**Коллизионные нормы МЧП**

**Коллизии как предмет регулирования в МЧП**

Слово «коллизия» в переводе с латинского означает «столкновение». Понятие «правовая коллизия» имеет множество значений. В самом общем виде оно может быть определено как ситуация, связанная с конфликтом, конкуренцией двух или более правовых норм, источников права, систем правового регулирования или правопорядков в целом. Юристы в любой области права постоянно сталкиваются с правовыми коллизиями различного вида. Эти коллизии можно подразделить на две большие группы:

а) коллизии между правовыми системами отдельных государств;

б) внутригосударственные правовые коллизии.

Внутригосударственные правовые коллизии подразделяются:

интерлокальные (территориальные) коллизии — коллизии между правовыми системами отдельных территориальных единиц, имеющих автономные правовые системы в рамках одного государства;

интерперсональные коллизии — внутригосударственные коллизии между кодифицированным законодательством и системами обычного племенного или религиозного права. Возникают преимущественно в развивающихся странах (право бывших метрополий коллизирует с местным правом) или странах, правовая система которых построена на религиозных началах. Различное по содержанию право применяется в зависимости от религиозной или племенной принадлежности лица;

3) коллизии между отдельными источниками права одного и того же

государства — это могут быть коллизии между источниками, имеющими разную юридическую силу, равными по силе источниками права принятыми в разное время, между источниками внутригосударственного права и международными договорами данного государства и пр. Любое государство устанавливает собственную систему правил по разрешению таких коллизий.

В Украине МЧП призвано разрешать коллизии, возникающие между правовыми системами различных государств. Коллизии между отдельными источниками национального права, межобластные и интерперсональные коллизии не относятся непосредственно к предмету МЧП.

Такой подход не является универсальным — в странах англо-американской правовой семьи в предмет конфликтного или коллизионного права входят все виды правовых коллизий.

Таким образом, коллизия в МЧП — это такая правовая ситуация, в которой частноправовое отношение вследствие наличия в нем иностранного элемента подпадает под действие двух или долее национальных правовых систем.

Правовые системы отдельных государств могут коллидировать по различным вопросам:

а) право какого государства подлежит применению к правоотношению с целью его урегулирования (коллизии материального права);

б) право какого государства должно использоваться для квалификаций фактического спорного правоотношения (предварительный вопрос);

в) право какого государства должно использоваться при толковании положений коллизионной нормы и терминов права, избранного на основании данной коллизионной нормы (конфликт квалификаций);

г) право какого государства должно применяться к процессуальным отношениям, связанным с рассмотрением дел с иностранным элементом и исполнением судебных решений (коллизии процессуального права);

д) правоприменительный орган какого государства компетентен рассматривать дела с иностранным элементом (конфликт компетенций).

**Коллизионная норма: понятие и структура**

Коллизионная норма — это норма, определяющая, право какого государства подлежит применению к правоотношению, осложненному иностранным элементом.

Коллизионные нормы существенно отличаются по своей структуре от иных норм права.

Каждая коллизионная норма состоит из двух частей — объема и привязки.

В объеме коллизионной нормы указывается то правоотношение, к которому применяется данная норма.

Привязка указывает право (своей страны или иностранного государства), подлежащее применению к данному правоотношению.

Так, часть 1 ст. 570 ГК Украины закрепляет: «Отношения по наследованию определяются по закону той страны, где наследодатель имел последнее постоянное место жительства».

Структура данной нормы выглядит следующим образом:

|  |  |
| --- | --- |
| Отношения по наследованию | объем |
| определяются по закону той страны, где наследодатель имел последнее постоянное место жительства | привязка |

Привязки бывают двух видов:

односторонняя привязки — это привязка, которая прямо называет право страны, подлежащее применению; эта норма чаще всего встречается во внутреннем законодательстве и указывает на применение права своей страны (украинская коллизионная норма указывает на применение украинского права).

Статья 569 ГК Украины: «Требования, на которые исковая давность не распространяется, определяются по советскому закону».

