

Международный консорциум «Электронный университет»

*Московский государственный университет экономики,
статистики и информатики*

Евразийский открытый институт

М.С. Каменецкая

Международное частное право

Учебно-практическое пособие

Москва 2007

УДК - 341
ББК - 67.412.2
К - 181

Каменецкая М.С. **МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО:** Учебно-практическое пособие. – М.: Изд. центр ЕАОИ, 2007. – 306 с.

© Каменецкая М.С., 2007
© Евразийский открытый институт, 2007

Оглавление

Сведения о дисциплине	6
Тема 1. Международное частное право как отрасль права	9
§1. Понятие международного частного права.....	13
§2. Предмет международного частного права.....	15
§3. Метод международного частного права	17
§ 3.1. Коллизионный способ регулирования	18
§ 3.1.1. Понятие и виды коллизионных норм	19
§ 3.1.2. Проблемы, связанные с применением коллизионных норм.....	26
§ 3.2. Материально-правовой способ регулирования.....	31
§4. Основные начала международного частного права	32
§5. Система международного частного права	40
§6. Источники международного частного права.....	41
§ 6.1. Международные источники	41
§ 6.2. Внутригосударственные источники	44
§ 6.3. Обыкновения, судебная практика и правовая доктрина	47
Практикум	49
Тест	54
Тема 2. Частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом	59
§1. Понятие частноправового отношения с иностранным элементом	63
§2. Субъекты правоотношения.....	64
§ 2.1. Правовое положение физического лица	66
§ 2.2. Правовое положение организации	72
§ 2.3. Правовое положение государства и муниципальных образований.....	76
§ 2.4. Правовое положение международной организации.....	81
§3. Содержание правоотношения.....	82
§4. Объект правоотношения	82
§5. Основания возникновения, изменения и прекращения правоотношения	84
§6. Осуществление прав и исполнение обязанностей. Представительство	90
§ 6.1. Осуществление прав и исполнение обязанностей.....	90
§ 6.2. Представительство.....	90
§7. Защита прав	91
§ 7.1. Разграничение мер защиты и мер ответственности	93
§ 7.2. Юридическая ответственность в международном частном праве	93
Практикум	95
Тест	99
Тема 3. Вещное право	103
§1. Коллизионное регулирование вещных прав.....	106
§2. Право собственности Российской Федерации, российских юридических лиц и граждан за рубежом.....	110
§3. Правовое регулирование иностранных инвестиций	112
Практикум	118
Тест	119

Тема 4. Интеллектуальная собственность	123
§1. Авторское право	128
§ 1.1. Охрана авторских прав иностранных лиц в России	128
§ 1.2. Международно-правовое регулирование охраны авторских прав.....	130
§2. Смежные права.....	134
§ 2.1. Охрана смежных прав иностранных лиц в России	134
§ 2.2. Международно-правовое регулирование охраны смежных прав.....	136
§3. Патентное право	139
§ 3.1. Охрана патентных прав иностранных лиц в России.....	139
§ 3.2. Международно-правовое регулирование охраны патентных прав	141
§4. Права на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ и услуг	144
§ 4.1. Охрана прав иностранных лиц на средства индивидуализации в России.....	144
§ 4.2. Международно-правовое регулирование охраны прав на средства индивидуализации	146
Практикум	149
Тест	151
Тема 5. Наследственное право	159
Практикум	166
Тест	167
Тема 6. Обязательственное право.....	171
§1. Коллизионное регулирование обязательств из односторонних сделок.....	176
§2. Коллизионное регулирование договорных обязательств	177
§3. Международно-правовое регулирование отдельных видов договорных обязательств	181
§ 3.1. Договор международной купли-продажи товаров	181
§ 3.2. Договор международного финансового лизинга	191
§ 3.3. Договор международной перевозки	194
§ 3.3.1. Международная автомобильная перевозка	194
§ 3.3.2. Международная железнодорожная перевозка	198
§ 3.3.3. Международная морская перевозка	201
§ 3.3.4. Международная воздушная перевозка	203
§4. Международные расчетные обязательства	205
§ 4.1. Расчеты по аккредитиву.....	205
§ 4.2. Расчеты по инкассо.....	208
§ 4.3. Расчеты посредством векселя.....	209
§5. Коллизионное регулирование внедоговорных обязательств.....	211
§ 5.1. Обязательства из причинения вреда	211
§ 5.2. Обязательства из недобросовестной конкуренции.....	218
§ 5.3. Обязательства из неосновательного обогащения	218
Практикум	219
Тест	223
Тема 7. Семейное право	229
Практикум	240
Тест	241

Тема 8. Трудовое право	245
Практикум	252
Тест	253
Тема 9. Международный гражданский процесс и коммерческий арбитраж	257
§1. Подсудность гражданских дел, осложненных иностранным элементом.....	261
§2. Выполнение судебных поручений и оказание других видов правовой помощи	265
§3. Признание и исполнение решений иностранных судов	268
§4. Международный коммерческий арбитраж	271
§5. Нотариальные действия и легализация документов.....	277
Практикум	279
Тест	283
Темы форумов/чатов.....	288
Вопросы к экзамену	288
Нормативные правовые акты.....	290
Материалы судебной практики	292
Литература.....	293
Глоссарий	299

Сведения о дисциплине

В рамках учебной дисциплины международного частного права (МЧП) изучаются теории, взгляды и воззрения, выработанные юридической наукой в области частноправовых отношений международного характера, действующие нормативные правовые акты и практика их применения, формируются навыки применения коллизионных и материальных норм, составления юридических документов и совершения определенных юридических действий.

Изучение курса базируется на современном законодательстве Российской Федерации, международных договорах России, а также судебной и иной правоприменительной практике.

МЧП входит в систему юридических наук и относится к отраслевой группе.

Международное частное право как наука представляет собой систему знаний о сущности и закономерностях развития частноправовых отношений международного характера. В ее рамках исследуется природа этих отношений, их характерные особенности, а также законы возникновения, изменения и прекращения этих отношений, вопросы международного гражданского процесса и коммерческого арбитража, проблемы кодификации коллизионного законодательства, унификации материальных и коллизионных норм.

Наука МЧП находится в тесной двусторонней связи с такими теоретико-историческими науками, как история государства и права и теория государства и права. По отношению к МЧП они выступают как общеправовые науки.

История государства и права, изучая развитие правовых форм общественных отношений разных государств в хронологическом порядке, является базой для выявления и исследования закономерностей развития частноправовых отношений международного характера. Теория государства и права, изучая основные общие закономерности возникновения, функционирования и развития права, выступает в качестве методологической науки, поскольку ее общетеоретические положения и выводы являются основой для формирования собственной теории МЧП, формулирования научного понятийного аппарата и решения специальных вопросов в этой области. В свою очередь, МЧП является источником материала для данных теоретико-исторических наук. Ее выводы и положения служат предпосылками для более глубоких исторических и теоретических обобщений и дальнейшего развития данных наук.

МЧП также находится в двусторонней связи, хотя и в разной степени, с другими отраслевыми науками, в частности с гражданским, семейным, трудовым правом, гражданским и арбитражным процессом, международным публичным правом.

В связи с этим для успешного изучения данной дисциплины студент должен обладать достаточными знаниями в этих областях и углубленными знаниями по теории права, гражданскому и семейному праву, гражданскому процессу. В частности, иметь четкие представления о понятии, сущности и источниках права, о формах реализации права и применении правовых норм, знать учение о правоотношении и юридической ответственности. В области гражданского права он должен иметь углубленные знания по вопросам вещных и обязательственных отношений, наследования и интеллектуальной собственности, а в области семейного права – супружеских и родительских отношений, усыновления (удочерения) ребенка. По дисциплине «гражданский процесс» студент должен знать о подсудности и подведомственности гражданских дел судам, общие положения об исковом, приказном и особом производствах. Студент также должен иметь представление о правовых системах зарубежных стран и об основах их гражданского и торгового права.

Сферами профессионального применения знаний, полученных в результате изучения дисциплины, являются деятельность юристов, работающих в организациях, имеющих контакты с зарубежными партнерами, судей, адвокатов, нотариусов и работников органов загса при рассмотрении дел с участием иностранных лиц и т.д.

План лекций и семинарских занятий

№ темы	Название темы	Количество аудиторных часов	
		лекции	семинары
Общая часть			
1	Международное частное право как отрасль права	2	2
2	Частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом	2	2
Особенная часть			
3	Вещное право	1	1
4	Интеллектуальная собственность	2	2
5	Наследственное право	1	1
6	Обязательственное право	4	4
7	Семейное право	1	1
8	Трудовое право	1	1
9	Международный гражданский процесс и коммерческий арбитраж	2	2
Всего		16	16

ТЕМА 1.

Международное частное право как отрасль права

Изучив тему 1, студент должен:

знать:

1. что существуют разные точки зрения на место МЧП в системе права России. Одни ученые рассматривают его как самостоятельную отрасль права, регулируемую отношения, осложненные иностранным элементом. Другие считают, что МЧП представляет собой лишь подотрасль гражданского права, институты семейного, трудового права, гражданского и арбитражного процесса, обладающие значительной внутриотраслевой спецификой. Третья точка зрения исходит из того, что МЧП является частью единой системы международного права, наряду с международным публичным правом;
2. круг отношений, составляющих предмет МЧП;
3. суть коллизионного и материально-правового методов регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом;
4. особенности структуры коллизионной нормы и основные формулы прикрепления;
5. основные начала МЧП и уметь раскрыть их суть;
6. что система МЧП состоит из общей и особенной частей, а также институты, которые входят в каждую из них;
7. источники МЧП международного и внутригосударственного уровня, а также особенности их применения;

уметь:

1. раскрыть содержание понятия «иностраннный элемент»;
2. ограничивать отношения, регулируемые МЧП, от отношений, регулируемых другими отраслями права;
3. определить в правовой норме способ правового регулирования;
4. разобрать структуру коллизионной нормы и определить вид используемой формулы прикрепления;

приобрести навыки:

применения коллизионных норм в совокупности с материально-правовыми нормами к конкретному правоотношению.



Место МЧП в системе права России. Соотношение международного публичного, международного частного и внутригосударственного права.

Понятие МЧП. Предмет МЧП. Метод МЧП: коллизионный и материально-правовой способы правового регулирования.

Понятие коллизионной нормы. Структура коллизионной нормы (объем, привязка). Виды коллизионных норм. Основные формулы прикрепления.

Проблемы, связанные с применением коллизионных норм: квалификация юридических понятий, коллизия коллизий (обратная отсылка и отсылка к закону третьей страны).

Основные начала МЧП: цели правового регулирования и принципы.

Система МЧП. Общая и особенная части.

Источники МЧП. Международные источники МЧП: общепризнанные принципы и нормы, международные договоры РФ. Внутригосударственные источники МЧП: Конституция РФ, законодательство РФ, правовой обычай.

Обыкновения, судебная практика и правовая доктрина в регулировании частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом.

