

ГЛАВА 4. ОБЩИЕ ПОНЯТИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА

4.1. КОЛЛИЗИОННАЯ НОРМА – ЦЕЛЬ, СТРУКТУРА, ВИДЫ

- 1 Ввиду иностранного присутствия в имущественных отношениях они могут подпадать под нероссийское регулирующее право. Фактический состав, осложненный иностранным элементом, – потенциальный объект приложения не только одного национального законодательства, так как в каждой стране, где суд может рассматривать дело, существует свое международное частное право, базирующееся на собственных установках о том, в каком объеме и каким национальным законодательством следует руководствоваться при разрешении многонационального предпринимательского или гражданского дела.
- 2 Из рассуждений ряда авторов нередко ускользало то, что более общим и важным условием отыскания применимой статьи закона судьей, обязанным руководствоваться конкретной национальной коллизионной нормой, выступает так называемый юрисдикционный охват спора, или территориальная компетентность суда. Орган, к которому обратились за исковой защитой, должен решить, насколько он обладает эффективной властью рассматривать заявленное требование. Затруднительность исполнения будущего решения из-за отсутствия ответчиков, нахождения их операций, имущества за пределами государства суда – основание для судьи признать себя не обязанным рассматривать спор.
- 3 Ранее метод коллизионного регулирования рассматривался в качестве универсального, фиксирующего компромисс между необходимостью охраны государственных суверенных интересов и требованиями международного общения, а назначением коллизионных правил считали установление территориальной границы действия иностранного права для этой цели. Сегодня характеризовать коллизионную норму таким образом уже нельзя, так как защита государственной публичной сферы эффективно достига-

ется не формулировками коллизионных правил, а иными средствами: условиями признания и приведения в исполнение иностранных решений, действием публичных норм страны суда, тем, что многие области имущественных отношений регулируются правилами международных договоров, и, наконец, оговоркой о требуемой совместимости правового результата применения с правосознанием и правовыми принципами страны, где последствия имеют место (оговоркой о публичном порядке)¹. В XX в. получила распространение доктрина о методе прямого регулирования гражданско-правовых отношений с иностранным элементом материальными правилами. Эти правовые положения теперь могут содержаться в международных договорах Российской Федерации и регулировать вопросы без необходимости задействования коллизионной нормы (п. 3 ст. 1186 ГК РФ).

4 В прошлые годы при меньшем значении правового регулирования, неразвитости международного имущественного оборота судебная практика стран (в меньшей степени – законодательная) держалась какого-либо одного принципа в определении применимого права: начала национальности субъектов – Италия, Франция; идеи локализации правоотношений – Германия. Подход в Соединенном Королевстве основывался на нормах национального права, собственного договору как главному основанию возникновения обязательств.

5 В целом коллизионный метод сводился к анализированию территориального предела действия своей и иностранной правовых систем и установлению окончательных критериев, позволяющих определить все случаи, когда можно было бы «дать дорогу» иностранному правопорядку, устранив действия своих норм в деле оптимального регулирования «международных имущественных обменов».

6 С тех пор эволюция подходов находилась под влиянием трех факторов, со временем только набирающих силу. Первый заключался в естественном усложнении международного имущественного оборота и умножении форм коммерческой деятельности. Второй – в утрате националистических влияний на законотворческий процесс и судебную практику в пользу международной унификации регулирования. И наконец, главнейшее развитие коллизионному регулированию сообщил международный коммерческий арбитраж. Это все шире распространяемое альтернативное средство разре-

¹ Подробнее см. п. 4.7 настоящей главы учебника.

шения споров придало особое направление разработке основных доктрин. Для таких третейских судов была предусмотрена несвязанность национальными коллизионными нормами, несмотря на их преимущественную императивность и возможность выбора любой системы регулирования.

7 Названные факторы выдвинули новое назначение конфликтных правил – определение наиболее удобного статута отношений, т.е. тех национальных норм, которые лучше подходят для применения по соображениям разумности, оптимальности, адекватности.