Часть 3 ст. 570 ГК Украины: «Наследование строений, находящихся в СССР, во всех случаях определяется по советскому закону»;

двусторонняя привязка — не называет право конкретного государства, а содержат общее правило, по которому суд должен избрать право, подлежащее применению. Таким образом, закрепляется возможность применения либо отечественного, либо иностранного права (отсюда наименование привязки «двусторонняя», т.е. не исключающая возможности применения к правоотношению иностранного права).

Двусторонняя привязка называется формулой прикрепления — она помогает привязать, прикрепить правоотношение к определенному правопорядку. В зависимости от конкретных обстоятельств дела (которые рассматриваются как переменные величины в данной формуле) это может быть правопорядок любого государства.

Статья 569 ГК Украины гласит: «Право собственности на вещь определяется по закону страны, где эта вещь находится». Данная статья содержит такую двустороннюю привязку, как «закон страны местонахождения вещи». С учетом фактических обстоятельств дела (т.е. фактического места нахождения имущества, составляющего предмет спора) суд будет осуществлять выбор правовой системы для регулирования спорных правоотношений. При нахождении имущества на территории Франции, суд будет применять соответственно французское право, на территории Великобритании — британское право и т.д. Мы видим, что путем подстановки в формулу прикрепления неизвестной величины (конкретного места нахождения имущества) будет изменяться и результат (применимое к спорному правоотношению право).

**Основные формулы прикрепления (типы коллизионных привязок)**

На протяжении нескольких веков в МЧП вырабатывались и апробировались на практике различные формулы прикрепления. В итоге в большинстве стран к концу XX века были сформулированы и включены во внутреннее законодательство, а также закреплены на уровне международных норм определенные типы коллизионных привязок, имеющие по сути универсальный характер (т.е. используемые в большинстве правовых систем мира).

Рассмотрим подробнее классификацию основных формул прикрепления в МЧП.

1. Личный закон участника правоотношений — означает применение права того государства, к которому принадлежит участник или участники правоотношения:

а) личный закон физического лица:

закон гражданства — означает применение права того государства, гражданином которого является участник правоотношения;

закон места жительства — означает применение права того государства, на территории которого участник проживает.

Применяется для определения дееспособности, регулирования брачно-семейных или наследственных правоотношений;

б) закон национальности юридического лица — предусматривает

применение права того государства, к которому принадлежит юридическое лицо:

закон страны регистрации (инкорпорации) юридического лица; закон страны местонахождения (оседлости) юридического лица; закон страны основного места деятельности юридического лица и пр. Используется для определения правоспособности иностранных юридических лиц, их правового статуса;

в) различные вариации (комбинации) названных выше критериев:

закон страны продавца — означает применение права того государства, к которому принадлежит продавец;

закон стороны в договоре, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания данного договора, — означает применение права того государства, к которому принадлежит данная сторона;

закон страны работодателя;

закон страны общего места жительства или общего гражданства супругов.

2. Закон места нахождения вещи — означает применение права того государства, на территории которого находится вещь.

Применяется в области права собственности, в наследственном праве.

3. Закон места совершения акта — означает применение права того государства, на территории которого был совершен акт (заключен или расторгнут брак, рожден или зарегистрирован ребенок, зарегистрировано транспортное средство, выдана доверенность, составлено завещание).

Обычно данная привязка используется для определения формы акта.

4. Закон места заключения договора — означает применение права того государства, где заключен договор.

Применяется в обязательственном праве.

5. Закон места исполнения договора (обязательства) — означает применение права того государства, где обязательство, вытекающее из договора, подлежит исполнению.

Часто используется в более узкой трактовке — закон места (фактической сдачи товара, закон места совершения платежа).

6. Закон места причинения вреда — означает применение права того государства, на территории которого был причинен вред.

Применяется для регулирования деликтных обязательств.

7. Закон места осуществления деятельности (выполнения работы) - означает применение права страны, на территории которой осуществляется деятельность (выполняется работа).

Как правило, применяется в отношении субъектов предпринимательской деятельности, а также в трудовом праве.

8. Закон суда — означает применение права того государства, суд которого рассматривает дело с иностранным элементом. Суд применяет свое национальное право.

Применяется при толковании коллизионных норм, в области гражданского процесса, а также как дополнительная привязка в других областях МЧП.