Цель изучения: установление места МЧП в системе права России путем выявления предмета, метода и основных начал МЧП; усвоение системы источников МЧП и изучение порядка их применения.

Подтемы:

1. Понятие международного частного права.
2. Предмет международного частного права.
3. Метод международного частного права.
4. Основные начала международного частного права.
5. Система международного частного права.
6. Источники международного частного права.

При изучении темы 1 необходимо:

1. читать тему 1 учебного пособия: М.С. Каменецкая. Международное частное право (далее – Пособие);
2. читать дополнительную литературу к теме 1;
3. ответить на тест к теме 1;
4. выполнить задания к теме 1 Практикума;
5. обсудить на занятии (в форумах / чатах) следующие темы:
 - Место международного частного права в системе права России;
 - Достоинства и недостатки коллизионного и материально-правового способов регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом.

Нормативные правовые акты:

1. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.
2. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.
3. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г.

4. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ.
5. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ.
6. Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ.
7. Кодекс торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ.
8. Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ.
9. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности».
10. Федеральный закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».
11. Федеральный закон от 21 июля 1997 № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве».
12. Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации».
13. Закон РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах».
14. Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже».
15. Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3517-1.

Материалы судебной практики:

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия».
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации».
3. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 1996 г. № 10 «Обзор практики рассмотрения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 года».
4. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. № 29 «Обзор судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц».

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Абдуллин А.И. Становление и развитие науки международного частного права в России: проблемы понимания природы международного частного права в трудах российских правоведов 19 века // Журнал международного частного права. 1996. № 3.
2. Ануфриева Л.П. Об источниках международного частного права (некоторые вопросы теории) // Московский журнал международного права. 1994. № 4.
3. Блищенко И.П. Прецеденты в международном частном праве. – М., 1977.
4. Вилкова Н. Г. Методы унификации права международных коммерческих контрактов // Государство и право. 1998. № 7.
5. Ерпылева Н.Ю. Коллизионные вопросы в современном международном частном праве // Законодательство и экономика. 1998. № 2.
6. Жильцов А.Н. Проблема применения императивных норм третьих стран в европейском международном частном праве // Законодательство и экономика. 1997. № 23-24.
7. Звекон В.П. Часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации и некоторые вопросы международного частного права // Гражданский кодекс России. Проблемы, теория, практика. – М., 1998.
8. Зыкин И.С. Обычай и обыкновения в международной торговле. – М., 1983.
9. Лебедев С.Н. О природе международного частного права // Советский ежегодник международного права. 1978. – М., 1980.
10. Лунц Л.А. К вопросу о квалификации в международном частном праве // Советский ежегодник международного права. 1979. – М., 1980.
11. Матвеев Г.К. Предмет, система и задачи дальнейшего развития международного частного права // Советский ежегодник международного права. 1979. – М., 1980.
12. Муранов А.И. К вопросу об «обходе закона» // Московский журнал международного права. 1997. № 3.
13. Садиков О.Н. Императивные нормы в международном частном праве // Московский журнал международного частного права. 1992. № 2.
14. Садиков О.Н. Коллизионные нормы в международном частном праве // Советский ежегодник международного права. 1982. – М., 1983.
15. Суханов Е.А. Система частного права // Вестник МГУ. 1994. № 4.
16. Талалаев А.М. Соотношение международного и внутригосударственного права и Конституция Российской Федерации // Московский журнал международного права. 1994. № 4.
17. Тихомиров Ю.А. Согласованность и коллизии норм // Московский журнал международного права. 1996. № 2.
18. Тихомиров Ю.А. Юридическая коллизия. – М., 1994.
19. Усенко Е.Т. Соотношение и взаимодействие международного и национального права и Российская Конституция // Московский журнал международного права. 1993. №2.
20. Филиппов А. Г. Некоторые аспекты автономии воли в российском международном частном праве // Актуальные проблемы гражданского права. – М., 1998.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.supcourt.ru
6. www.vas.ru

§1. Понятие международного частного права

Международное частное право (МЧП) можно рассматривать с трех позиций: как элемент системы права, как науку и как учебную дисциплину.

До настоящего времени в науке не сложилось единого взгляда на место МЧП в системе права.

Одни исследователи (В.Э. Грабарь, Л.Н. Галенская, А.М. Лодыженский, И.П. Блищенко) считают МЧП, наряду с международным публичным правом, частью единой системы международного права. Их аргументация основана на том, что обе отрасли регулируют отношения, выходящие за пределы действия правовой системы одного государства, и требуют применения правовых норм другого государства. Более того, они имеют общие начала в лице общепризнанных принципов и норм международного права, общие источники и единство целей, что объединяет их в единую систему международного права. Например, В.Э. Грабарь писал:

Международное гражданское право (которое часто именуется международным частным правом) представляет выделившуюся особую отрасль международного права, наряду с международным административным и международным уголовным правом. Приведенное выше содержание его ясно свидетельствует о международно-правовом характере его норм. Спор о том, куда следует отнести эту отрасль права, к международному праву или к национальному, может касаться собственно только некоторых из входящих в эту отрасль права вопросов, главным образом вопроса о столкновении гражданских законов разных государств¹.

С точки зрения других авторов (Г.И. Тункина, Р.А. Мюллерсона, А.Н. Макарова, В.В. Гаврилова), МЧП представляет собой полисистемный комплекс, находящийся на стыке международного и национального права. Оно является искусственным образованием и не образует собственной системы права, поскольку состоит из норм различных правовых систем.

И, наконец, такие ученые, как И.С. Перетерский, Л.А. Лунц, В.П. Звеков, М.М. Богуславский, О.Н. Садиков, Г.К. Дмитриева утверждают, что МЧП у каждого государства свое и оно представляет собой самостоятельную отрасль (либо подотрасль гражданского права) современных государств. Например, И.С. Петерский писал:

Международное частное право изучает отношения гражданско-правовые. Но это не значит, что международное частное право является лишь частью гражданского права. Специфическим отличием гражданско-правовых отношений, включаемых в международное частное право, является то обстоятельство, что международное частное право изучает лишь особую группу гражданско-правовых отношений, которые имеют международный характер².

Л. А. Лунц отмечал:

... международное частное право как отрасль права... есть область отношений гражданско-правового характера в указанном широком смысле слова, возникающих в международной жизни³.

Что касается первых двух позиций, то необходимо отметить следующее. Самостоятельность отрасли права определяют ее предмет и метод. Особенности природы отношений, регулируемых МЧП: с одной стороны, они являются частноправовыми, а, с другой, носят между-

¹ Грабарь В.Э. Материалы к истории литературы международного права в России (1647-1917). – М.: Изд-во Академии наук СССР, 1958. С. 463.

² Петерский И.С. Крылов С.Б. Международное частное право. – М.: Госюриздат, 1940. С. 5.

³ Лунц Л.А. Международное частное право. – М.: Юридическая литература, 1970. С. 10.

народный характер, обуславливают специфику предмета МЧП, что, в свою очередь, позволяет говорить о наличии такой самостоятельной отрасли, как международное частное право.

Однако это не означает, что МЧП и международное публичное право не имеют общих черт и не связаны между собой. Наиболее наглядно соотношение МЧП с международным публичным правом приведено в работе В.Н. Зайковского и В.Г. Харитонова¹:

МПП	Критерий	МЧП
Межгосударственные властные отношения	Предмет регулирования	Частноправовые отношения, имеющие международный характер
Государства и иные властные образования	Субъекты	Физические и юридические лица
Глобальная	Территориальная сфера действия	Национальная
Международные договоры, международно-правовые обычаи, иные источники	Источники	Национальное законодательство, некоторые международные договоры, торговые обычаи
Согласование воле государств	Метод регулирования	Преодоление коллизий
Международно-правовая	Ответственность	Гражданско-правовая

Что касается соотношения МЧП и внутригосударственного права, то первое является отраслью последнего. Ведь в большинстве случаев МЧП регулирует отношения между частными лицами, которые находятся под юрисдикцией государства, а следовательно, под действием его внутреннего права. МЧП входит в систему права России.



Определение

Международное частное право как отрасль – система коллизионных и унифицированных материальных правовых норм, регулирующих частноправовые отношения международного характера посредством преодоления коллизии права разных государств.

Международное частное право как наука представляет собой систему знаний о сущности и закономерностях развития частноправовых отношений международного характера. В ее рамках исследуется природа этих отношений, их характерные особенности, а также законы их возникновения, изменения и прекращения, вопросы международного гражданского процесса и коммерческого арбитража, проблемы кодификации коллизионного законодательства, унификации материальных и коллизионных норм.

МЧП входит в систему юридических наук и относится к отраслевой группе. Наука МЧП находится в тесной двусторонней связи с такими теоретико-историческими науками, как история государства и права и теория государства и права. По отношению к ней последние выступают как общеправовые науки. МЧП также находится в двусторонней связи, хотя и в разной степени, с другими отраслевыми науками, в частности, с гражданским, семейным, трудовым правом, гражданским и арбитражным процессом, международным публичным правом.

¹ Зайковский В.Н., Харитонов В.Г. Международное публичное право: Учебное пособие. – Тверь: Тверской филиал МЭСИ, 2004. С. 14.

В рамках **международного частного права как учебной дисциплины** изучаются теории, взгляды и воззрения, выработанные юридическими науками в области частноправовых отношений международного характера, действующие нормативные правовые акты и практика их применения, формируются навыки составления юридических документов и совершения определенных юридических действий.

§2. Предмет международного частного права

В теории права под предметом правового регулирования понимают совокупность единых по своей сущности общественных отношений, которые регулируются нормами определенной отрасли права. Поэтому для того чтобы говорить о наличии предмета правового регулирования, необходимо выявить то единое начало, которое составляет основу регулируемых отношений и позволяет отграничить их от других общественных отношений.

МЧП регулирует частноправовые отношения международного характера. Отсюда видны их *квалифицирующие критерии*.

Во-первых, отношения, регулируемые МЧП, являются частноправовыми. Это означает, что отношения основаны на независимости и равенстве их субъектов, защите частной собственности, свободе договора и ограниченном вмешательстве в них государства как властного образования. Субъекты не обладают властными полномочиями по отношению друг к другу и взаимодействуют на равных началах. К частноправовым отношениям относятся гражданские, семейные, трудовые отношения.

Согласно п. 1 ст. 2 Гражданского кодекса РФ, гражданскими правоотношениями являются:

... имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения...

В силу ст. 2 Семейного кодекса РФ в качестве семейных правоотношений выступают:

... личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи...

В соответствии со ст. 15 Трудового кодекса РФ:

Трудовые отношения – отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции... подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда...

Таким образом, частноправовые отношения – это личные неимущественные и имущественные отношения, основанные на независимости, равенстве и автономии воли их субъектов, защите частной собственности, свободе договора и ограниченном вмешательстве в них государства как властного образования.