8 В период, когда международное частное право еще не имело устойчивой законодательной базы, но являлось благодатным полем для теоретических изысканий, активно дебатировался вопрос о природе тогда еще не столь разнообразных коллизионных норм. Теоретики права в России в конце XIX – начале XX в. утверждали, что коллизионное положение относится к деятельности судов и являет собой правило публично-права, какой из известных критериев ограничения публично-правовых и частноправовых норм ни взять. Объяснялось, что в назначении любой коллизионной нормы есть интерес правосудия, но нет «речи о целях и интересах индивида». При этом справедливо отмечалось, что коллизионное правило «нельзя нарушить», что если оно неправильно применено, то это не создает никогда «частноправового притязания, но лишь публично-правовое притязание», что в этом случае частное лицо «сможет жаловаться по инстанциям совершенно так, как если бы суд нарушил любую процессуальную норму», что гражданского иска о применении коллизионной нормы быть не может. Указывалось также на преимущественную императивность коллизионных положений, которые нельзя исключить «частным произволом». Дополнительно приводилось в качестве аргумента то, что коллизионное правило – норма публично-правовая по субъективному критерию вследствие наличия в отношениях, с точки зрения обладания правами и обязанностями, государства или какого-то его органа; что «государство в коллизионных правоотношениях сочло нужным фигурировать в качестве носителя прав и обязанностей». Ввиду сказанного «коллизионная норма содержит приказ государства, что при конфликте между двумя различными законами, регулирующими частноправовые отношения, судья или иной орган выбрал тот, а не другой закон». Прибавлялось, что не может считаться частным правом то, что принято в качестве законов «для ограничения территориального дейст-

вия общественного права своей страны». Указывалось, что «коллизионная норма охраняет территориальные и личные пределы действия законов гражданского права», является «публично-правовой уже потому, что она, предопределяя поведение судей данной страны, ни к чему не обязывает частных лиц. Если она, в конце концов, касается их, то это лишь потому, что на них, в конечном счете, отражаются все нормы права»¹.

9 В дальнейшем стали говорить о коллизионной норме как о положении, бесспорно, частного права. С 40-х гг. прошлого века был принят тезис о том, что коллизионная норма составляет единство с нормой гражданской и в этом сочетании «образует для участников гражданско-правового оборота подлинное правило поведения»², так как «предметом коллизионной и обычной нормы является отношение гражданско-правового характера». Эта точка зрения стала преобладающей на все последующие годы и нашла отражение в последних работах, посвященных МЧП. В законодательстве коллизионные нормы всегда находились в разделах базовых гражданско-правовых законов, в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик и позднее в разд. VI ГК РФ.

10 Коллизионное законодательство приводится в действие ввиду наличия так называемого иностранного элемента в отношениях. Эта правовая категория, не слишком подробно изложенная как понятие в отечественной литературе, играет роль «пускового механизма» в коллизионном регулировании.

11 Ранее иностранный элемент рассматривался вообще как нечто конкретное в составе отношений. Говорилось, что он может существовать в трех видах: имущество вне территории суда, иностранное лицо или юридический факт, происходящий за границей. Считалось, что во всех других случаях коллизионный вопрос вообще не возникает и суд обязан руководствоваться только своим правом. В то время международный имущественный оборот в Советском Союзе осуществлялся посредством торговли, а формы более глубокой экономической кооперации являлись во многих случаях неразвитыми.

12 В дальнейшем все чаще признавалось, что сводить иностранный элемент к названным крайностям или разновидностям иностранного присутствия неразумно, несправедливо и негибко. Развитие международного коммерческого арбитража было направлено

¹ Брун М.И. Введение в международное частное право. Пг., 1915. С. 61–69.

² Луцк Л.А. Курс международного частного права. М., 1975. С. 171.

на ослабление его национальных свойств. Международные экономические связи стали пониматься широко, как любые, выходящие за пределы внутренней сферы хозяйственные взаимоотношения и деятельность. Крупные производители товаров и услуг структурировали свои операции и за пределами места их реализации. Возникли оффшорные холдинги по управлению различными производственными подразделениями. Такая деятельность регулировалась во всех случаях различными законодательствами одновременно.