9. Закон флага — означает применение права той страны, под флагом которой плавает судно.

Применяется в морском праве.

10. Закон, наиболее тесно связанный с правоотношением, — означает применение права того государства, с которым правоотношение наиболее тесно связано.

Широкие полномочия предоставлены суду, который с учетом всех обстоятельств дела определяет применимое право (не ограничиваясь тем или иным формальным критерием).

Данная привязка использовалась первоначально только в обязательственном праве. Сегодня закон, наиболее тесно связанный с правоотношением, применяется за рубежом в сфере деликтов, брачно-семейных и трудовых отношений, наследования или даже как общий коллизионный принцип.

Внутреннее законодательство Украины сегодня не содержит привязок к закону, наиболее тесно связанному с правоотношением. Однако проект ГК Украины существенно расширяет сферу применения данной привязки. Право, наиболее тесно связанное с правоотношением, подлежит применению:

если в соответствии с коллизионными нормами ГК невозможно определить право страны, подлежащее применению;

если, с учетом всех обстоятельств дела, право, избранное на основании предписаний коллизионной нормы, имеет незначительную связь с регулируемым правоотношением;

если иностранное право, избранное на основании коллизионной нормы, не подлежит применению в соответствии с оговоркой о публичном порядке;

при отсылке к праву государства, основанному на множественности правовых систем (как дополнительная коллизионная привязка).

Привязка к праву, «наиболее тесно связанному с правоотношением», используется в проекте ГК в качестве субсидиарной в области договорных, трудовых, брачно-семейных отношений.

Существуют и иные, более редкие типы коллизионных привязок, например, закон страны, в которой ценные бумаги были впервые допущены к листингу, закон страны валюты долга и пр.

**Классификация коллизионных норм**

1) В зависимости от источников, в которых закреплены коллизионные нормы, они подразделяются на:

нормы внутригосударственного права;

нормы международных договоров.

2) По степени обязательности для сторон:

императивные — стороны не вправе отступать от такой нормы путем договора.

Например, ч. 1 ст. 566 ГК Украины «Гражданская дееспособность иностранного гражданина определяется по закону страны, гражданином которой он является»;

диспозитивные — действуют, если стороны не договорились об ином (т.е. сторонам предоставляется возможность самим избрать применимое право, а если они этого не сделали, то тогда суд вправе применить формулу прикрепления, указанную в диспозитивной норме).

Статья 11 Соглашения СНГ «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности»: «...права и обязанности сторон по сделке определяются по законодательству места совершения сделки, если иное не предусмотрено соглашением сторон».

Диспозитивные нормы вначале применялись исключительно для регулирования внешнеэкономических сделок. Сегодня стремительно расширяется сфера их применения — отношения между супругами, трудовые договоры, завещания.

4) В зависимости от количества привязок:

однозначные (простые) - к одному объему относится только одна привязка;

множественные (сложные) — к одному объему относится несколько привязок. Их существует несколько разновидностей.

Альтернативные нормы — из нескольких привязок, указанных в коллизионной норме, для применения избирается одна. Право выбора может осуществляться судом, сторонами правоотношения совместно, одной стороной правоотношения. Выбор одной из привязок исключает использование других.

Статья 1640 проекта ГК Украины: «К требованию о возмещении вреда, причиненного потребителю в связи с приобретением товара или предоставлением услуг, на выбор потребителя применяется: а) право страны, где находится место жительства потребителя; б) право страны, в которой находится место жительства или место нахождения производителя или лица, оказавшего услугу; в) право страны, в которой потребитель приобрел товар или в которой ему была оказана услуга».

Кумулятивные нормы — к одному правоотношению последовательно или одновременно применяются несколько привязок, применение одной из привязок не исключает использование другой.

Чаще всего в МЧП встречаются нормы с последовательной кумуляцией — к одному и тому же правоотношению судом может быть последовательно применено несколько правопорядков.

Договор с Кипром о правовой помощи по гражданским и уголовным делам закрепляет (ст. 22):

«Завещание признается действительным, если при его составлении было соблюдено:

а) законодательство государства, на территории которого завещание было составлено;

б) законодательство государства, гражданином которого наследодатель был в момент составления завещания или в момент своей смерти;

в) законодательство государства, на территории которого наследодатель имел в один из указанных моментов местожительство».

