

## Содержание:

Image not found or type unknown



## Введение

В юридической науке, когда говорят об источниках права, имеют в виду формы, в которых выражена та или иная правовая норма. Источники международного частного права имеют определенную специфику. В области международного частного права очень большое значение придается тем правовым нормам и правилам, которые предусмотрены в различных международных договорах и соглашениях.

### **Основные виды источников в международном частном праве:**

- 1. международные договоры;
- 2. внутреннее законодательство;
- 3. судебная и арбитражная практика;
- 4. обычаи.

Состав источников в области международного частного права в различных государствах не совпадает.

В России в качестве источников международного частного права признаются:

- 1. международные договоры и международный обычай;
- 2. внутреннее законодательство;
- 3. применяемые в России торговые обычаи и обычаи торгового мореплавания.

Ни судебная практика, ни юридическая доктрина не рассматриваются в России в качестве источника международного частного права. Однако при применении в России норм иностранного права будет учитываться как практика их применения, так и доктрина в соответствующем государстве.

Удельный вес видов источников международного частного права в разных государствах неодинаков. Кроме того, в одной и той же стране в зависимости от

того, о каких правоотношениях идет речь, применяются нормы, содержащиеся в различных источниках.

В доктрине неоднократно указывалось, что основная особенность источников международного частного права состоит в их двойственном характере. С одной стороны, источниками являются международные договоры и международные обычаи, а с другой - нормы законодательства и судебная практика отдельных государств и применяемые в них обычаи в области торговли и мореплавания. В первом случае имеется в виду международное регулирование (в том смысле, что одни и те же нормы действуют в двух или нескольких государствах), а во втором - регулирование внутригосударственное. 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.

## **Международные договоры**

Под международными договорами понимаются соглашения, заключенные между государствами.

Классификация международных договоров:

- ○ многосторонние и двусторонние;
- универсальные и региональные;
- самоисполняемые и несамоисполняемые.

Участниками многосторонних договоров могут быть несколько государств. В области международного частного права известны такие многосторонние соглашения, как Вашингтонская конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и лицами других государств 1965 г., которую подписали 152 государства (действует для 135 государств), Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г. (участвуют более 150 государств).

Универсальные договоры заключаются государствами, принадлежащими к различным регионам земного шара, к различным социально-политическим и правовым системам. К универсальным относятся соглашения, имеющие наибольшее практическое значение, например Венская конвенция ООН о договорах

международной купли-продажи товаров 1980 г. (участвуют 65 государств, в том числе Россия и другие государства СНГ), Нью-Йоркская конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г., в которой участвуют 135 государств, в том числе Россия и другие государства СНГ.

Под региональными соглашениями обычно понимаются соглашения, которые приняты и действуют в пределах одного региона, как правило, в рамках региональной интеграционной группировки государств (Содружество Независимых Государств и др.).

В качестве примеров можно привести также Соглашение от 6 июля 1992 г., которым было утверждено Положение об Экономическом суде СНГ, Соглашение о порядке транзита от 8 февраля 1992 г., Соглашение о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности от 24 декабря 1993 г., Конвенцию о защите прав инвесторов от 28 марта 1997 г.

Двусторонние договоры заключаются между двумя государствами. Как отмечалось в литературе, их преимущество перед многосторонними договорами состоит в том, что в них могут быть лучше учтены интересы договаривающихся государств. Однако в то же время их применение на практике более сложно, поскольку они создают дифференцированный режим правового регулирования в одной и той же области (например, в сфере поощрения и защиты инвестиций).

Нормы самоисполняемых договоров в силу их детальной проработанности и завершенности могут применяться для регулирования соответствующих отношений без каких-либо конкретизирующих и дополняющих их норм.

Несамоисполняемый договор, даже если государство санкционирует применение его правил внутри страны, требует для исполнения акта внутригосударственного нормотворчества, конкретизирующего положения соответствующего документа.

