранными судами.....	116
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	122
СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ.....	124

Учебное издание

Глинщикова Татьяна Вадимовна

ПРОБЛЕМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА

Учебник

Редактор – Е. А. Хвостова
Макет обложки – Н. П. Лиханская

Подписано в печать 17.02.2020. Формат 60 × 84 ¹/₁₆.
Усл. печ. л. – 8,2. Уч.-изд. л. – 6,4.
Тираж 70 экз. Заказ № .

Редакционный отдел и типография
Кубанского государственного аграрного университета.
350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13