В соответствии с данной статьей, завещание, составленное на территории Кипра украинским гражданином, подпадает одновременно под действие двух правопорядков — кипрского и украинского. Если по законодательству Украины завещание является недействительным вследствие несоблюдения его формы, но при этом соблюдены требования законодательства Кипра, то и украинский суд, и суд Кипра (в зависимости от места рассмотрения спора) обязаны признать данное завещание действительным.

Существуют и иные кумулятивные нормы, предполагающие одновременное применение к правоотношению права двух и более государств.

Статья 29 Договора с Литвой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским семейным и уголовным делам закрепляет: «Если ребенок усыновляется супругами, один из которых является гражданином одной Договаривающейся стороны, а другой — гражданином другой Договаривающейся стороны, то усыновление должно соответствовать требованиям законодательства, действующего па территории обоих государств».

5) Основные и дополнительные (субсидиарные) нормы — дополнительная норма применяется при невозможности следовать основной. Так, ч. 2 ст. 1598 проекта ГК Украины закрепляет, что если в соответствии с п. 1 этой статьи невозможно определить право страны, подлежащее применению, применяется право страны, которое имеет наиболее тесную связь с правовыми отношениями.

Данные нормы следует отличать от кумулятивных. Руководствуясь кумулятивными коллизионными нормами, мы всегда можем установить, правовые системы каких государств должны быть применены к правоотношению. Дополнительная (субсидиарная) норма действует при невозможности установить применимое право, руководствуясь привязкой (привязками), закрепленными в основной норме. Например, если основная коллизионная норма указывает на применение закона страны гражданства, а лицо не имеет гражданства или является бипатридом.

6) Общие и специальные. Как и в других отраслях права нормы МЧП подразделяются на общие и специальные, и существование специальной нормы устраняет действие общей.

Примером может служить ст. 5694 ГК Украины, устанавливающая, что к обязательствам из причинения вреда применяется закон места причинения вреда (общая норма), но если стороны являются украинскими гражданами или организациями, то применяется право Украины (специальная норма).

Для специальной коллизионной нормы характерно появление новых, дополнительных обстоятельств в ее объеме.

**Понятие автономии воли**

Автономия воли состоит в том, что стороны (сторона) правоотношения наделяются правом выбрать правопорядок, которым будет регулироваться данное правоотношение.

Принцип автономии воли действует не во всех сферах МЧП. Реализация принципа автономии воли возможна только в случае существования санкционирующей нормы права (наличие такой нормы позволяет говорить о существовании такой коллизионной привязки, как «право, избранное участниками (участником) правоотношения»).

Так, ч. 9 ст. 6 Закона Украины «О внешнеэкономической деятельности» закрепляет, что «права и обязанности сторон внешнеэкономических договоров (контрактов) определяются правом страны, избранным сторонами при заключении договора или в результате дальнейшего согласования». Договор о правовой помощи между Украиной и Польшей устанавливает: «Стороны, имеющие трудовые отношения, могут подчинить их избранному по соглашению между собой законодательству» (ст. 42 ч. 1).

Автономией воли может наделяться и один из участников правоотношения.

Автономия воли может быть ограниченной — выбранное сторонами право должно иметь разумную связь с правоотношением — или неограниченной, когда стороны могут избрать любое право для регулирования правоотношений между ними.

Проект ГК Украины существенно расширяет пределы использования принципа автономии воли. Принцип автономии воли находит свое отражение не только в нормах договорного права, но и в области права собственности, деликтов, семейного и наследственного права.

Кроме того, проект ГК Украины предусматривает общие правила реализации принципа автономии воли (ст. 1599):

Выбор применимого права не ограничивается выбором права определенного государства и может включать выбор норм транснационального характера, например таких, как «общие принципы права», «lex mercatoria» или аналогичные положения.

Допускается, что такой выбор может быть не только прямо выраженным, но и вытекать из условий сделки или обстоятельств дела, если иное не предусмотрено законом.