Второй отличительной особенностью регулируемых МЧП отношений является их международный характер. В отличие от международного публичного права, где он указывает на межгосударственный властный характер регулируемых отношений, в МЧП международный характер означает, что отношения выходят за пределы действия правовой системы одного государства и требуют применения не только норм международных договоров и обычаев, но и норм другого государства.

Например, гражданка России собирается выйти замуж за гражданина Республики Ирак. Возникает вопрос: по законодательству какого государства будут определяться условия заключения брака между ними: их брачный возраст, обстоятельства, препятствующие заключению брака, и др.?

Международный характер частноправовых отношений описывается таким собирательным юридическим понятием как «**иностранный элемент**». Обычно иностранные элементы подразделяются на три группы:

1. иностранный элемент, представляющий собой субъект правоотношения. Им может быть иностранный гражданин, иностранная организация и иностранное государство, лицо без гражданства, международная организация. Например, российское юридическое лицо, граждане Германии и немецкая компания создают совместное предприятие на территории России либо иностранное государство выступает в качестве наследника по завещанию, составленному гражданином РФ.
2. иностранный элемент, представляющий собой объект правоотношения. Им может быть имущество, работы, услуги, информация, интеллектуальная собственность, нематериальные блага, находящиеся за границей, либо находящиеся в России, но принадлежащие иностранным лицам. Например, между гражданами РФ заключен договор о продаже земельного участка и жилого дома, находящихся на юге Франции.
3. иностранный элемент, представляющий собой юридический факт, в результате которого возникают, изменяются или прекращаются частноправовые отношения. Им может быть как действие, так и событие, произошедшее за границей. Например, в результате дорожно-транспортного происшествия, произошедшего на территории Бельгии, был причинен вред гражданину России, что порождает возникновение обязательства по возмещению данного вреда. Другой пример: граждане РФ, находящиеся в командировке за границей, заключают брак на территории этой страны.

Наличие хотя бы одного из трех указанных элементов вполне достаточно для возникновения отношений, регулируемых МЧП. Однако возможно и их различное сочетание.

Только одновременное наличие двух квалифицирующих критериев позволяет отграничить отношения, регулируемые МЧП, от других общественных отношений, и, соответственно, говорить о наличии самостоятельного предмета правового регулирования.

Так, взыскание административного штрафа за нарушение иностранным гражданином правил дорожного движения при управлении автомобилем на территории России не будет регулироваться МЧП, поскольку эти отношения не носят частноправовой характер. В этом случае будут применяться нормы Кодекса РФ об административных правонарушениях. Другой пример: если в рассмотренном выше случае дорожно-транспортное происшествие произошло бы на территории России, то обязательство по возмещению причиненного вреда регулировалось бы гражданским правом России, поскольку в этих отношениях отсутствует иностранный элемент.



В науке МЧП является спорным вопрос: входит ли международный гражданский процесс в предмет МЧП как отрасли права? Необходимо обратить особое внимание, что понятие «международный гражданский процесс» охватывает порядок рассмотрения и разрешения национальным судом гражданского дела, возникающего из правоотношения, осложненного иностранным элементом, а также порядок совершения процессуальных действий и исполнения судебных постановлений и постановлений других органов иностранного государства. Сюда не относится деятельность международных судебных и арбитражных организаций.

Ряд исследователей (Л.П. Ануфриева, М.М. Богуславский, В.В. Гаврилов) положительно отвечают на данный вопрос, аргументируя свою позицию следующим. Разрешение вопросов международного гражданского процесса неразрывно связано с содержанием самого частноправового отношения, осложненного иностранным элементом, а основ-

ные процессуальные отношения возникают между участниками дела, а не между ними и судом. Кроме того, наличие иностранного элемента в гражданском деле порождает самостоятельные процессуальные последствия.

Другие ученые (например, Г.К. Дмитриева) отрицают возможность такого включения. На наш взгляд, эта позиция является более аргументированной.

Обоснование состоит в следующем. Во-первых, гражданско-процессуальные отношения носят публичный характер: они складываются между участниками процесса и судом (другим органом) как государственным властным органом. Здесь нормы права регулируют не сами частноправовые отношения между участниками процесса, а деятельность суда конкретного государства по рассмотрению и разрешению гражданского дела, осложненного иностранным элементом. Эта деятельность является предметом исключительно гражданского процессуального права России. Во-вторых, при рассмотрении и разрешении судом дела с участием иностранного элемента он не решает вопрос о том, процессуальное право какого государства подлежит применению в данном случае. Об этом свидетельствуют положения п. 3 ст. 398 Гражданского процессуального кодекса РФ, п. 1 ст. 80 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве»¹:

Производство по делам с участием иностранных лиц осуществляется в соответствии с настоящим Кодексом и иными федеральными законами.

Порядок исполнения в Российской Федерации решений иностранных судов и арбитражей определяется соответствующими международными договорами Российской Федерации и настоящим Федеральным законом.

Как пишет сам М.М. Богуславский:

Рассматривая дела с иностранным элементом, суды в РФ, как и в других странах, в принципе применяют при решении гражданских процессуальных вопросов право своей страны... Иностранное право... не подлежит применению в российском суде по тем вопросам, которые по нашему законодательству считаются процессуальными. И наоборот, то обстоятельство, что данная норма считается в другой стране процессуальной, не препятствует ее применению нашим судом, если по российскому праву она рассматривается как норма материального гражданского права².

Иными словами, в отношении предмета международного гражданского процесса отсутствует один из критериев предмета МЧП, а также специфика метода МЧП – проблема выбора права.



Определение

Подводя итог, можно сказать, что **предметом международного частного права** являются личные неимущественные и имущественные отношения частноправового характера, осложненные иностранным элементом.

§3. Метод международного частного права

Вторым признаком самостоятельности отрасли права является наличие собственного метода регулирования.

Специфика метода МЧП обусловлена особенностями его предмета. Поскольку в частноправовых отношениях имеет место иностранный элемент, к этим отношениям од-

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 30. Ст. 3591.

² Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2003. С. 399-400.

новременно применяются национальные правовые акты разных государств, в которых часто используются различные подходы при решении одних и тех же вопросов. Связано такое расхождение с особенностями исторического развития государства, с национальными и культурными обычаями, государственными интересами и т.п. В итоге правовые нормы, регулирующие один и тот же вопрос, вступают в противоречие (коллизию), и возникает необходимость в выборе одной из них. Другими словами, в преодолении коллизии права разных государств.

Коллизия права в широком смысле означает столкновение разных норм права, относящихся к одному и тому же вопросу. Например, коллизия законов, изданных в разное время, коллизия федерального закона и закона субъекта РФ.



Определение

Коллизия права в МЧП – расхождение между материальными нормами внутреннего права разных государств, регулирующими один и тот же вопрос.

Например, законодательством Португалии установлен брачный возраст в 16 лет для мужчины и женщины, а также обязательное наличие согласия их родителей, если вступающие в брак лица не достигли 21 года. В России вступать в брак можно по достижении возраста 18 лет, и согласие родителей на это не требуется. Возникает дилемма: законодательство Португалии или России будет применяться при решении вопроса о заключении брака между 17-летними подростками, один из которых гражданин России, а вторая – гражданка Португалии.

Для разрешения таких противоречий в МЧП используются особые приемы и способы, которые в целом образуют его метод.



Определение

Метод международного частного права – совокупность приемов, способов и средств правового воздействия, направленного на преодоление коллизии права разных государств.

В МЧП выделяют два способа регулирования: **коллизионный** и **материально-правовой**. Общей чертой у них является цель регулирования – преодоление коллизии права разных государств. Однако они используют разные средства и приемы для решения коллизионной проблемы.

§ 3.1. Коллизионный способ регулирования

Сущность коллизионного способа регулирования состоит в применении правопорядка того или иного государства к конкретному правоотношению, осложненному иностранным элементом.

При использовании данного способа выделяют *две стадии*:

1. Выбор правопорядка того или иного государства с помощью коллизионной нормы. Правоприменитель отвечает на вопрос: право какого государства должно использоваться в данном случае?
2. Применение материальных норм права того государства, которое избрано на первой стадии. Именно этими нормами осуществляется правовое регулирование отношения с иностранным элементом, поскольку посредством них определяются права и обязанности его участников.

Для приведенного выше примера применение коллизионного способа будет заключаться в следующем. Сначала – обращение к коллизионной норме России: п. 2 ст. 156 СК 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, с соблюдением требований статьи 14 настоящего Кодекса в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака.

Затем – к материальной норме законодательства Португалии, проанализировав которую мы делаем вывод о том, что невеста может заключить брак, но только с согласия своих родителей. И к материальным нормам российского права – п. 1 ст. 12 и п.1 ст. 13 СК РФ, проанализировав которые делаем вывод о том, жених еще не может вступить в брак.

Коллизионный способ регулирования осуществляется в двух формах: национально-правовой, когда применяются национальные коллизионные нормы, и международно-правовой, когда применяются унифицированные коллизионные нормы, сформулированные в международных договорах. Примером первой формы служит рассмотренный п. 2 ст. 156 СК РФ, а второй – ст. 26 Конвенции СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.¹:

Условия заключения брака определяются для каждого из будущих супругов законодательством Договаривающейся Стороны, гражданином которой он является, а для лиц без гражданства – законодательством Договаривающейся Стороны, являющейся их постоянным местом жительства. Кроме того, в отношении препятствий к заключению брака должны быть соблюдены требования законодательства Договаривающейся Стороны, на территории которой заключается брак.

§ 3.1.1. Понятие и виды коллизионных норм

При использовании коллизионного способа регулирования необходимо обращение к коллизионным нормам.



Определение

Коллизионная норма – правило поведения, определяющее, право какого государства подлежит применению к правоотношению, осложненному иностранным элементом.

Особенностями коллизионной нормы являются следующие:

1. она не определяет права и обязанности участников правоотношения с иностранным элементом, а только указывает на компетентный правопорядок.
2. она отсылает не к конкретной норме иностранного права, а к правовой системе в целом², которая включает в себя позитивное право, правоприменительную прак-

¹ Справочная правовая система «Гарант».

² При разрешении конкретного спора по существу арбитражный суд следующим образом обосновал свое решение.

Сделка совершена между участниками, предприятия которых находятся в разных государствах, т. е. ее можно охарактеризовать как внешнеэкономическую. Стороны выбрали в качестве применимого права российское право.

Пунктом 4 ст. 15 Конституции РФ предусмотрено, что международные договоры России являются составной частью ее правовой системы, это же положение закреплено в п. 1 ст. 7 Гражданского кодекса РФ. Это означает, что международные договоры входят в систему действующего российского законодательства. Поэтому выбор сторонами российского права в качестве права, регулирующего их отношения по сделке, означает выбор российской правовой системы, а не отдельных законов, регулирующих соответствующие отношения сторон. См.: п. 7 Обзора судебно-

тику, правовую доктрину. В рамках системы и происходит установление содержания подлежащей применению материально-правовой нормы. Как пишут В.Г. Ермолаев и О.В. Сиваков:

При выборе правовой системы применению подлежат те нормы, которые прямо отвечают на поставленный вопрос. Толкование этих норм проводится в рамках выбранной правовой системы, что позволяет избежать искажений и правильно разрешить возникающие при этом вопросы... В противном случае «выбранная» норма отрывается от правопорядка, к которому принадлежит, и «инкорпорируется» чужой правовой системой... В результате... норма лишается в значительной мере своего содержания, она получает толкование в аспекте иной правовой системы, что приводит к искажению смысла, первоначально заложенного для регулирования данного правоотношения¹.