С точки зрения содержания (предмета регулирования) можно выделить следующие группы международных договоров, получивших особо широкое применение на рубеже XX - XXI вв., в которых содержатся положения, относящиеся к сфере международного частного права:

- ○ договоры о правах человека, о правовом статусе граждан;
- договоры о правовой помощи;
- договоры о поощрении и защите иностранных инвестиций;

- договоры в области международной торговли и экономического сотрудничества;
- договоры по вопросам права собственности;
- договоры в области транспорта, перевозки грузов и пассажиров;
- договоры о международных расчетах;
- соглашения об избежании двойного налогообложения;
- договоры в области интеллектуальной собственности;
- договоры в области семейного и наследственного права;
- договоры о социальном обеспечении;
- консульские конвенции;
- договоры в сфере международного гражданского процесса;
- договоры по вопросам международного коммерческого арбитража.

Среди двусторонних договоров наибольший интерес представляют для России такие комплексные договоры, как договоры о правовой помощи. В них содержатся положения не только о сотрудничестве органов юстиции, в том числе и об исполнении судебных поручений, но и правила о праве, подлежащем применению к соответствующим отношениям в области гражданского и семейного права, и положения о подсудности, о признании и исполнении судебных решений.

Таким образом, заключение международных конвенций, широкий охват регулируемых ими вопросов привели к тому, что в ряде областей основным источником международного частного права становится международный договор. Эта тенденция характерна для экономического и научно-технического сотрудничества, регулирования железнодорожных, воздушных, автомобильных перевозок, интеллектуальной собственности.

## **Внутреннее законодательство**

**Внутреннее законодательство** - это один из основных источников международного частного права в России. Прежде чем перейти к обзору этого законодательства, необходимо обратить внимание на то, что Россия - это федеративное государство.

Согласно Конституции РФ в ведении Российской Федерации находятся, в частности, валютное, кредитное, таможенное регулирование, внешняя политика, международные договоры РФ, внешнеэкономические отношения РФ, гражданское, гражданско-процессуальное и арбитражно-процессуальное законодательство;

правовое регулирование интеллектуальной собственности; федеральное коллизионное право.

В совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов находятся координация международных и внешнеэкономических связей субъектов РФ, выполнение международных договоров.

Особое значение для международного частного права имеют положения Конституции РФ о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры России являются составной частью ее правовой системы, о примате правил международного договора в случае их расхождения с правилами внутреннего законодательства (ч. 4 ст. 15), о поддержке конкуренции и свободе экономической деятельности (ч. 1 ст. 8), о праве на осуществление предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34), об охране законом частной собственности (ст. 35), о защите и покровительстве за границей российских граждан (ст. 61), о правах иностранных граждан и о возможности двойного гражданства (ст. 62) и др.

Российская Федерация относится к группе стран, в которых не имеется такого единого акта, как закон о международном частном праве. Нормы, регулирующие соответствующие отношения, находятся в различных законах и иных отраслевых нормативных актах (Гражданский кодекс, Гражданский процессуальный кодекс, Арбитражный процессуальный кодекс, Кодекс торгового мореплавания, Земельный кодекс, Трудовой кодекс, Семейный кодекс и т.д.) или же в законах, которые носят комплексный характер.

Особенно подробное регулирование в области международного частного права содержится в разд. VI ГК РФ. Хотя разд. VI называется "Международное частное право", в нем содержатся лишь те нормы, которые относятся непосредственно к отношениям, регулируемым ГК РФ, причем в основном только коллизионные нормы и нормы об их применении, а не материально-правовые нормы, входящие в состав международного частного права (см. гл. 3).

За его рамками остаются соответствующие семейные, трудовые отношения, отношения в области международного гражданского процесса и др., которые являются предметом регулирования других кодексов и законов, поэтому само название раздела нельзя признать удачным.

Говоря о внутреннем законодательстве как источнике международного частного права, следует различать две группы государств.

**В первой** из них действуют специальные законы о международном частном праве. Такие законы были приняты в Австрии, Азербайджане, Венгрии, Венесуэле, Грузии, Италии, Лихтенштейне, Польше, Румынии, Словении, Тунисе, Турции, Чехословакии, Швейцарии, Эстонии, Югославии. Законы о международном частном праве были приняты также в штате Луизиана (США), провинции Квебек (Канада).

