



Введение

Отечественная доктрина исходит из того, что международному частному праву свойственны свои специфические приемы и средства регулирования прав и обязанностей участников гражданских правоотношений международного характера. Можно выделить следующие формы осуществления методов международного частного права:

- 1) национально-правовую путем принятия государством коллизионных норм;
- 2) национально-правовую путем принятия государством материальных норм;
- 3) международно-правовую посредством унифицированных коллизионных норм, принятых международными договорами;
- 4) международно-правовую путем создания одинаковых по содержанию гражданско-правовых норм, то есть унифицированных (единообразных) материальных норм.

Такая ситуация достаточно редка в тех случаях, когда общественное отношение возникает между субъектами одной и той же государственной принадлежности и в рамках границ конкретного государства.

Однако если оно имеет одну или несколько составляющих, придающих соответствующему отношению международный характер, то подобный состав как бы одновременно «привязывается» сразу к нескольким правовым системам, каждая из которых потенциально может быть использована в данном случае. Поэтому задача правоприменителя значительно усложняется, так как из всех систем, претендующих на регулирование взаимоотношений субъектов, необходимо выбрать одну.

Обратная отсылка и отсылка к законодательству третьего государства.

Проблема обратной отсылки в отечественной юридической литературе до настоящего момента однозначно ещё не решена. Ни в советской, ни в российской науке международного частного права нет специальных работ, посвящённых

данной проблеме.

Проблема обратной отсылки – это одна из проблем применения иностранного права, поскольку оно должно применяться в силу действия коллизионных норм. Иностранное право применяется в России во всех случаях, когда коллизионные нормы отсылают к иностранному праву. Если российский закон отсылает к иностранному закону, а иностранный закон сам отказывается от регулирования каких-либо отношений, нет оснований не применять в данном случае российский закон.

Например, российская коллизионная норма отослала к немецкому праву, суд применил его, так как оно должно применяться по германским законам немецким судьёй, а немецкий судья, руководствуясь германской коллизионной нормой, применил бы российское право. Произошла обратная отсылка. Следовательно, обратная отсылка – это результат столкновения, коллизии коллизионных норм разных государств.

Коллизии коллизионных норм бывают двух видов: положительные коллизии и отрицательные. Положительные означают, что два или более государств рассматривают конкретное правоотношение с иностранным элементом предметом регулирования своего собственного права. Отрицательные коллизии означают, что ни одно государство, с которым связано правоотношение, не рассматривают его как собственное, которое должно регулироваться собственным правом.

На отрицательных коллизиях возник институт обратной отсылки. Механизм отсылки к праву третьего государства схож с механизмом обратной отсылки.

К примеру, закон о международном частном праве Польши признаёт оба этих вида отсылок. Закон о международном частном праве Венгрии признаёт отсылку к своему праву. Вводный закон ГГУ не признаёт отсылку в области германского договорного права, но признаёт в других случаях. Признаётся обратная отсылка по законам о международном частном праве Швейцарии и Австрии. В таких государствах как Бразилия, Греция, Египет законы целиком отвергают эту проблему. При этом либо указывается, что применяются материальные нормы избранного права, либо исключается применение норм международного частного права, то есть коллизионных, избранного права.

Обратная отсылка – это юридико – техническая возможность отказа от применения иностранного права. Отсылка к праву 3-го государства такого результата не даёт, напротив, серьёзно осложняет процесс выбора компетентного правопорядка,

поэтому лучше к ней не обращаться.

Правовая практика большинства государств, применяющих институт обратной отсылки придерживаются одного общего исключения: обратная отсылка не применяется в сфере обязательств, вытекающих из внешнеэкономических сделок. Это объясняется господством в сфере этих отношений принципа “автономии воли”, когда стороны, выбирая право, имеют ввиду применение норм материального права соответствующего государства, обращение же к обратной отсылке может привести к выбору права иного государства, что может исказить волю сторон.

Классификация обратной отсылки и отсылки государства к законодательству третьего государства.

1). Утвердительная обратная отсылка (*affirmative renvoi* (*remission and transmission*) — предусматривающая применение обратной отсылки и отсылки к праву третьего государства в полном объеме.

2). Негативная обратная отсылка (*negative renvoi*) — отвергающая применение обратной отсылки и отсылки к праву третьего государства в полном объеме.

3). Обратная отсылка ограниченного действия (*limitative renvoi*) — предусматривающая применение обратной отсылки и отсылки к праву третьего государства в целом, но при этом ее применение оговаривается принципиальными условиями, касающимися содержания личного статута (*lex personalis*) физического лица в материальном смысле и сферы его применения.

4). Исключительная обратная отсылка (*exceptive renvoi* (*only remission*) — предусматривающая применение однократной обратной отсылки, т.е. отсылки к своему собственному праву.

Анализ законодательства ряда государств показывает, что обратная отсылка и отсылка к праву третьего государства реализуется следующими способами:

1) в виде простой (*single renvoi*);

2) двухэтапным, т.е. собственно обратной отсылки, характеризующейся возвращением и принятием, первоначально отсылающим правопорядком, без отсылки к праву третьего государства.

3) многоэтапным, состоящим из серии простых (*single*) отсылок процессом выбора применимого к спорному правоотношению права, завершающимся возвращением к

первоначальному правопорядку и/или сложным процессом сочетания собственно обратной отсылки и ряда последовательных сингулярных отсылок к праву третьего государства, образующих систему отсылок, с так называемым «непредсказуемым» результатом, искажающим сам процесс выбора применимого права.

Заключение.

На современном этапе распространены следующие виды унификации норм международного частного права:

- 1) создание государствами единообразных материальных правовых норм гражданского, семейного и трудового права;
- 2) создание государствами единообразных коллизионных правовых норм путем принятия универсальных и региональных международных договоров;
- 3) создание государствами единообразных коллизионных правовых норм путем принятия договоров о правовой помощи по гражданским и семейным делам.

Как и коллизионный метод, метод материально – правового регулирования отношений обладает рядом недостатков, к числу которых, в частности, отнести следующие:

- 1) сравнительно узкую предметную сферу распространения унифицированных материальных норм;
- 2) наличие значительного количества пробелов и нечетких формулировок в текстах актов, содержащих унифицированные нормы (поэтому многие международные источники МЧП носят обобщенный и неполный характер; в последнем случае регулирование отношений будет возможным только с помощью коллизионного метода);
- 3) диспозитивный характер предписаний большинства унифицированных норм (необходимо отметить, что создатели международных договоров и конвенций в большинстве случаев отказываются от использования в их текстах положений императивного характера);
- 4) тот факт, что само по себе наличие унифицированных норм не устраняет проблемы их единообразного применения.

Источники

н1. Гукасян. А.А. Обратная отсылка в международном частном праве: некоторые аспекты правового регулирования // Современные проблемы государства и права. Владивосток: Изд-во Дальневосточного университета, 2003. - С. - 373-377.

2. Богуславский М.М. Международное частное право: учебник. - 6-е издание, переработанное и дополненное. - М.: Норма: Инфра-М, 2010. - 704 с.

3. Варавенко В.Е. Обратная отсылка и отсылка к праву третьего государства в контексте унификации коллизионного права // Вестник Российской правовой академии. - 2008. - № 2. - С. - 43.

4. Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. 5-е изд., М.: Юрист. - 2005. - С. 604.

a Allbest.ru