3. она вместе с материально-правовой нормой, к которой отсылает, образует единое правило поведения, регулирующее конкретное правоотношение.

Данные особенности коллизионной нормы определяют и ее структуру. В отличие от трехчленного строения обычной нормы (гипотеза, диспозиция и санкция), коллизионная норма состоит из двух частей: объем и привязка. *Объем* указывает на вид частноправового отношения международного характера, а *привязка* – на право государства, подлежащее применению к данному правоотношению.

Например, 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.

Объем	Привязка
содержание права собственности и иных вещных прав на недвижимое и движимое имущество, их осуществление и защита	определяются по праву страны, где это имущество находится

Или п. 1 ст. 160 СК РФ:

Расторжение брака между гражданами Российской Федерации и иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также брака между иностранными гражданами на территории Российской Федерации производится в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Объем	Привязка
расторжение брака между гражданами Российской Федерации и иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также брака между иностранными гражданами на территории Российской Федерации	производится в соответствии с законодательством Российской Федерации

арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц // Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. № 29.

¹ Ермолаев В.Г., Сиваков О.В. Международное частное право: Курс лекций. – М., 1998. С. 42.



Определение

Наиболее типичные привязки, которые используются при построении коллизионных норм, именуются **формулой прикрепления**. Среди них можно выделить:

1. **личный закон физического лица** (*lex personalis*). Он используется, как правило, для определения правового статуса физического лица, а также в семейных, наследственных, трудовых правоотношениях.

Выделяют два вида личного закона: закон гражданства (*lex nationalis*) и закон места жительства (*lex domicilii*). Первый используется в праве большинства европейских стран, в ряде латиноамериканских (Куба, Панама) и арабских (Алжир, Египет) стран. Второй характерен для Великобритании, США, Канады, Индии, Норвегии, Дании, Исландии, Аргентины, Бразилии и др. В настоящее время все в большем числе стран (Австрии, Швейцарии, Венгрии, Мексике) используется смешанная система. К ним же относится и Россия.

Например, ст. 399 ГПК РФ:

1. Гражданская процессуальная правоспособность и дееспособность иностранных граждан, лиц без гражданства определяются их личным законом.
2. Личным законом иностранного гражданина является право страны, гражданство которой гражданин имеет... При наличии у гражданина нескольких иностранных гражданств его личным законом считается право страны, в которой гражданин имеет место жительства.
3. В случае, если иностранный гражданин имеет место жительства в Российской Федерации, его личным законом считается российское право.
4. Личным законом лица без гражданства считается право страны, в которой это лицо имеет место жительства.

Или п. 1 ст. 162 СК РФ:

Установление и оспаривание отцовства (материнства) определяется законодательством государства, гражданином которого является ребенок по рождению.

Еще п. 1 ст. 1224 ГК РФ:

Отношения по наследованию определяются по праву страны, где наследодатель имел место жительства...

2. **личный закон юридического лица** (*lex societatus*). Он используется для определения правового положения юридического лица и организации, не являющейся таковой.

В основу этой формулы прикрепления положено право государства, которому юридическое лицо принадлежит. Однако в государствах по-разному определяется данная принадлежность: в странах континентальной Европы – по месту нахождения административного органа; в США и Великобритании – по месту регистрации предприятия; в ряде развивающихся стран – по закону места осуществления деятельности.

Согласно ст. ст. 1202 и 1203 ГК РФ:

Личным законом юридического лица считается право страны, где учреждено юридическое лицо...

Личным законом иностранной организации, не являющейся юридическим лицом по иностранному праву, считается право страны, где эта организация учреждена.

3. **закон места нахождения вещи** (*lex rei sitae*). Он используется при определении применимого правопорядка в вещных и некоторых наследственных правоотношениях.

Эта формула прикрепления означает, что применяется право того государства, на территории которого находится объект правоотношения.

Например, п. 2 ст. 1205 ГК РФ:

Принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам определяется по праву страны, где это имущество находится.

Или абз. 2 п. 1 ст. 1224 ГК РФ:

Наследование недвижимого имущества определяется по праву страны, где находится это имущество...

4. **закон, избранный участниками правоотношения** (*lex voluntatis*), означает, что правоприменительный орган должен использовать право того государства, которое выбрали сами участники правоотношения. Данная формула прикрепления используется только в договорных обязательствах.

Например, п. 2 ст. 161 СК РФ:

При заключении брачного договора или соглашения об уплате алиментов друг другу супруги... могут избрать законодательство, подлежащее применению для определения их прав и обязанностей по брачному договору или по соглашению об уплате алиментов.

Или п. 1 ст. 418 Кодекса торгового мореплавания РФ:

Отношения, возникающие из договора морской перевозки груза, договора буксировки, договора морского агентирования, договора морского посредничества, договора морского страхования, тайм-чартера и бербоут-чартера, регулируются законом государства, предусмотренным соглашением сторон, из договора морской перевозки пассажира – законом государства, указанным в билете пассажира.

5. **закон места совершения действия** (*lex loci actus*) означает, что применяется право того государства, на территории которого совершен акт (составлено завещание, заключен договор, причинен вред и др.).

Например, п. 1 ст. 1209 и ст. 1217 ГК РФ:

Форма следки подчиняется праву места ее совершения...

Правила... применяются и к форме доверенности...

Срок действия доверенности и основания ее прекращения определяются по праву страны, где была выдана доверенность.

А также ст. 423 КТМ РФ:

При отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к отношениям, возникающим из спасания судна и иного имущества во внутренних водах и в территориальном море, применяется закон государства, в котором имело место спасание...

Выделяют несколько разновидностей данной формулы: закон места заключения договора (*lex loci contractus*), закон места исполнения договора (*lex loci solutionis*), закон места причинения вреда (*lex loci delicti commissi*), закон места заключения брака (*lex loci celebrationis*) и др.

В настоящее время первая из приведенных формул прикрепления используется все реже. Это связано с развитием современных средств связи, когда фактическое место заключения договора установить невозможно, а с юридической точки зрения оно по-разному определяется в разных государствах. Г.К. Дмитриева приводит следующий пример:

... в англо-американском праве... договор считается заключенным в том месте, откуда отправлен акцепт.

В странах Европы, в том числе и в России, напротив, считается, что договор заключен в том месте, где получен акцепт. В результате договор, заключенный по переписке между российским и английским контрагентами, в случае, когда акцепт от-

правлен из Лондона в Москву, будет иметь два юридических места заключения. Этот пример – достаточно ясное свидетельство юридических сложностей, которые могут возникнуть при обращении к закону места заключения договора, что и привело к сужению сферы его действия¹.

В МЧП России данная формула не используется.

В качестве примера второго вида формулы можно привести п. 4 ст. 1211 ГК РФ: ... в отношении договора строительного подряда... – право страны, где в основном создаются предусмотренные соответствующим договором результаты...

Третий вид применяется как к деликтным обязательствам, так и к обязательствам из неосновательного обогащения.

Например, п. 1 ст. 1219 ГК РФ:

К обязательствам, возникшим вследствие причинения вреда, применяется право страны, где имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для требования о возмещении вреда...

Четвертый вид данной формулы прикрепления закреплен в п. 1 ст. 156 и п. 1 ст. 160 СКРФ:

Форма и порядок заключения брака на территории Российской Федерации определяются законодательством Российской Федерации...

Расторжение брака между гражданами Российской Федерации и иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также брака между иностранными гражданами на территории Российской Федерации производится в соответствии с законодательством Российской Федерации.

6. **закон страны продавца** (*lex venditoris*) означает, что применяется право того государства, к которому принадлежит сторона в договоре, чье обязательство имеет решающее значение для содержания договора.

Эта формула прикрепления используется только в договорных правоотношениях. В качестве примера можно привести ст. 1211 ГК РФ:

При отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к договору применяется... право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора... в частности:

- 1) продавцом – в договоре купли-продажи;
- 2) дарителем – в договоре дарения;
- 3) арендодателем – в договоре аренды...
- 6) перевозчиком – в договоре перевозки...
- 10) банком – в договоре банковского вклада (депозита) и договоре банковского счета...

Или п. 2 ст. 418 КТМ РФ:

При отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве отношения сторон, возникающие из договоров, регулируются законом государства, в котором учреждена, имеет основное место деятельности или место жительства сторона, являющаяся:

- перевозчиком – в договоре морской перевозки;
- судовладельцем – в договоре морского агентирования, тайм-чартере и бербоут-чартере;
- владельцем буксирующего судна – в договоре буксировки;
- доверителем – в договоре морского посредничества;
- страховщиком – в договоре морского страхования.

¹ Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ): Учебное пособие. – М.: Юристъ, 2002. С. 74.

7. **закон наиболее тесной связи** (*proper law*) означает, что применяется право страны, с которой правоотношение наиболее тесно связано.

Данная формула прикрепления используется при регулировании договорных обязательств, если невозможно определить право, подлежащее применению (п. 2 ст. 1186 ГК РФ). Сложность в ее применении заключается в том, что компетентный правопорядок устанавливается путем толкования договора и всей совокупности обстоятельств дела, что связано с субъективизмом правоприменительного органа.

В качестве примера можно привести п. 1 ст. 1213 ГК РФ:

При отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к договору в отношении недвижимого имущества, применяется право страны, с которой договор наиболее тесно связан. Правом страны, с которой такой договор наиболее тесно связан, считается... право страны, где находится недвижимое имущество.

8. **закон, регулирующий существо отношения** (*lex causae*), означает, что к дополнительным вопросам применяется право страны, регулирующее существо основного отношения.

Так, согласно ст. 1208 ГК РФ:

Исковая давность определяется по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению.

9. **закон суда** (*lex fori*) означает, что применяется процессуальное право того государства, суд, арбитраж и иной правоприменительный орган которого рассматривает дело.

Например, ст. 424 КТМ РФ:

К возникновению морского залога на судно и очередности удовлетворения требований, обеспеченных морским залогом на судно, применяется закон государства, в суде которого рассматривается спор.

А также п. 3 ст. 398 ГПК РФ, ст. 79 Федерального закона «Об исполнительном производстве»:

Производство по делам с участием иностранных лиц осуществляется в соответствии с настоящим Кодексом и иными федеральными законами.

При исполнении судебных актов и актов других органов в отношении иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных организаций на них распространяются положения настоящего Федерального закона.

10. **закон флага** (*lex flagi*) означает, что применяется право государства, флаг которого несет судно. Он используется при определении правового положения участников, в вещных, обязательственных и иных правоотношениях в сфере торгового мореплавания.