13 В новейшей кодификации законодатель не определил иностранный элемент намеренно, и это скорее всего правильно, оставляя за правоприменителем возможность варьировать пределы МЧП. В литературе высказывается тезис о том, что иностранный элемент должен пониматься широко (например, как любое иностранное участие в капитале российского участника спора и т.д.) и что даже «внутренний договор», в отношениях по которому иностранный элемент отсутствует, может подчиняться зарубежному законодательству¹. Это во многом смелое суждение подкрепляют доктриной о неограниченной «автономии воли». Однако нельзя упускать из виду, что ст. 1210, ее устанавливающая, как и целиком разд. VI ГК РФ, приводится в действие лишь при наличии иностранного элемента.

14 Сегодня общепризнано, что *коллизийная норма состоит из двух частей*: объема (правового вопроса) и привязки (критерия, определяющего применимый национальный закон).

15 Коллизийные нормы текстуально претерпели серьезную эволюцию. Если раньше это были принципы, сформулированные в общих словах, то теперь они составляют систему взаимосвязанных правил с использованием своей цивилистической терминологии, иногда более общей, чем в национальном гражданском праве. Раздел VI ГК РФ оперирует такими понятиями, как «способность лица», «проценты», «личный закон», «внутренние отношения». В других статьях ГК эти базовые определения конкретизированы как «правоспособность», «дееспособность», «проценты неустойки», «проценты за пользование чужими денежными средствами» и т.д. При сопоставлении понятий коллизийных норм и материальных правил хорошо видна основная регулятивная направленность коллизийной нормы – готовность присоединиться к тому или иному своду гражданско-правовых норм.

¹ См.: Кабатова Е.В. Определение применимого права // эж-Юрист. 2006. № 41. С. 14.

16 Современные авторы делают все коллизийные нормы на императивные и диспозитивные, кумулятивные и альтернативные, простые и сложные, субсидиарные и т.п. В основу этой классификации положена базовая аналогия с материальными юридическими нормами в гражданском праве.

17 *Кумулятивными* называют привязки, подлежащие одновременно применению путем наложения согласно латинскому термину *cumulatio* – «накопление». Таковых немного. Примером кумулятивной привязки может служить ст. 156 Семейного кодекса РФ: «Условия заключения брака на территории Российской Федерации определяются для каждого из лиц, вступающих в брак, законодательством государства, гражданином которого лицо является в момент заключения брака...» В данном случае кумулятивно, т.е. одновременно, применяются две правовые системы. Некоторые авторы в качестве кумулятивных привязок приводят положения ст. 1209 и 1224 ГК РФ. В ст. 1209 установлено, что сделка, совершенная за границей, не может быть признана недействительной вследствие несоблюдения формы, если соблюдены требования российского права (хотя это неоспорно – здесь, скорее, не одновременное применение разнонациональных правовых норм, а последовательное, поскольку вначале выясняется, соблюдена ли форма сделки по иностранному праву, и в случае отрицательного ответа на этот вопрос обращаются к российскому праву). Аналогичное правило установлено в ст. 1224 ГК РФ относительно формы завещания или его отмены.

18 *Альтернативными*, как это следует из семантики самого определения, называют нормы, содержащие привязки, которые можно равноценно применять. Выбор в одном случае принадлежит носителю требования, а в другом – суду. Самым ярким примером альтернативной привязки является ст. 1221 ГК РФ «Право, подлежащее применению к ответственности за вред, причиненный вследствие недостатков товара, работы или услуги». В ней предусматривается, что потерпевший при предъявлении требования о возмещении вреда, причиненного вследствие недостатков товара, работы или услуги, может выбрать любую из трех альтернатив применимого права.

19 И наконец, разделение коллизийных норм, а точнее, коллизийных привязок на *двусторонние* и *односторонние*. Односторонние нормы прямо называют материальное право. Они являются прообразом «публичного порядка» в позитивном смысле. Пред-

ставляется, что посредством односторонних норм реализуется прием, имеющий целью подчеркнуть безусловность или сверхимперативную силу материальных норм российского права по определенным вопросам. В п. 2 ст. 1213 ГК РФ установлено: «К договорам в отношении находящихся на территории Российской Федерации земельных участков, участков недр и иного недвижимого имущества применяется российское право». Такие нормы как будто содержат указания иностранным судам, применяющим свою коллизионную систему, о необходимости обратиться к российской норме материального права. В этом смысле односторонняя норма не равноценна двусторонней, так как содержит положения о безусловном применении российских статей.

