УДК/UDC 341.9.018:347

Обратная отсылка в международном частном праве

Бишлер Алина Олеговна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: jaderosen@mail.ru

Аннотация

В статье исследуется проблема практического применения обратной отсылки в судебной практике различных государств. Рассматриваются случаи, когда данный институт международного частного права может быть применен, а когда его применение в судебной практике нецелесообразно. В связи с этим в данной работе проанализированы подходы в законодательстве различных государств по вопросу применения обратной отсылки. Проведен систематический анализ положений российского законодательства в части применения данного института в сопоставлении с законодательством иностранных государств. Рассмотрены наиболее характерные идеологические причины использования обратной отсылки в судебной практике. Изучены различные точки зрения отечественных ученых, выступающих за принятие обратной отсылки, выделены преимущества применения данного института международного частного права.

Ключевые слова: коллизионная норма, обратная отсылка, международный договор, иностранное право.

Backlink in private international law

Bischler Alina Olegovna
student of the faculty of law
Kuban state agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: jaderosen@mail.ru

Abstract

The article investigates the problem of practical application of the reverse reference (renvoi) in the judicial practice of different States. The cases when this Institute of private international law can be applied and when its application in judicial practice is inexpedient are considered. In this regard, this paper analyzes the approaches in the legislation of different States on the application of the reverse reference. A systematic analysis of the provisions of the Russian legislation in terms of the application of the Institute of re-reference in comparison with the legislation of foreign countries is carried out. The most characteristic ideological reasons for the use of backward reference in judicial practice are considered. Various points of view of domestic scientists advocating the adoption of the reverse reference are studied. The author highlights the advantages of using this Institute of private international law.

Key words: conflict-of-laws rule, back-reference, international Treaty.

Коллизионная норма используется юрисдикционными органами для решения вопроса о том, право какого государства подлежит применению [1]. Наиболее двусмысленным моментом по поводу использования коллизионных норм в системе научного знания и в объективно выраженной действительности международного частного права постоянно был вопрос, касающийся института обратной отсылки. Именно эта противоречивая ситуация возникла у судов множества стран мира в XIX веке, когда при разрешении споров в случаях установления двусторонней коллизионной нормы считалось необходимым применить законодательство зарубежного государства [2].

Из-за того, что коллизионная норма утверждает установление зарубежного права, появляется необходимость давать ответ на вопрос: будет использована лишь материально-правовая норма данного зарубежного состояния отношений или все оно в целом [3]. Решение такой задачи порождает на практике совершенно различные итоги. Например, если отечественная норма направляет нас к иностранному праву в целом, то использовать нужно зарубежные нормы и, безусловно, можно не отрицать и данный объект исследования. Если же она направляет только к

зарубежным материальным нормам, то нормы зарубежного коллизионного права не могут иметь место и, значит, не может быть применен и рассматриваемый международный институт [4].

Теоретически возможны несколько вариантов решения данной проблемы. Анализ зарубежного законодательства и судебной практики показывает, что значительное количество стран используют обратную отсылку и отсылку к праву третьей страны. Например, крупнейший и основной закон Германии содержит предписание, которое говорит о принятии отсылки [5]. А закон о международном частном праве Эстонии отвергает ее [6].

Таким образом, практика демонстрирует, что обратная отсылка предоставляет суду право применять законодательство своего государства. Сущность коллизионного метода - определение правовой системы, с которой конкретное отношение имеет наиболее близкую связь.

Сторонником установления в законодательстве международного института признается такой ученый, как И. С. Перетерский [7]. Он утверждал, что в определенных ситуациях использование иностранного законодательства не является нужным для регулирования международных гражданских правоотношений. Отечественная норма вполне может направлять к иностранному законодательству как к действующему праву. Но если оно самостоятельно отказывается от действий по регулированию определенного отношения, иначе говоря, считается правом бездействующим, то, значит, и коллизионная норма теряет именно здесь существенное содержание, а потому и не может подлежать использованию [8]. Словом, обратная отсылка, по мнению И. С. Перетерского, объясняется идеологическими причинами. Но мнение ученого можно подвергнуть сомнению. Конечно, суду представляется наиболее удобным использовать отечественное право.

Иностранная теория в связи с уязвимостью применения обратной отсылки выдвигает несколько положений, стремящихся обосновать необходимость ее применения [9].

Выдвигается несколько положительных сторон утверждения рассматриваемого института страной:

— это выбор наиболее оптимального варианта решения;

— отказ от применения иностранного нормативно-правового акта;

— освобождение судьи от лишних задач [2].

Хотелось бы принять точку зрения П. Курба, считающего, что отсылка способствует использованию французского права не так, как оно признается правом страны суда, а так, как оно наиболее близко связано с отношениями [10]. С данной стороны институт ликвидирует некоторые минусы коллизионной нормы [11].

Необходимо упомянуть и случаи, когда рассматриваемый институт не может быть применен:

1) если это обуславливается защитой суверенитета,

2) если право выбирается сторонами на основе договора,

3) если это закрепляется в международных конвенциях,

4) при использовании альтернативной коллизионной нормы.

Лица, отрицающие закрепление отсылки, говорят о том, что коллизионная норма страны суда уже разрешила спорный момент выбора права. Сторонником такого мнения является Ф. Б. Левитин [12]. Следовательно, отсылку к праву иного государства нужно воспринимать как отсылку только к материально-правовым нормам. Против установления международного института выносится еще практический аргумент: судья при использовании материального иностранного права иной страны при регулировании трансграничного отношения встретит на своем пути множество проблем.