Выбор права может быть осуществлен применительно к правоотношению в целом либо к отдельным его частям.

Если иное не установлено законом, выбор сторонами (стороной) права является неограниченным.

Выбор права или изменение ранее избранного права могут быть осуществлены сторонами (стороной) в любой момент (на любой стадии развития правоотношения).

**Квалификация коллизионной нормы. Конфликт квалификаций**

Под толкованием коллизионной нормы понимают установление ее содержания. Квалификация является элементом толкования нормы и заключается в ее юридической оценке (иногда термины «толкование» и «квалификация» используются в науке МЧП как синонимы). Мы сталкиваемся с необходимостью толкования любой нормы права, но толкование коллизионной нормы вызывает ряд проблем.

Понятие конфликт квалификаций впервые нашло отражение в работах немецкого ученого Кана и французского — Бартена в конце XIX столетия. Ими было отмечено, что коллизионные нормы разных правовых систем даже при формулировке их с использованием одинаковой терминологии содержат в себе скрытые коллизии. Причина этому — несогласованность принципов и терминов в праве различных стран. Так, термины «юридическое лицо», «недвижимое имущество», «место заключения сделки», «местонахождение» и «местопроживание» могут иметь разную правовую трактовку в различных правовых системах. Некоторые правовые институты могут относиться к материальному праву в одних странах и к процессуальному -в других (исковая давность, зачет встречных требований и др.).

Поэтому всегда возникает вопрос: в соответствии с каким правом (отечественным, иностранным или международным) судья должен осуществлять квалификацию коллизионной нормы? В теории МЧП традиционно различают:

первичную квалификацию — квалификацию терминов, включенных в объем и привязку коллизионной нормы;

вторичную квалификацию — толкование норм права, избранного в результате применения коллизионной нормы (по существу такая квалификация уже не связана непосредственно с квалификацией самой коллизионной нормы).

Более того, применение коллизионной нормы невозможно без решения т.н. предварительного вопроса — вопроса о юридической квалификации фактического правоотношения, которое предстоит урегулировать. Для того чтобы правильно избрать коллизионную норму, судья должен определить — к какому правовому институту относится регулируемое отношение. Например, применительно к отношениям, складывающимся по поводу выморочного имущества, будут конфликтовать коллизионные нормы права собственности и наследственного права, вопрос о том, аннулируется ли завещание последующим браком, может быть отнесен как к наследственному, так и семейному праву.

Квалификация фактического правоотношения и первичная квалификация (квалификация терминов коллизионной нормы) может осуществляться:

в соответствии с законом суда;

на основании правовых понятий, общих для различных правовых систем (автономная квалификация).

В судебной практике и доктрине предпочтение отдается квалификации в соответствии с законом суда как наиболее простому способу решения проблемы,(в ст. 1601 проекта ГК Украины использован аналогичный подход).

Если же юридические институты не известны праву Украины либо известны под иным наименованием или с иным содержанием, то применяется автономная квалификация (то есть учитываются и нормы иностранных правовых систем, а также международного права). Это могут быть такие термины, как вдовья доля, тюремное заключение за долги, приобретательская давность, компания, домицилий и пр. Чаще всего автономная квалификация применяется в отношении коллизионных норм, содержащихся в международном договоре.

Иногда вопросы квалификации понятий решаются в дополнительной коллизионной норме. Например, в соответствии с. ч. 3 ст. 37 Договора о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам между Украиной и Польшей, отнесение имущества к движимому или недвижимому определяется по закону местонахождения данного имущества. Часть 4 ст. 569 ГК Украины закрепляет, что место совершения сделки определяется по советскому закону.

В доктрине высказывались предложения о возможности осуществления первичной квалификации или решения предварительного вопроса согласно праву, к которому отсылает коллизионная норма. Однако именно толкование коллизионной нормы помогает правильно установить ту правовою систему, которая подлежит применению. В момент первичной квалификации эта система, как правило, еще не известна.

В отношении вторичной квалификации вопрос решается однозначно — она осуществляется в соответствии с принципами и понятиями избранного права (данный принцип нашел отражение в ст. 1602 проекта ГК Украины).