20 Сегодня важным является деление коллизионных норм на *гибкие*¹ и *жесткие*. Примерами первых служат п. 2 ст. 1186 ГК РФ, который гласит: «...применяется право страны, с которой гражданско-правовое отношение, осложненное иностранным элементом, наиболее тесно связано»; п. 5 ст. 1211 ГК РФ: «К договору, содержащему элементы различных договоров, применяется... право страны, с которой этот договор, рассматриваемый в целом, наиболее тесно связан». В качестве «жесткой» коллизионной нормы можно привести п. 1 ст. 1205 ГК РФ: «Содержание права собственности определяется по праву страны, где это имущество находится».

21 За последние десятилетия роль гибких коллизионных норм сильно возросла. Если раньше некоторые национальные доктрины относились к ним отрицательно, то теперь во всех новых законодательствах они присутствуют в качестве основных и системообразующих. Дело здесь не в том, что одна точка зрения в юриспруденции победила другую и теоретики, ратовавшие за гибкие подходы, оказались точнее и убедительнее, чем те, которые говорили о приоритете определенности, ясности для сторон в том, какое законодательство будет в случае спора отвечать на обострившийся спорный вопрос права. Повсеместное обращение к гибким привязкам задано логикой развития коллизионного законодательства главным образом под влиянием двух факторов.

22 Во-первых, это усложнение международного имущественного оборота, невозможность его оптимально регламентировать жесткими коллизионными нормами. Во-вторых, это переход на второй план задачи защиты национального правового пространства от действия иностранного права, выражающего волю зарубежно-

¹ О гибких коллизионных нормах см. п. 4.1 настоящей главы учебника.

го законодателя. Если раньше предоставление исковой поддержки субъективным гражданским правам, возникшим под действием иностранной правовой системы, воспринималось как уступка делу международного экономического общения, изъятие из принципа «каждый суд должен руководствоваться своим правом», то теперь это абсолютно не так. Хотя функция защиты суверенных интересов остается, теперь она реализуется не посредством коллизионных норм, регламентированием баланса сфер влияния своей и чужой правовой системы, а другими средствами: публичным регулированием, императивными нормами, оговоркой о публичном порядке и т.д. Сегодня на первом месте стоит задача установления наиболее оптимального и эффективного регламентирования отношений при помощи комплекса норм, часто принадлежащих разным национальным законодательствам.

Личный закон физического лица (*lex personalis*). Под чьим бы регулирующим правовым порядком ни находились субъекты разнонациональных отношений, они не должны утрачивать свою юридическую индивидуальность и связь с правовой системой, изначально дающей им качество правоспособности и формирующей их субъективные правовые особенности. *Личный закон, т.е. комплекс правил, определяющих индивидуальное состояние, должен сопровождать субъектов, где бы они ни находились, какие бы действия ни совершали.* Личный закон исходит из преимущественного подчинения участников гражданского оборота какой-либо одной государственной власти, устанавливающей требования регистрации, основного налогообложения, допуска к определенным видам деятельности тех, кто наделен качеством субъекта права. Несколько десятилетий назад гражданско-правовой статус иностранных и своих граждан мог сильно отличаться с точки зрения объема реализуемых ими имущественных прав. Однако позже такое неравенство оказалось ненужным и стало мешать обороту. Нерезидентам – физическим лицам был предоставлен универсальный национальный режим. Вместе с тем привязка к своему праву сохранила значение в ряде вопросов. Их детальный перечень составить трудно, поэтому современные кодификационные акты оперируют термином «личный закон». Этим приемом достигается то, что право суда также участвует в определении объема персональных правовых особенностей.