Следует считать, что рассматриваемая проблема не иметь единственно верное решение. У каждого способа регулирования есть свои положительные и отрицательные моменты. Поэтому нужно искать оптимальный вариант в решении конкретной проблемы. Мысль, заключенная в п. 1 ст. 1190 ГК РФ, говорит об искоренении ситуации обратной отсылки иностранных коллизионных норм [13]. В целом запрета на их использование нет, но он имеет место быть, так как факт отсылки отече-

ственной коллизионной нормы говорит об отказе в применении коллизионных норм зарубежного права. Значит, п. 2 ст. 1190 ГК РФ предстает не совсем понятным.

В отечественной судебной практике практически отсутствуют примеры использования данного института. Представляется, что причина заключается в том, что реализация такового вызывает определенные сложности на практике.

Изучив проблемы практического применения данного международного института, представляется возможным выдвинуть несколько вариантов решения обозначенного вопроса:

1. Благодаря трактовке понятия «применимое право» происходит отказ от существования указанного вопроса. То есть из этого следует, что коллизионное правило поведения применимо только одноразово, и наличие рассматриваемого элемента отрицается. Однако этот вариант является редко используемым и имеет негативные особенности, так как недопустимо обращение только с частью какого-либо законодательства.
2. Он не подлежит использованию в целях защиты приоритетов национального права.
3. Он служит для более оптимального использования государством.
4. Отсылка применяется в ситуациях, в которых об этом напрямую указывается. Данный способ является одним из самых популярных.

Подводя итог вышеизложенному, следует отметить, что государственные положения касательно использования обратной отсылки, установленные в ст. 1190 ГК РФ, являются спорными со стороны их применимости в объективной действительности и эффективности. Конечно, решение проблемы использования института должно опираться в первую очередь на его объективные характеристики, положение современного правового регулирования частно-правовых отношений и учитывать поло-

жения иностранного права и принципы развития международного частного права.

Список литературы

1. Глинщикова Т. В. Проблема квалификации в международном частном праве // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2014. № 4. С. 221–223.

2. Асосков А. В. Основы коллизионного права [Электронное издание].- М: Логос, 2017. – 352 с.

3. Белозерцев Е. П. Международное частное право: коллизионное регулирование. М., 2004. С. 114–116.

4. Варавенко В. Е. Обратная отсылка и отсылка к праву третьего государства в контексте унификации коллизионного права // Вестник Российской правовой академии. 2008. № 2. С. 80-82.

5. Вводный закон к Гражданскому уложению Германии от 18.08.1896 г. (в ред. от 21 сентября 1994 г. с последующими изменениями до 31 мая 2005 г.) // Гражданское уложение Германии (Бергман В.), научные редакторы А. Л. Маковский и другие. 2-е изд., доп. М.: Волтерс Клувер. 2004. -816 с.

6. Международное частное право: учебник – 2-е изд, перераб и доп./ Отв. ред. Г. К. Дмитриева- М.: ТК Велби, Изд-во Проспект. 2004. - 688 с.

7. Крылов С. Б., Перетерский И. С. Международное частное право: учебник. М., 1940. – 205 с.

8. Варавенко В. Е. Сравнение доктринальных и законодательных решений проблемы обратной отсылки в международном частном праве России // Сб. материалов II Международная научно-практическая конференция «Образование и наука без границ — 2007». Белгород, 2007. С. 3.

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

10. Курба П. Дройт международная премия // Dalloz. Париж, 2000. С. 88.

11. Перетерский И. С., Крылов С. Б. Международное частное право. М. 1940. С. 42.

12. Левитин Ф. Б. Спорные вопросы международного частного права (отсылка) // Ученые записки ВИЮН. Вып. 2/6. 1957.

13. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

References

1. Glinschikova T. V. The problem of qualification in private international law // Humanitarian, socio-economic and social sciences. 2014. No. 4. P. 221–223.

2. Asoskov A. V. The basics of conflict of law [Electronic edition] .- M: Logos, 2017. - 352 p.

3. Belozertsev E. P. Private International Law: Conflict Regulation. M., 2004. S. 114–116.

4. Varavenko V. E. Reverse reference and reference to the law of the third state in the context of the unification of conflict of law // Bulletin of the Russian Law Academy. 2008. No. 2. P. 80-82.

5. Introductory law to the German Civil Code dated 08/18/1896 (as amended on September 21, 1994, with subsequent amendments until May 31, 2005) // German Civil Code (V. Bergman), scientific editors A. L. Makovsky and others. 2nd ed., Ext. M .: Walters Clover. 2004. -816 p.

6. Private international law: a textbook - 2nd ed., Revised and add. / Otv. ed. G. K. Dmitrieva-M.: TC Velby, Prospect Publishing House. 2004.668 s.

7. Krylov S. B., Peretersky I. S. Private international law: a textbook. M., 1940. - 205 p.

8. Varavenko V. E. Comparison of doctrinal and legislative solutions to the problem of return sending in the international private law of Russia // Sat. materials II International Scientific and Practical Conference "Education and Science without Borders - 2007". Belgorod, 2007.S. 3.

9. Boguslavsky M. M. Private International Law: A Textbook. 5th ed., Moscow: Lawyer. 2005.604 s.

10. Kurba P. Droit International Prize // Dalloz. Paris, 2000.S. 88.

11. Peretersky I. S., Krylov S. B. Private international law. M. 1940.S. 42.

12. Levitin F. B. Controversial issues of private international law (reference) // Scientific notes of VIYUN. Vol. 2/6. 1957.

13. Civil Code of the Russian Federation (Part One): Federal Law of November 30, 1994 No. 51-FZ // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1994. No. 32. Art. 3301.