В этих комплексных законах, как правило, содержатся три раздела:

1. общие понятия (квалификация, установление содержания и пределов действия иностранного права, обратная отсылка и др.);
2. определение применимого права в широкой сфере отношений (в области гражданского, семейного, трудового права);
3. вопросы международного гражданского процессуального права (компетенция судов и иных органов государства при рассмотрении соответствующих дел в сфере международного частного права, процессуальные права иностранных граждан и юридических лиц, признание и исполнение иностранных судебных решений и др.).

**Во второй** группе государств нормы международного частного права, иногда достаточно подробные, содержатся в различных законодательных актах.

## **Судебные прецеденты и судебная практика**

**Под судебным прецедентом** обычно понимается ранее вынесенное решение суда, обоснование которого признается обязательным при рассмотрении судами той же или низших инстанций последующих дел аналогичного характера, а под прецедентным правом - совокупность норм, сформулированных в решениях судов. Такая система действует в большинстве стран так называемой англо-американской системы права (Великобритания, Австралия, Новая Зеландия, США и Канада). Поэтому в государствах этой системы, в которых международное частное право понимается как коллизионное, судебные прецеденты рассматриваются в качестве основного источника международного частного права. На основе обобщения судебных прецедентов в Великобритании и в США были составлены сборники прецедентов в области международного частного права.

Признание судебной практики в качестве источника международного частного права характерно не только для стран англосаксонской системы права, но и для многих государств так называемой романо-германской (европейской

континентальной) системы права, причем не только в Европе. В одних странах возможность обращения к судебной практике в случае пробелов в законах признается в законодательстве, а в других - она прямо применяется на практике (например, во Франции, в Германии, Японии и др.).

Несомненно, что для признания судебной практики источником права, особенно в такой ответственной области правоприменительной деятельности, как рассмотрение споров с участием иностранных лиц, необходимо наличие независимого суда и высокого профессионального уровня судей.

В современной российской правовой доктрине неоднократно возникали предложения о признании судебных решений источником права. Однако в действующем законодательстве нормативный характер признается лишь в отношении выносимых Конституционным Судом постановлений в процессе толкования права.

Согласно Конституции РФ Верховный Суд РФ является высшим судебным органом по гражданским, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции, а Высший Арбитражный Суд РФ - высшим судебным органом по разрешению экономических споров. Этим высшим судебным органам, согласно Конституции, предоставлено право давать разъяснения по вопросам судебной практики. Постановления пленумов этих судов, а также их совместные постановления обязательны для соответствующих судов. В области применения норм международного частного права особое значение в последние годы приобрели информационные письма Высшего Арбитражного Суда, в которых обобщается практика по гражданским делам, рассмотренным арбитражными судами.

Таким образом, хотя судебная практика не является источником права в России, ее значение для толкования норм в процессе их применения в области международного частного права, особенно государственными арбитражными судами, несомненно. Поскольку значительное число споров в области международного частного права рассматривается в России не в государственных судах, а в третейских судах (в так называемых международных коммерческих арбитражных судах), представление об арбитражной практике этих судов дают издаваемые ими комментарии и сборники решений.

Под арбитражной практикой в области международного частного права понимаются не практика государственных арбитражных судебных органов, а

практика третейских судов, практика так называемого международного коммерческого арбитража.

## Обычай

В международном праве, иногда именуемом как международное публичное право, **под обычаем** понимается сложившееся на практике правило поведения, за которым признается юридическая сила. Наряду с этим традиционным видом обычаев в международном праве в качестве обычая стали признаваться правила, зафиксированные первоначально либо в международных договорах, либо в таких неправовых актах, как резолюции международных совещаний и организаций. Такие международные обычаи рассматриваются в качестве обычаев и в международном частном праве.

Кроме того, обычаями, признаваемыми в качестве источников международного частного права, являются и торговые обычаи. Российское законодательство в области международного частного права исходит из той общей посылки, что право, подлежащее применению, определяется не только на основании международных договоров и федеральных законов, но и обычаев, признаваемых в Российской Федерации. Из этой исходной позиции признания обычая как источника международного частного права исходят и действующие в России законы. Еще в Законе РФ о международном коммерческом арбитраже 1993 г. было предусмотрено, что "во всех случаях третейский суд принимает решения в соответствии с условиями договора и с учетом торговых обычаев, применимых к данной сделке" (п. 3 ст. 28).