Законодатель ассоциирует своих физических лиц, наделяемых им гражданско-правовым статусом, либо с гражданством

(и тогда говорят о *lex patriae*), либо с местом жительства (*lex domicilii*). Никакой сравнимой по устойчивости третьей привязки найти невозможно, так как качество субъекта имущественного оборота производно либо от членства в гражданском обществе, подданства, выборных прав, либо от того, что субъект ввиду своей естественной и профессиональной деятельности связан с местом своего основного проживания. Исторически так сложилось, что в наиболее благоустроенных и процветающих экономических территориях был намеренно принят принцип места жительства как личный закон физического лица для удобства и стимуляции экономической свободы. В странах же, откуда уезжали, государства были заинтересованы в сохранении правовой связи и поэтому устанавливали привязку к гражданству физического лица.

25 В современном коллизионном законодательстве используется и любая вторая из рассматриваемых привязок для подчинения отечественному праву большего круга лиц: «1. Личным законом физического лица считается право страны, гражданство которой это лицо имеет. 2. Если лицо наряду с российским гражданством имеет и иностранное гражданство, его личным законом является российское право. 3. Если иностранный гражданин имеет место жительства в Российской Федерации, его личным законом является российское право» (п. 1.3 ст. 1195 ГК РФ).

26 Значительно более важным и практически более содержательным является вопрос о *демаркации обязательственного статуса отношений и личного закона физических лиц*. Баланс между этими двумя группами правовых норм, одна из которых основана на поддержании национальных особенностей, а другая – на локализации отношений, возникших вследствие сделки или иного юридического факта, в наследственных и семейных отношениях, строится в большей степени на учете индивидуальных национальных и культурных особенностей сторон имущественных отношений. Условия брака, наследования, развода, содержания детей и т.д. определяются привязкой к гражданству либо к месту жительства физических лиц: «Условия заключения брака на территории Российской Федерации определяются для каждого из лиц, вступающих в брак, законодательством государства, гражданином которого лицо является в момент заключения брака...» (п. 2 ст. 156 Семейного кодекса РФ); «Алиментные обязательства... определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства. При отсутствии совместно-

го места жительства такие обязательства определяются законодательством государства, гражданином которого является лицо, претендующее на получение алиментов» (ст. 164 Семейного кодекса РФ); «Отношения по наследованию определяются по праву страны, где наследователь имел последнее место жительства...» (абз. 1 п. 1 ст. 1224 ГК РФ).

27 **Личный закон юридических лиц (*lex societatis*).** Вопросы личного статуса юридических лиц сегодня наиболее актуальны. Современный имущественный оборот развивается и использует конструкции и формы в большей степени за счет активности международных компаний, точнее сказать, юридических лиц, действующих в области интернациональных экономических связей. За последнее время и корпоративное законодательство, и отдельные аспекты регулирования деятельности компаний сильно изменились. В структурно организованных бизнесах или группах компаний отдельное юридическое лицо может иметь одну преимущественную специализацию и подпадать под особое регулирование независимо от местонахождения, регистрации, национальности, если упомянутая группа присутствует в экономике определенной страны. В этих условиях коллизионное положение оказывается не всегда нужным, так как нормирование отдельных сторон деятельности юридических лиц как холдингов либо производственных единиц, обладателей лицензии и пр. осуществляется публично-правовыми нормами, не предусматривающими постановки коллизионного вопроса.

28 Привязки сохраняют весьма важное значение для определения цивилистического статуса организации, реализуемого в двух самостоятельных областях: внутренней (в вопросах функционирования органов, одобрения сделок и пр.) и внешней (во взаимоотношениях с другими субъектами). Самые современные стандарты регулирования предусматривают, что ограничения правомочности, неизвестные контрагентам, не применяются, а последствия нарушения имеют значение в корпоративной и трудовой сферах взаимоотношений с участием этой организации.

29 Ввиду вышесказанного в вопросе определения личного закона компаний на первый план вышла привязка к праву места государственной регистрации, т.е. к праву страны, которая «дала жизнь» организации, где она возникла как юридическая реальность и где государственным актом о регистрации введены в действие учредительные документы организации. Такую привязку включают

в себя все кодификационные законы МЧП, принятые в последние два десятилетия (в частности, в Италии, Лихтенштейне, провинции Квебек, Голландии и др.) В литературе часто говорится о двух конкурирующих началах при определении личного закона юридического лица: о праве места нахождения управляющего органа и праве места регистрации, а также о том, что существуют также привязки к гражданству лиц, контролирующих компанию, и к праву места ее деятельности. Указанные способы определения национальной принадлежности существуют и содержатся в законодательстве тех стран, законы которых были приняты давно либо недавно, но без достаточного учета современных реалий и тенденций. Например, это относится к некоторым странам СНГ.