Например, п. 1 ст. 415 и ст. 426 КТМ РФ:

Право собственности и другие вещные права на судно, а также возникновение, переход и прекращение таких прав определяются законом государства флага судна... Пределы ответственности судовладельца определяются законом государства флага судна.

В МЧП могут использоваться и другие формулы прикрепления: **закон валюты долга** (*lex monetae*), **закон места осуществления трудовой деятельности** (*lex loci laboris*).

Коллизионные нормы можно классифицировать по различным основаниям.

1. По происхождению различают:

- *национальные* коллизионные нормы. Они создаются самостоятельно государством в пределах своей юрисдикции и входят в состав внутригосударственного права. Эти нормы содержатся, в частности, в разделе VI ГК РФ, VII СК РФ и V ГПК РФ, XXVI КТМ РФ.
- *унифицированные* коллизионные нормы. Они являются результатом процесса унификации, который связан с созданием одинаковых коллизионных норм в праве разных государств по их согласованной воле. Необходимость в этом возникла в силу существования разных подходов в решении коллизионного вопроса по сходным правоотношениям в разных государствах. Унификация осуществляется в форме международных договоров, по которым государства обязуются применять единообразные коллизионные нормы, сформулированные в нем. Например, Конвенция СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.

2. По форме коллизионной привязки:

- *односторонние* – норма, привязка которой точно называет право страны, подлежащее применению. Примером служит ч. 3 ст. 399 ГПК РФ:

В случае если иностранный гражданин имеет место жительства в Российской Федерации, его личным законом считается российское право.

- *двусторонние* – норма, привязка которой не указывает на право конкретного государства, а формулирует общее правило. Например, п. 2 ст. 1205 ГК РФ:

Принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам определяется по праву страны, где это имущество находится.

3. По характеру содержащегося в норме правила поведения:

- *императивные* – нормы, которые содержат категорическое предписание по выбору компетентного правопорядка и которые не могут быть изменены по усмотрению участников правоотношения. Например, ст. 1208 ГК РФ:

Исковая давность определяется по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению.

- *диспозитивные* – нормы, которые устанавливают общее правило о выборе права, но предоставляют участникам правоотношения возможность изменить его или отказаться от него. Так, п. 1 ст. 1223 ГК РФ гласит:

К обязательствам, возникающим вследствие неосновательного обогащения, применяется право страны, где обогащение имело место.

Стороны могут договориться о применении к таким обязательствам права страны суда.

- *альтернативные* – нормы, которые устанавливают несколько правил о выборе компетентного правопорядка. Примером служит п. 2 ст. 1224 ГК РФ:

Способность лица к составлению и отмене завещания... определяются по праву страны, где завещатель имел место жительства в момент составления такого завещания. Однако завещание и его отмена не могут быть признаны недействительными вследствие несоблюдения формы, если она удовлетворяет требованиям права места составления завещания или акта его отмены либо требованиям российского права.

Из этой нормы видно, что к одному объему установлены 3 привязки: право страны, где завещатель имел место жительства в момент составления такого завещания; право места составления завещания и российское право.

Альтернативные нормы, в свою очередь, подразделяются на:

- *простые альтернативные* – нормы, где все альтернативные привязки равнозначны. Так, п. 1 ст. 1221 ГК РФ:

К требованию о возмещении вреда, причиненного вследствие недостатков товара, работы или услуги, по выбору потерпевшего применяются:

- 1 право страны, где имеет место жительства или основное место деятельности... причинитель вреда;
- 2 право страны, где имеет место жительства или основное место деятельности потерпевший;
- 3 право страны, где была выполнена работа, оказана услуга, или право страны, где был приобретен товар.

- *сложные альтернативные* – нормы, где привязки подчинены основной привязке, которая формулируется как общее правило о выборе компетентного правопорядка. Субсидиарные привязки применяются только в том случае, если не была применена основная. Примером служит уже рассмотренная норма п. 2 ст. 1224 ГК РФ.

§ 3.1.2. Проблемы, связанные с применением коллизионных норм

В науке МЧП выделяют несколько проблем, возникающих при применении коллизионных норм.

Первая из них связана с квалификацией юридических понятий, используемых в тексте коллизионной нормы.

Любая коллизионная норма содержит юридические термины: правоспособность и дееспособность, движимое и недвижимое имущество, односторонняя сделка и договор, право и законодательство, последнее место жительства, место заключение договора, наследование и другие.

Смысл юридических терминов в разных правовых системах может отличаться. В науке данное явление называют «конфликтом квалификаций», или «скрытой коллизией».

В качестве примера можно привести уже рассмотренный случай о понятии «место заключения договора». В праве Великобритании местом заключения договора считается место, откуда отправлен акцепт, а в России, напротив, – место, где получен акцепт. Еще один пример: в англо-американском праве дарение считается односторонним актом, а в праве России – договором.

Поскольку фактические обстоятельства правоотношения связаны с правом разных государств, то возникает вопрос: по праву какого государства должна производиться квалификация юридических понятий?

При ответе на него выделяют две ситуации: первичную и вторичную квалификации.

Первичная квалификация юридических понятий происходит до применения коллизионной нормы. При этом используются разные способы:

1. юридические понятия квалифицируются по праву страны суда (*lex fori*), т.е. по отечественному праву. Объяснение состоит в следующем: коллизионная норма – это норма национального права, а потому в ней используется термины национальной правовой системы. Создавая коллизионную норму, законодатель вкладывает в юридические понятия тот же смысл, какой они имеют в материальном праве этого государства. Так, согласно п. 1 ст. 1187 ГК РФ:

При определении права, подлежащего применению, толкование юридических понятий осуществляется в соответствии с российским правом, если иное не предусмотрено законом. Например, в п. 2 ст. 161 СК РФ сказано:

При заключении брачного договора... супруги... могут избрать законодательство, подлежащее применению для определения их прав и обязанностей по брачному договору...

При этом термин «брачный договор» раскрывается в ст. 40 СК РФ:

Брачным договором признается соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения.

А термин «законодательство» трактуется исходя из признанного в науке определения как системы законов (федеральных конституционных и федеральных законов, законов субъектов РФ) и подзаконных нормативных правовых актов. В это понятие не входят правовые обычаи и судебные прецеденты.

Этот способ квалификации обладает несколькими недостатками. Поскольку первоначальное толкование понятий осуществляется на основе другой правовой системы, то в силу несоответствия смысла одних и тех же понятий в отечественном и иностранном праве происходит искажение содержания иностранного права. Например, и в праве России, и в праве Казахстана используется термин «выморочное имущество», но его содержание отличается.

В первом случае (п. 1 ст. 1151 ГК РФ) он означает, что:

В случае, если отсутствуют наследники как по закону, так и по завещанию, либо никто из наследников не имеет права наследовать или все наследники отстранены от наследования... либо *никто из наследников не принял наследства*, либо все наследники отказались от наследства и при этом никто из них не указал, что отказывается в пользу другого наследника... имущество умершего считается выморочным.

А во втором случае (п. 1 ст. 1083 Гражданского кодекса Республики Казахстан¹): Если нет наследников ни по завещанию, ни по закону, либо никто из наследников не имеет права наследовать... либо все они отказались от наследства... наследство признается выморочным.

Второй недостаток данного способа состоит в невозможности применить коллизионную норму, если в отечественном праве вообще отсутствует соответствующий институт. Например, в наследственном праве Казахстана не используются такие институты, как наследственная трансмиссия, фактическое принятие наследства, характерные для российского права.

2. юридические понятия квалифицируются по праву страны, с которой связано правоотношение в целом (*lex causae*). Здесь юридический термин интерпретируется так, как это предписывает правовая система иностранного государства, к которой отсылает отечественная коллизионная норма либо которой известно данное юридическое понятие.

Этот способ квалификации позволяет преодолеть недостатки первого, но тоже обладает ими: использовать его затруднительно, поскольку при первоначальной квалификации понятий еще не известно, право какого государства будет применено к правоотношению.

В России этот способ используется субсидиарно к первому. В п. 2 ст. 1187 ГК РФ сказано:

Если при определении права, подлежащего применению, юридические понятия, требующие квалификации, не известны российскому праву или известны в ином словесном обозначении либо с другим содержанием и не могут быть определены посредством толкования в соответствии с российским правом, то при их квалификации может применяться иностранное право.

¹ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая и Особенная части). – Алматы: ЮРИСТ, 2004.

Например, российскому праву неизвестен такой институт, как «признание усыновления (удочерения) недействительным», хотя в семейном праве Казахстана он есть (ст. ст. 92-94 Закона Республики Казахстан «О браке и семье»¹). Другой пример: в семейном праве Казахстана существует такой институт как «патронат», который по своему содержанию соответствует российскому институту «приемной семьи» (гл. 16 Закона Республики Казахстан «О браке и семье» и гл. 21 СК РФ).

3. юридические понятия квалифицируются на основе общих для разных государств понятий, которые формулируются путем сравнительного правоведения (способ «автономной квалификации»).

Этот способ используется в международных договорах, которые содержат специальные статьи, посвященные раскрытию смысла юридических понятий. Но применяется только в праве государств-участниц соответствующего международного договора.

Например, ст. 1 Конвенции ООН «О правах ребенка» от 20 ноября 1989 г.², участницей которой является и Россия:

Для целей настоящей Конвенции ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее.

Таким образом, в России при квалификации юридических понятий применяются все способы. Первый – в качестве общего правила, второй – субсидиарно, а третий – только в рамках международных договоров РФ.

Вторичная квалификация юридических понятий происходит уже после применения коллизионной нормы. Раскрытие смысла юридических терминов осуществляется в рамках той правовой системы, к которой коллизионная норма сделала отсылку.

Например, ст. 1205 ГК РФ:

1. Содержание права собственности и иных вещных прав на недвижимое и движимое имущество, их осуществление и защита определяются по праву страны, где это имущество находится.
2. Принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам определяется по праву страны, где это имущество находится.

Другая проблема, возникающая при применении коллизионных норм, связана с таким правовым явлением как *коллизия коллизий*, т.е. столкновением коллизионных норм разных государств.

Положительная коллизия означает, что несколько государств рассматривают конкретное правоотношение как предмет регулирования своего собственного права. Например, по общему правилу, закрепленному в ГК РФ, при отсутствии соглашения сторон о применимом к договору праве их права и обязанности определяются по закону страны-продавца. В то же время, если договор подлежит исполнению в Швейцарии, швейцарская сторона-покупатель может настаивать на применении коллизионной нормы швейцарского права – закона места исполнения обязательства.

Отрицательная коллизия означает, что ни одно из государств, с которыми связано конкретное правоотношение, не рассматривает его как предмет регулирования своего собственного права. Результатом такой коллизии являются обратная отсылка и отсылка к праву третьего государства.

¹ О браке и семье. Закон Республики Казахстан. – Алматы: ЮРИСТ, 2004.

² Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

Суть явления *обратной отсылки* состоит в том, что коллизийная норма иностранного права, избранного на основе отечественной коллизийной нормы, отсылает обратно к отечественному праву.

Например, филиал юридического лица Республики Казахстан провел на территории России открытый тендер на поставку газового оборудования. Организатор тендера уклоняется от заключения договора поставки с победителем – российской организацией. В связи с этим она обратилась в суд РФ на основании ч. 3 ст. 402 ГПК РФ. По общему правилу ст. 1217 ГК РФ:

К обязательствам, возникшим из односторонних сделок... применяется право страны, где находится... основное место деятельности стороны, принимающей на себя обязательства по односторонней сделке.

В нашем случае – это право Республики Казахстан. Но в силу ст. 1116 Гражданского кодекса Республики Казахстан:

К обязательствам из односторонних сделок... применяется право места совершения сделки.

Иными словами, российское право. Как видно из этого примера, произошла обратная отсылка к праву России.

Суть явления *отсылки к праву третьего государства* состоит в том, что коллизийная норма иностранного права, избранного на основе отечественной коллизийной нормы, отсылает к праву третьего государства.

Интересный пример приводит Г.К. Дмитриева:

... у супругов – немецкого гражданина и российской гражданки... родился ребенок, который по соглашению между родителями стал немецким гражданином. Брак был расторгнут и по устной договоренности между родителями ребенок остался с отцом. Через некоторое время немецкий гражданин, получив новое назначение в своей фирме, переехал... в Алжир. Мать... обратилась в суд по своему месту жительства с иском о возврате ребенка и об установлении места жительства ребенка с матерью. Так как родители и ребенок не имеют общего места жительства, то суд, руководствуясь ст. 163 СК РФ... выбирает немецкое право, на основании которого он должен решить все спорные вопросы... Пункт 2 ст. 19 Вводного закона к ГГУ предписывает в случае, если брак прекращен, применять к правоотношениям между родителями и детьми «право государства, в котором ребенок имеет свое постоянное место жительства». Ребенок проживает вместе с отцом в Алжире и, следовательно, следует применить алжирское право¹.

Возникновение таких правовых явлений объясняется двумя причинами: первая – коллизийное право является частью внутреннего права каждого государства, поэтому, когда отечественная коллизийная норма отсылает к иностранному праву, она, соответственно, отсылает и к иностранной коллизийной норме; вторая – коллизийные нормы разных государств отличаются друг от друга в решении одних и тех же вопросов.

В разных государствах неодинаково решаются возникшие проблемы.

Ряд стран (Австрия, Польша, Великобритания, Франция, Бельгия, Швейцария) допускают обратную отсылку и отсылку к праву третьего государства в полном объеме. Например, § 5 австрийского Закона «О международном частном праве»:

... отсылка к чужому правопорядку охватывает и его коллизийные нормы... если чужой правопорядок отсылает назад, применяются австрийские материальные нормы...

¹ Дмитриева Г.К. Указ. соч. С. 81–82.

в случае отсылки к закону третьего государства применяются с учетом дальнейших отсылок материальные нормы правопорядка, которые со своей стороны уже никуда не отсылают или к которым было впервые отослано¹.

Другие страны (Венгрия, Испания, Иран, Румыния, Япония) допускают отсылку только к собственному праву. Например, § 4 венгерского Закона «О международном частном праве»:

Если согласно настоящему указу необходимо применить иностранный закон, то руководящими являются нормы применимого иностранного закона, непосредственно регулирующие данный вопрос. Однако если иностранный закон в данном вопросе отсылает к венгерскому закону, то – с учетом этой нормы – следует применять венгерский закон².

И, наконец, третья группа стран (Бразилия, Египет, Греция, Италия, Дания, Швеция) вообще не допускает обратную отсылку и отсылку к праву третьего государства.

В российском праве следующим образом решается обозначенная проблема. В силу ст. 1190 ГК РФ:

1. Любая отсылка к иностранному праву... должна рассматриваться как отсылка к материальному, а не коллизионному праву соответствующей страны, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 2 настоящей статьи.
2. Обратная отсылка иностранного права может применяться в случаях отсылки к российскому праву, определяющему правовое положение физического лица (статьи 1195-1200).

Обратная отсылка допускается по ограниченному кругу отношений – при определении личного закона физического лица, его гражданской право – и дееспособности, а также права на имя; при установлении опеки и попечительства и при признании физического лица безвестно отсутствующим и объявлении умершим. Перечень вопросов, по которым допускается обратная отсылка, является исчерпывающим.

Согласно ст. 28 Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже»³:

Третейский суд разрешает спор в соответствии с такими нормами права, которые стороны избрали в качестве применимых к существу спора. Любое указание на право или систему права какого-либо государства должно толковаться как непосредственно отсылающее к материальному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам.

К сожалению, Семейный кодекс РФ данную проблему вообще не решает.

Однако обратная отсылки и отсылки к праву третьего государства могут содержаться и в международных договорах России. Поскольку они имеют приоритет над внутренним законодательством, следовательно, их положения применяются к отношениям с иностранным элементом. Так, согласно ст. 2 Женевской Конвенции, имеющей целью разрешение коллизий законов о переводных и простых векселях от 7 июня 1930 г.⁴:

Способность лица обязываться по переводному или простому векселю определяется его национальным законом. Если этот национальный закон отсылает к закону другой страны, то применяется этот последний закон.

¹ Марышева Н.И. Новые иностранные законы о международном частном праве. ВНИИ Советского законодательства. Законодательство зарубежных стран. Обзорная информация. Вып. 1. – М., 1987. С. 12.

² Цит. по: Дмитриева Г.К. Указ. соч. С. 84.

³ Российская газета. 1993. 14 августа.

⁴ Справочная правовая система «Гарант».

Таким образом, по российскому праву обратная отсылка допускается только в случаях, прямо указанных в законе, а отсылка к праву третьего государства – только в случаях, прямо указанных в международных договорах РФ. В целом же российское право исходит из позиции недопущения обоих видов отсылок.

§ 3.2. Материально-правовой способ регулирования

Сущность материально-правового способа регулирования состоит в применении унифицированных материальных правовых норм, содержащихся в международных договорах, к конкретному правоотношению с иностранным элементом.

Государства, присоединяясь к международному договору, обязуются применять предусмотренные им материальные нормы для регулирования соответствующих правоотношений. Тем самым снимается сама возможность возникновения коллизии права, поскольку в государствах-участниках договора используются его единообразные материально-правовые нормы. Так, в п. 3 ст. 1186 ГК РФ указано:

Если международный договор Российской Федерации содержит материально-правовые нормы, подлежащие применению к соответствующему отношению, определение на основе коллизионных норм права, применимого к вопросам, полностью урегулированным такими материально-правовыми нормами, исключается.

Пример: между российским предприятием-продавцом и украинской фирмой-покупателем был заключен договор купли-продажи производственных станков. Продавец передал покупателю часть станков, после чего договор был расторгнут. Согласно коллизионной норме п. 3 ст. 1211 ГК РФ в этом случае подлежит применению российское право. В силу п. 4 ст. 453 ГК РФ:

Стороны не вправе требовать возмещения того, что было исполнено ими по обязательству до момента... расторжения договора, если иное не установлено законом или соглашением сторон.

Однако и Россия, и Украина являются участницами Конвенции о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.¹, поэтому применяется п. 2 ст. 81 Конвенции:

Сторона, исполнившая договор полностью или частично, может потребовать от другой стороны возврата всего того, что было первой стороной поставлено или уплачено по договору. Если обе стороны обязаны осуществить возврат полученного, они должны сделать это одновременно.

В связи с изложенным украинская фирма обязана возвратить поставленные ей станки.

В отличие от коллизионных норм, унифицированные материально-правовые нормы непосредственно устанавливают права и обязанности участников правоотношения, осложненного иностранным элементом. По происхождению они являются договорными и применяются только в том случае, если содержатся в международном договоре РФ.

В науке нет единого мнения по вопросу: входят ли в систему МЧП материальные нормы внутреннего права, регулирующие отношения с иностранным элементом? Эти нормы не содержат указание на компетентный правопорядок, а непосредственно определяют права и обязанности участников такого отношения. Например, Федеральный за-

¹ Справочная правовая система «Гарант».

кон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»¹ регулирует отношения, связанные с государственными гарантиями прав иностранных инвесторов при осуществлении ими инвестиций на территории России.

Одни ученые (И.С. Перетерский, М.М. Богуславский) дают положительный ответ на этот вопрос. Другие (Л.А. Лунц, Г.К. Матвеев, Г.К. Дмитриева), напротив, отрицательный. В частности, последний автор так аргументирует свою позицию:

На наш взгляд, регулирование посредством национальных материальных правовых норм лежит вне сферы международного частного права. Главный аргумент в пользу такого вывода состоит в том, что наличие таких норм в отличие от унифицированных материальных не снимает коллизионную проблему: они применяются после того, как коллизионный вопрос решен в пользу российского права. Это положение прямо подтверждается рассмотренной выше ст. 1186 (п. 3) ГК...

Что касается внутренних материальных частноправовых норм, они... не входят в систему международного частного права... С одной стороны, они так же, как нормы международного частного права, специально предназначены для регулирования отношений с иностранным элементом и, следовательно, у них общий предмет регулирования. Но с другой стороны, они не выражают метод международного частного права – преодоление коллизии права...

В системе российского права материальные нормы, предназначенные для регламентации отношений с иностранным элементом, входят в соответствующие отрасли внутреннего права как нормы *lex specialis*. Как и любые другие специальные нормы, они применяются при наличии каких-либо особых, дополнительных условий (в данном случае – при наличии иностранного элемента), оставаясь при этом нормами соответствующих отраслей...².

§4. Основные начала международного частного права

Для полного раскрытия сущности отрасли МЧП, помимо обозначения ее предмета и метода, необходимо выявить цели и принципы правового регулирования.

Цель правового регулирования – предполагаемый результат, который государство стремится достигнуть, осуществляя правовое регулирование частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом. Как уже говорилось выше, этой целью является **преодоление коллизии права разных государств**.



Принципы международного частного права – это основополагающие и общеобязательные правила, определяющие сущность данной отрасли права и отклонение от которых недопустимо. Уяснение принципов МЧП необходимо для правильного толкования и применения его норм.

Среди принципов МЧП можно выделить межотраслевые и специальные.

К *первой группе* относятся принципы, которые характерны как для МЧП, так и для международного публичного права: принципы суверенного равенства государств, невмешательства во внутренние дела, всеобщего уважения прав человека, добросовестного выполнения международных обязательств. Они лежат в основе специальных принципов МЧП. Например, принцип суверенного равенства государств обуславливает существование и применение принципа признания иностранного права и оговорки о публичном

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 169-ФЗ // Российская газета 1999. 14 июля.

² Дмитриева Г.К. Указ соч. С. 30, 32-33.

порядке, а принцип всеобщего уважения прав человека – признание и соблюдение прав иностранных лиц наравне с гражданами государства.