В ГК РФ обычаи (в Кодексе применен термин "обычаи делового оборота") фактически признаны вспомогательным источником права.

**Под обычаем делового оборота** признается, согласно ст. 5 ГК РФ, "сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе" ("сложившееся", т.е. достаточно определенное в своем содержании в какой-либо области предпринимательской деятельности, правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, "зафиксировано ли оно в каком-либо документе", т.е. опубликовано в печати, изложено ли во вступившем в законную силу решении суда по конкретному делу, содержащему сходные обстоятельства, и т.д.).



*См. также п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".*

Если условие договора не определено сторонами или диспозитивной нормой, соответствующие условия определяются обычаями делового оборота, применимыми к отношениям сторон (п. 5 ст. 421 ГК РФ). В Информационном письме Президиума ВАС РФ от 25 декабря 1996 г. было обращено внимание арбитражных судебных органов на применение обычаев в сфере международной торговли, в частности на использование формулировок ИНКОТЕРМС, если стороны договорились об этом.

**ИНКОТЕРМС** - это правила толкования торговых обычаев, изданных Международной торговой палатой в Париже. В конкретном случае, рассмотренном арбитражным судом, стороны (российское акционерное общество и английская фирма) договорились о том, что поставка продукции будет осуществляться на условиях "сиф" (морская перевозка) в редакции ИНКОТЕРМС 1990 г. С 1 января 2000 г. действует ИНКОТЕРМС 2000.

Принятые в международной торговой практике обычаи применяются арбитражным судом в тех случаях, когда это обусловлено в договоре, из которого возник спор, и тогда, когда к обычаям отсылает норма права, подлежащего применению к спорному правоотношению, а также если применение обычая основывается на положениях международного договора, действующего в отношениях между государствами, к которым принадлежат стороны в споре. Кроме того, в арбитражной практике допускается применение торговых обычаев и в случаях, когда в нормах права, подлежащего применению к спорному вопросу, не содержится необходимых указаний, а обращение к торговому обычаю вытекает из характера условия, относящегося к спору, например условия, обозначенного одним из распространенных в международной торговле терминов "франко", "фоб", "сиф" и т.п. Вследствие расхождения в содержании торговых обычаев, применяемых в отдельных странах, в практике МКАС принимается во внимание (при установлении содержания обычая) опыт внешнеторговых отношений между соответствующими странами и практика применения сторонами обычно принятых в торговых отношениях условий, связанных с обычаем, необходимость в обращении к которому возникла при разбирательстве спора.

От обычаев следует отличать обыкновения, складывающиеся в практике торговых сделок и определяющие детали этих сделок. С торговыми обыкновениями

приходится сталкиваться в области морских перевозок. Они складываются, например, в портах. Обыкновения могут регулировать взаимоотношения сторон только в тех случаях, когда стороны в той или иной форме признали необходимым применение обыкновений какого-либо морского порта.

В ряде государств существенную роль в качестве источника международного частного права играют обычаи в области семейных и наследственных отношений. Это связано с историческими, национальными и религиозными традициями.

## **Роль доктрины международного частного права**

В современном праве, в том числе и международном, доктрина, под которой понимается мнение ученых, не рассматривается в качестве источника международного частного права. Коллективное мнение наиболее авторитетных юристов из различных стран находит свое выражение в документах таких международных общественных организаций, как Ассоциация международного права и Институт международного права, а также в отдельных случаях в проектах, подготавливаемых Комиссией международного права ООН, и в иных межправительственных организациях, о которых говорилось выше. При рассмотрении отдельных споров как в национальных государственных судах, так и в третейских (международных коммерческих арбитражных судах) существует практика подготовки заключений отдельными учеными-юристами по тем или иным вопросам. Однако во всех этих случаях речь идет об использовании вспомогательных средств для уяснения и толкования норм международного частного права.