30 Критерии места деятельности и пребывания управляющего центра весьма существенны во внутреннем праве, но по ним определяются местонахождение организации, налоговая инспекция, компетентный суд в случае подачи к ним иска и т.д. Последние десятилетия характеризуются активным участием так называемых оффшорных компаний в самых крупных и сложных корпоративных операциях в связи с продажей бизнеса, его реструктуризацией и т.п. Нетрудно увидеть те причины, которые привели к установлению и распространению привязки места инкорпорации для определения того, каким правом должна регулироваться гражданско-правовая область внутренних связей юридического лица, включая в данном случае отношения с ее участниками. Сферу управления естественнее и логичнее подчинить месту регистрации, появлению устава.

31 Тем не менее привязка к месту инкорпорации не всегда оказывается оптимальной. Например, иностранная компания начала вести операции в России и снимает здесь офис. Поскольку данное юридическое лицо находится в сфере действия российских актов монопольного, налогового, валютного и другого публично-правового законодательства, все возможные выгоды для себя из-за регистрации в другом государстве компания не получит. Наоборот, она столкнется с ограничениями в валютной области, не будет свободна вести операции в рублях и не получит лицензии. Не все контрагенты захотят иметь дело с такой компанией и сталкиваясь с необходимостью учитывать иностранную юрисдикцию в случае спора и т.п. Видимо, поэтому привязка к месту инкорпорации утрачивает свое значение. Она перестает быть средством решения задачи подчинить юридические лица своему регулированию

из-за широкого применения так называемых норм прямого действия, а также использоваться как прием для так называемого обхода закона, нейтрализации нежелательного и неудобного регулирования по месту своих операций участниками экономических связей.

Lex voluntatis. Lex loci delicti commissi. Locus regit actum. Lex rei sitae. Если говорить не о широко распространенных на сегодня коллизионных нормах, выражающих развитие законодательства и современные тенденции регулирования, а о тех правилах, которые в своей немногочисленности были изначально основными и воспринимаются не как результат какого-то научного решения, а как естественная территориальная привязка, наилучшим образом подходящая для разрешения важнейших материально-правовых вопросов, то в ряду этих коллизионных положений нужно привести: 1) право, избранное сторонами (*lex voluntatis*), 2) право места причинения вреда (*lex loci delicti commissi*), 3) закон, определяющий форму актов (*locus regit actum*), и 4) местонахождение вещи (*lex rei sitae*). Они являются одними из старейших и при этом не утратившими свое значение, так как выражают базовые принципы коллизионного права и естественным образом охватывают единообразию, удобству, разумности и должному учету ожиданий сторон. Такие формулы прикрепления, как законы страны продавца (*lex venditoris*), места арбитража (*lex arbitri*), места заключения брака (*lex loci celebrationis*), валюты долга (*lex monetae*), флага (*lex flagi*), места заключения контракта (*lex loci contractus*), являются либо производными по отношению к упомянутым ранее, либо утратившими свое прежнее значение. Особая роль принадлежит привязке *lex fori* (закон суда) как наиболее стабильной системообразующей оговорке. Тяготение к праву страны суда является естественным образом предопределенным из-за удобства и расположения органов, разрешающих споры.

Договор – главный инструмент экономических связей. Уже давно считается вполне допустимым обращаться к тому праву, которое избрали сами стороны. Сегодня признается, что выбор права осуществляется применительно к разным частям договора, определить регулирующее право можно также после возникновения спора. В некоторых странах принимается так называемый подразумеваемый выбор, когда стороны прямо не высказались о том, какое право они хотят иметь в качестве нормирующего их отношения, но из совокупности обстоятельств усматривают их наме-

рения или то, что как разумные лица они по необходимости должны были иметь в виду выбор определенного правопорядка. В п. 2 ст. 1210 ГК РФ установлено: «Соглашение сторон о выборе подлежащего применению права должно быть прямо выражено или должно определенно вытекать из условий договора либо совокупности обстоятельств дела».