Вторую группу составляют принципы, характерные только для МЧП. К ним относятся:

1. **принцип признания иностранного права.** Его можно рассматривать с двух позиций.

Во-первых, признание юридического факта и субъективных прав, возникших на основе иностранного права. Так, юридический факт, совершенный за пределами России, но с соблюдением норм иностранного права, имеет юридическую силу и в России.

Например, ст. 158 СК РФ:

1. Браки между гражданами Российской Федерации и браки между гражданами Российской Федерации и иностранными гражданами или лицами без гражданства, заключенные за пределами территории Российской Федерации с соблюдением законодательства государства, на территории которого они заключены, признаются действительными в Российской Федерации, если отсутствуют предусмотренные статьей 14 настоящего Кодекса обстоятельства, препятствующие заключению брака.
2. Браки между иностранными гражданами, заключенные за пределами территории Российской Федерации с соблюдением законодательства государства, на территории которого они заключены, признаются действительными в Российской Федерации.

Более сложно этот принцип реализуется в гражданском процессе. Для того чтобы решение иностранного суда как юридический факт было признано в России, необходимо наличие соответствующего международного договора России либо положения федерального закона.

Так, согласно ч. 1 ст. 409 ГПК РФ:

Решения иностранных судов, в том числе решения об утверждении мировых соглашений, признаются... в Российской Федерации, если это предусмотрено международным договором Российской Федерации.

А в силу ч. 1 ст. 241 Арбитражного процессуального кодекса РФ:

Решения судов иностранных государств... иностранные арбитражные решения... признаются и приводятся в исполнение в Российской Федерации арбитражными судами, если признание и приведение в исполнение таких решений предусмотрено международным договором Российской Федерации и федеральным законом.

Что касается признания субъективных прав, возникших на основании иностранного права, то в качестве примера можно привести п. 1 ст. 5 Закона РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах»¹:

Авторское право... признается на территории Российской Федерации за авторами (их правопреемниками) – гражданами других государств в соответствии с международными договорами Российской Федерации.

Признание субъективных прав, возникших на основании иностранного права, позволяет разрешить проблему, связанную с таким явлением как *«хромающие отношения»*. Оно означает, что конкретное отношение по праву одного государства признается имеющим юридическую силу, а по праву другого государства – незаконным.

Например, брак между российской гражданкой и гражданином Великобритании расторгается на территории РФ. Российское законодательство не предусматривает предварительной сепарации супругов, и брак по их взаимному согласию может быть расторг-

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 20 июля 2004 г. № 72-ФЗ // Российская газета. 1993. 3 августа.

нут немедленно. Такой развод не будет признан действительным в Англии, где для его получения необходимо раздельное проживание супругов в течение 2 лет. Следовательно, по российскому праву, супруги будут разведены, а по праву Великобритании – нет.

Вторая составляющая принципа признания заключается в предоставлении на территории соответствующего государства иностранным лицам (иностранным гражданам, лицам без гражданства, иностранным организациям) прав и возложение на них обязанностей. Конкретный перечень этих прав и обязанностей определяется внутренним законодательством государства и описывается таким термином как «правовой режим».

В России действует национальный режим и режим наибольшего благоприятствования.

По общему правилу, в России применяется национальный режим в отношении иностранных лиц, что и закреплено в ч. 3 ст. 62 Конституции РФ¹:

Иностранцы граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации права и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации.

Режим наибольшего благоприятствования означает, что иностранным лицам предоставляется такой же режим, какой предоставляется или будет предоставлен лицам третьего государства. Он устанавливается на основании международных договоров РФ. Так, ст. III Соглашения между Правительством СССР и Правительством Канады от 20 ноября 1989 г. «О поощрении и взаимной защите капиталовложений»² предусмотрено:

2. Каждая из Договаривающихся Сторон предоставляет капиталовложениям или доходам инвесторов другой Договаривающейся Стороны на своей территории режим не менее благоприятный, чем тот, который она предоставляет капиталовложениям или доходам инвесторов любого третьего государства.
3. Каждая из Договаривающихся Сторон предоставляет на своей территории инвесторам другой Договаривающейся Стороны в том, что касается управления, пользования, владения или распоряжения их капиталовложениями или доходами, режим не менее благоприятный, чем тот, который она предоставляет инвесторам любого третьего государства.

2. принципы, связанные с применением иностранного права:

2.1. принцип установления содержания норм иностранного права в рамках правовой системы этого иностранного государства. Он означает, что иностранное право должно применяться и толковаться так, как оно применяется и толкуется в стране своего происхождения. Именно поэтому п. 1 ст. 1191 ГК РФ подписывается³:

При применении иностранного права суд устанавливает содержание его норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве.

В результате разрешения коллизийной проблемы правоприменительным органом может быть выбрано право государства, в котором существуют самостоятельные подсистемы права. Например, в США каждый штат имеет свое право (локальные подсистемы права), в некоторых странах Азии существуют подсистемы права для определенных кате-

¹ Российская газета. 1993. 25 декабря.

² Данное соглашение ратифицировано СССР постановлением Верховного Совета СССР от 29 мая 1991 г. № 2198-1 // Ведомости Верховного Совета СССР. 1991. № 48. Ст. 1356.

³ Аналогичные нормы содержатся в п. 1 ст. 166 СК РФ и ч. 1 ст. 14 АПК РФ.

горий лиц в зависимости от их принадлежности к той или иной религии (персональные подсистемы права). В связи с этим возникает вопрос: какая подсистема права подлежит применению? Поскольку выбор иностранного права означает выбор правовой системы иностранного государства в целом, то при ответе на поставленный вопрос необходимо исходить в права этого иностранного государства.

Так, в ст. 1188 ГК РФ сказано:

В случае, когда подлежит применению право страны, в которой действуют несколько правовых систем, применяется правовая система, определяемая в соответствии с правом этой страны. Если невозможно определить в соответствии с правом этой страны, какая из правовых систем подлежит применению, применяется правовая система, с которой отношение наиболее тесно связано.

Судья, нотариус, сотрудник органа загса или иное лицо, применяющее иностранное право, не обязано его знать. Поэтому возникает вопрос: кто должен устанавливать содержание норм иностранного права при его применении?

В странах континентальной системы права такая обязанность возложена на суд или иной правоприменительный орган. В англо-американской системе права иностранное право рассматривается как фактическое обстоятельство, которое подлежит доказыванию той стороной, которая на него ссылается. Иными словами, эта сторона должна представить доказательства, раскрывающие содержание норм иностранного права.

Как видно из приведенной выше нормы, в России содержание норм иностранного права устанавливает суд или иной правоприменительный орган. Для этого он может обратиться в установленном порядке за содействием и разъяснением в Министерство юстиции РФ и иные компетентные органы или организации в России и за границей либо привлечь экспертов.

Порядок обращения в указанные органы регулируется постановлением Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1988 г. «О мерах по выполнению международных договоров СССР о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам»¹. Россия также участвует в Европейской конвенции от 7 июня 1968 г. «Об информации относительно иностранного законодательства»², которой определен механизм предоставления государствами-участницами Конвенции информации о своем законодательстве и процедурах в гражданской и коммерческой сферах, а также об их судебной организации.

Помимо этого, лица, участвующие в деле, могут представлять документы, подтверждающие содержание норм иностранного права, на которые они ссылаются в обоснование своих требований или возражений, и иным образом содействовать суду, органам загса и иным органам в установлении содержания этих норм (ст. 1191 ГК РФ, ст. 166 СК РФ, ст. 14 АПК РФ). По требованиям, связанным с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности, бремя доказывания содержания норм иностранного права может быть возложено судом на стороны.

Если содержание норм иностранного права, несмотря на предпринятые меры, в разумные сроки не установлено, применяется российское право.

2.2. принцип применения иностранного права независимо от взаимности. Согласно п. 1 ст. 1189 ГК РФ:

Иностранное право подлежит применению в Российской Федерации независимо от того, применяется ли в соответствующем иностранном государстве к отношениям такого рода российское право, за исключением случаев, когда применение иностранного права на началах взаимности предусмотрено законом.

¹ Ведомости Верховного Совета СССР. 1988. №26. Ст. 427.

² Справочная правовая система «Гарант».

Взаимность в МЧП означает, что иностранное право признается и применяется в России, только если в этом иностранном государстве признается и применяется российское право. Как видно из приведенной нормы, применение иностранного права на началах взаимности возможно только в том случае, если это прямо предусмотрено федеральным законом.

Например, п. 5 ст. 18 Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»¹:

Временно проживающие в Российской Федерации граждане иностранного государства имеют право на получение... компенсационных выплат в случае, если в соответствии с законодательством этого иностранного государства аналогичное право предоставлено гражданам Российской Федерации.

Более того, в российском праве действует презумпция наличия взаимности, т.е. предполагается, что она существует, если не доказано иное.

Как справедливо отмечает Г.К. Дмитриева:

... не решен вопрос, кто будет доказывать отсутствие взаимности в иностранном государстве... Видимо, этот вопрос в нашей практике следует решать посредством ст. 1191 ГК; поскольку для установления содержания иностранного права суду следует обращаться к Министерству юстиции, постольку в этот же орган следует обратиться за подтверждением взаимности².

2.3. принцип наиболее тесной связи означает следующее: если из обстоятельств дела следует, что отношение тесным образом связано с правом только одного государства, то право именно этого государства применяется. В некоторых странах (например, в Австрии) этот принцип является общим правилом, но в России он носит субсидиарный характер. Это видно из нормы п. 2 ст. 1186 ГК РФ:

Если... невозможно определить право, подлежащее применению, применяется право страны, с которой гражданско-правовое отношение, осложненное иностранным элементом, наиболее тесно связано.

2.4. оговорка о публичном порядке. Она означает, что иностранное право, выбранное на основе коллизионной нормы, не применяется, поскольку последствия его применения противоречат публичному порядку страны.

Выделяют два вида оговорки о публичном порядке:

1. *позитивная* – совокупность правовых норм, которые в силу их принципиального значения для защиты общественных основ данного государства применяются всегда, даже если коллизионная норма отсылает к иностранному праву;
2. *негативная* – иностранное право, выбранное на основе коллизионной нормы, не применяется, поскольку последствия такого применения противоречат публичному порядку страны.

Ни в российском законодательстве, ни в праве других государств не раскрыто понятие «публичного порядка». Г.К. Дмитриева полагает, что:

... понятие «основы правопорядка (публичный порядок) Российской Федерации» включает четыре взаимосвязанных основных элемента: 1) основополагающие... принципы российского права, прежде всего конституционные, а также частнопра-

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 21 июля 2005 г. №103-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

² Дмитриева Г.К. Указ. соч. С. 115.

вовые и гражданско-процессуальные; 2) общепринятые принципы морали, на которые опирается российский правовой порядок; 3) законные интересы российских граждан и юридических лиц, российского общества и государства, защита которых является основной задачей правовой системы страны; 4) общепризнанные принципы и нормы международного права, являющиеся частью российской правовой системы, включая международно-правовые стандарты прав человека¹.