34 Усмотрение контрагентом ничем не может быть ограничено, так как в системе коллизионного регулирования действуют так называемые императивные нормы, прямо действующие, какое бы законодательство ни избрали участники международных экономических связей.

35 Кроме договоров, другая большая группа отношений возникает из *деликтов* – причинения вреда здоровью и имуществу. Исторически признавалось, что важная функция принадлежит праву места причинения вреда как известному и наиболее легко устанавливаемому. Однако многообразие деликтов таково, что место, где совершается вредоносное действие, может носить случайный характер, например столкновение транспортных средств и пр. Современные стандарты законодательства заключаются в том, что для активной защиты интересов потерпевших применяется по выбору истцов право места причинения вреда либо места нахождения причинителя, места наступления вредоносных последствий, а также дополнительно, по инициативе суда или сторон, право совместного места жительства или просто наиболее благоприятное право. Кроме того, допускается соглашение сторон о применении права страны суда. Пункт 3 ст. 1219 ГК РФ гласит: «После совершения действия или наступления иного обстоятельства, повлекших причинение вреда, стороны могут договориться о применении к обязательству, возникшему вследствие причинения вреда, права страны суда». Деликты – та разновидность юридических фактов, споры из которых преимущественно решаются в государственных судах, а не в органах международного арбитража, поэтому в этой сфере не оперируют мягкими привязками, дающими большое усмотрение в вопросе выбора применимого права. Вместе с тем необходимо подчеркнуть, что современное коллизионное регулирование в сфере внешнедоговорных отношений явно «смягчается», что наиболее ярко иллюстрируется нормами, включенными в Регламент ЕС «О праве, применимом к внешнедоговорным обязательствам» («Рим II»), вступивший в силу в 2009 г.

36 *Locus regit actum* – правило, устанавливающее необходимость обратиться к праву места совершения юридического либо факти-

ческого действия, чтобы убедиться, что у этих действий нет формальных изъянов. Эта привязка и в самом деле является основополагающей. Опирается она на популярные еще в XVII в. учения о международной вежливости, устанавливающие, что права, приобретенные под действием иностранной правовой системы, должны получить защиту в странах, где она испрашивается. Назначение юридической формы – это почти всегда удостоверение подлинности волеизъявления того, кто производит какие-либо действия: подписывает сделку или исполняет договорные и иные обязательства. Несоблюдение формы влечет дефект правового значения акта или ограничение возможности отстоять его правовую силу. В свете сказанного понятно, что законом, о котором разумные стороны должны спрашивать по вопросам формы, будет закон страны, где совершаются юридические и фактические действия. Другими словами, предполагается, что требования формы должны быть известны тому, кто, осматрительно действуя, озабочился соблюдением регулирования в данном месте.

37 Пока экономический оборот находился на уровне своего доиндустриального развития, норма, содержащая упомянутую привязку, казалась стабильной. Позже, однако, появилась корректировка для сужения возможности пользоваться формой акта недобросовестно либо в ущерб принципу поддержания юридической силы отношений, если имеются некоторые неглавные нарушения. Поэтому во многие национальные законодательства вошло положение о том, что достаточно соблюсти требования не только в месте совершения акта, но и по местонахождению суда или даже убедиться, что другая сторона не могла знать о нарушениях формы. Строгость ее применения была значительно смягчена еще и тем, что само понятие «форма акта» было упрощено как результат возникновения в деловых отношениях новых разновидностей фиксирования волеизъявления, например, таких как обмен электронными сообщениями, подписание отсканированных текстов договора, заключение договора по факсу, отправка правоустанавливающих материалов курьером.

38 В основе принципа, определившего особенности коллизионного регулирования вещных правомочий, лежит положение о преваливании вещных прав и обязанностей над договорными, в чем проявляется так называемая *преимущественная сила публичного элемента при определении объема вещных прав*. Вещные права разделяются на те, которые не меняются, если предметы перемещают-

ся в другую юрисдикцию, и те, содержание которых может варьироваться, когда они переносятся под действие другой правовой системы. Первые регулируются правопорядком, в силу которого они возникли в момент действия, послужившего основанием для приобретения вещей. С другой стороны, права, которые представляют собой реализацию собственнических правомочий по использованию вещи, определению ее юридической судьбы, будут регулироваться правом местонахождения вещи (п. 1 ст. 1205 ГК РФ: «Содержание права собственности и иных вещных прав на недвижимое и движимое имущество, их осуществление и защита определяются по праву страны, где это имущество находится»).

4.2. КОЛЛИЗИОННЫЕ ПРИНЦИПЫ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ. КРИТЕРИЙ НАИБОЛЕЕ ТЕСНОЙ СВЯЗИ

39 Процесс создания коллизионных норм есть целенаправленная деятельность людей: законодателя, ученых и практиков. Однако они чем должны руководствоваться, устанавливая ту или иную коллизионную норму? Есть ли какие-либо принципы, которые стоят выше намерений законодателя и являются для него «путеводной звездой» при установлении нормы, либо законодатель абсолютно ничем не связан? Какая коллизионная норма лучше для того или иного правоотношения?

40 В литературе по МЧП было высказано мнение, что существуют определенные принципы, на основании которых и должно приниматься решение об установлении той или иной коллизионной привязки¹. Такие принципы было предложено именовать *принципами формирования содержания коллизионных норм*, или *коллизионными принципами*.

41 Наиболее значимое признание назначения принципов можно найти в ст. 38 Статута международного суда (Сан-Франциско, 26 июня 1945 г.)², которая включает «общепризнанные принципы права цивилизованных народов» в число источников, к которым суд может прибегнуть. Как указывают некоторые авторы, «такое

¹ Dolinger J. Evolution of Principles for Resolving Conflicts in the Field of Contracts and Torts // Collected Courses of the Hague Academy of International Law. 2000. Т. 283. The Hague; Boston; London: Ходыкин Р.М. Принципы и факторы формирования содержания коллизионных норм в международном частном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

² Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XII. М., 1956. С. 47–63.

признание общепризнанных принципов права есть отражение роли этих принципов в области международного публичного, международного частного права и любой другой транснациональной отрасли, которая подпадает или нет под юрисдикцию международного суда»¹.

Под принципами формирования содержания коллизионных 42 норм понимаются определенные, относительно устойчивые начала создания, функционирования и развития коллизионных норм, каковые в силу высшей императивности должны направлять процесс улучшения коллизионного регулирования различных отношений с иностранным элементом с целью локализации таких отношений в рамках правовой системы, наилучшим образом обеспечивающей реализацию прав и законных интересов всех сторон правоотношения. Такие принципы способствуют созданию целостной связи между факторами, понятиями, законами и теориями международного частного права и могут проверяться практикой.

В отличие от общих принципов права коллизионные принци- 43 пы имеют специфическое применение, поскольку выходят за рамки одной правовой системы, что проявляется в следующем:

а) коллизионные принципы носят универсальный характер, т.е. их следует выявлять, используя глобальный подход. Поэтому коллизионные принципы должны обеспечивать целостную связь между факторами, понятиями, законами и теориями различных правопорядков, а не только правопорядка страны законодателя или правоприменителя, и их нужно устанавливать на основе проверяемости практикой в различных государствах;

б) коллизионные принципы направлены на локализацию отно- 44 шений сторон в том правопорядке, который наилучшим образом обеспечит реализацию прав и законных интересов всех сторон правоотношения.

Принципы формирования содержания коллизионных норм 44 должны иметь практическое применение. Как любые правовые принципы, они являются основополагающим началом, ориентиром для законодателя при создании нормы и для судьи – при ее толковании².

Указанные варианты применения принципов, отражающие их 45 значение для правовой науки, имеют особую значимость в МЧП.

¹ Dolinger J. Op. cit. P. 210–211.

² См. подробнее: Ходыкин Р.М. Принципы и факторы формирования содержания коллизионных норм в международном частном праве. С. 10–11.