В российском праве действует и позитивная, и негативная оговорки о публичном порядке.

Позитивная оговорка отражена в ст. 1192 ГК РФ:

Правила настоящего раздела не затрагивают действие тех императивных норм законодательства Российской Федерации, которые вследствие указания в самих императивных нормах или ввиду их особого значения, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота, регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права.

В качестве примера можно привести п. 2 ст. 1209 ГК РФ:

1. Форма сделки подчиняется праву места ее совершения...
2. Форма внешнеэкономической сделки, хотя бы одной из сторон которой является российское юридическое лицо, подчиняется независимо от места совершения этой сделки российскому праву.

С позитивной оговоркой связана проблема обхода закона. Ее суть состоит в том, что субъекты сознательно передают правоотношение из-под действия правового порядка одной страны, которому оно должно быть подчинено при обычных условиях, под действие правового порядка другой страны, более выгодного для них (например, желая избежать высокого налогообложения на доходы либо использовать льготный порядок учреждения юридического лица и т.д.).

В российском праве для решения данной проблемы действует п. 5 ст. 1210 ГК РФ:

Если из совокупности обстоятельств дела, существовавших на момент выбора подлежащего применению права, следует, что договор реально связан только с одной страной, то выбор сторонами права другой страны не может затрагивать действие императивных норм страны, с которой договор реально связан.

Интересный пример приводит Г.К. Дмитриева:

... российский предприниматель, проведя переговоры на территории Объединенных Арабских Эмиратов с предпринимателем из Эмиратов (ОАЭ не являются участником Венской конвенции 1980 г.), заключил с ним там же договор купли-продажи, по которому поставил товары со склада готовой продукции, находящегося в Эмиратах, и получил платеж в местном банке. Договор реально связан с одним государством – ОАЭ, а стороны при заключении договора выбрали английское право².

В этой ситуации суд должен применить императивные нормы ОАЭ.

Реальная (преимущественная) связь договора с правом одной страны автоматически не отменяет возможность сторон выбрать в качестве применимого права право другого государства. Но это означает, что вместе с избранным правом будут применяться императивные нормы государства, с которым договор реально связан.

Негативная оговорка о публичном порядке закреплена в ст. 1193 ГК РФ (аналогичная норма содержится в ст. 167 СК РФ):

Норма иностранного права, подлежащая применению... в исключительных случаях не применяется, когда последствия ее применения явно противоречили бы основам правового порядка (публичному порядку) Российской Федерации.

¹ Там же. С. 120.

² Дмитриева Г.К. Указ. соч. С. 127.

Оговорка о публичном порядке применяется и в международном гражданском процессе.

Так, поручение иностранного суда или компетентного органа иностранного государства о совершении отдельных процессуальных действий не подлежит исполнению, если исполнение поручения может нанести ущерб суверенитету России или угрожает ее безопасности (ч. 2 ст. 407 ГПК РФ) либо нарушает основополагающие принципы российского права или иным образом противоречит публичному порядку Российской Федерации (ч. 2 ст. 256 АПК РФ). Согласно ст. ст. 412, 417 ГПК РФ, ст. 244 АПК РФ и ст. 36 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», допускается отказ в исполнении решения иностранного суда, иностранного третейского суда, если исполнение решения может нанести ущерб суверенитету РФ или угрожает безопасности РФ либо противоречит публичному порядку России.

Применение негативной оговорки о публичном праве ограничено рядом положений:

1. применение оговорки возможно только в исключительных случаях. Это означает, что суд должен обосновать необходимость применения оговорки в каждом конкретном случае.
2. применение оговорки возможно только в случаях, когда последствия ее применения противоречили бы публичному порядку России. Иными словами, противоречие должно существовать не между нормой иностранного права и основами правопорядка РФ, а между последствием (результатом) применения иностранной нормы и основами правопорядка РФ.

Например, нормы мусульманского права допускают полигамию, а российское право основано на принципах равноправия мужчины и женщины и единобрачия. Таким образом, заключение брака между иностранным гражданином, состоящим в другом браке, с российской гражданкой будет противоречить публичному порядку России, а следовательно, в заключении такого брака будет отказано. Однако ребенок, рожденный в полигамном браке, по мусульманскому праву считается законнорожденным, в связи с чем он имеет право на получение содержания от своих родителей. Применение этой нормы иностранного права соответствует принципу семейного права России – обеспечения приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних членов семьи. Поэтому суд применит данную норму иностранного права.

3. последствия применения нормы иностранного права явно противоречат основам правопорядка России. Это означает, что суд должен доказать, что существует очевидная несовместимость между последствиями применения иностранной правовой нормы и основами отечественного правопорядка.
4. отказ в применении нормы иностранного права не может быть основан только на отличии правовой, политической или экономической системы соответствующего иностранного государства от правовой, политической или экономической системы РФ.

В случае отказа в применении нормы иностранного права на основании оговорки о публичном порядке, судом или иным органом применяется соответствующая норма российского права. Однако если правоотношение тесным образом связано не с российским правом, а с правом другого иностранного государства, то будет применяться иностранное право на основании п. 2 ст. 1186 ГК РФ:

Если... невозможно определить право, подлежащее применению, применяется право страны, с которой гражданско-правовое отношение, осложненное иностранным элементом, наиболее тесно связано.

- 2.5. **реторсия** означает правомерные ответные ограничения прав иностранных лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения прав российских граждан и организаций.

Особенности установления реторсий заключаются в следующем:

1. они устанавливаются в отношении не любых прав, а только тех, которые ограничены в иностранном государстве. Так, в ст. 1194 ГК РФ сказано:

Правительством Российской Федерации могут быть установлены ответные ограничения (реторсии) в отношении *имущественных и личных неимущественных прав* граждан и юридических лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения *имущественных и личных неимущественных прав* российских граждан и юридических лиц.

В п. 4 ст. 398 ГПК РФ закреплено, что:

Правительством Российской Федерации могут быть установлены ответные ограничения в отношении иностранных лиц тех государств, в судах которых допускаются такие же ограничения *процессуальных прав* российских граждан и организаций.

2. реторсии должны быть соразмерны тем ограничениям, которые действуют в иностранном государстве в отношении прав российских лиц. В качестве примера можно привести ч. 2 ст. 40 Федерального закона от 8 декабря 2003 г. №164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»¹:

Меры ограничения внешней торговли товарами, услугами и интеллектуальной собственностью... вводятся... в пределах, необходимых для эффективной защиты экономических интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований и российских лиц.

3. реторсии прекращаются с момента восстановления прав российских лиц в иностранном государстве, в котором действовали ограничения.

Уполномоченный федеральный орган исполнительной власти собирает и обобщает информацию, связанную с нарушением иностранным государством прав и законных интересов России, субъектов РФ, муниципальных образований и российских лиц. Если в результате рассмотрения поступившей информации этот федеральный орган сделает вывод о целесообразности введения ответных мер (реторсий), он представляет в Правительство РФ доклад, содержащий согласованные с Министерством иностранных дел РФ предложения о введении ответных мер.

Решение о введении ответных мер принимается Правительством РФ (ст. 1194 ГК РФ, ч. 4 ст. 398 ГПК РФ, ч. 4 ст. 254 АПК РФ, ч. 1 ст. 40 названного Закона). Однако эти нормы не соответствуют ч. 3 ст. 55 Конституции РФ:

Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены *федеральным законом* только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты... прав и законных интересов других лиц...

3. **принцип автономии воли сторон** означает: субъекты правоотношения могут выбрать применимое к их отношению право, что в свою очередь исключает применение коллизионных норм. Этот принцип действует в сфере договорных обязательств и закреплен в ст. 1210 ГК РФ:

Стороны договора могут при заключении договора или в последующем выбрать по соглашению между собой право, которое подлежит применению к их правам и обязанностям по этому договору...

¹ С изменениями, внесенными федеральным законом от 22 августа 2004 г. // Справочная правовая система «Гарант».

В качестве примера можно привести следующее судебное дело.

Между грузинской и российской авиакомпаниями был заключен договор аренды, в соответствии с которым российская сторона обязалась предоставить грузинской стороне в аренду вертолеты. Стороны включили в договор пункт о том, что вопросы, неурегулированные настоящим договором, регулируются нормами гражданского законодательства РФ.

Российская авиакомпания обратилась в суд с иском о взыскании задолженности по договору. Свои требования истец обосновывал ссылками на материальное право России. Ответчик же настаивал на том, что применимым правом должно быть законодательство Грузии, поскольку исполнение договора имело место на территории Грузии.

При разрешении данного спора суд принял во внимание следующее: данный спор является спором, вытекающим из внешнеэкономической сделки, поскольку ее участниками являются юридические лица, находящиеся в разных государствах; стороны свободны в выборе права, применимого к обязательствам сторон по сделке; включение в контракт условия о применимом праве означает, что стороны принимают на себя обязательство руководствоваться в своих отношениях нормами данного права. Учитывая изложенное, суд применил гражданское законодательство РФ как право, выбранное сторонами при заключении контракта¹.

§5. Система международного частного права

Как уже говорилось ранее, частноправовые отношения с иностранным элементом имеют единое начало, которое позволяет отделить их от других общественных отношений. С другой стороны, каждое из них обладает определенной спецификой, что позволяет говорить об относительной их самостоятельности. Например, различна правовая природа вещных и супружеских отношений.

Поскольку право регулирует объективно существующие отношения, то, соответственно, оно отражает их единство и относительную самостоятельность. Это видно из текста разделов VI ГК РФ, VII СК РФ и V ГПК РФ, в которых правовые нормы расположены не произвольно, а в определенной последовательности, что позволяет говорить о наличии системы международного частного права.



Определение

Система международного частного права – внутренняя структура отрасли, выражающаяся в единстве и согласованности правовых норм и вместе с тем в разделении отрасли на относительно самостоятельные части.

Система международного частного права состоит из общей и особенной частей.

Общая часть содержит нормы, которые применяются к любым частноправовым отношениям, осложненным иностранным элементом. Сюда относятся нормы, определяющие основные начала международного частного права (принцип автономии воли, оговорка о публичном порядке, реторсия и др.) и правовой статус субъектов международного частного права. Большинство этих вопросов отражено в главе 66 «Общие положения» ГК РФ, ст. ст. 166 и 167 СК РФ, п. 5 ст. 11 и главе 43 «Общие положения» ГПК РФ и п. 5 ст. 13, ст. 14, гл. 33 АПК РФ.

¹ См.: п. 6 Обзора судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц, изложенного в информационном письме Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. № 29 // Справочная правовая система «Гарант».

Особенная часть международного частного права состоит из правовых институтов, каждый из которых регулирует определенную разновидность частных отношений. Их можно объединить в группы в зависимости от характера регулируемых отношений:

- вещное право, включая право собственности;
- обязательственное право, состоящее из институтов договорных и внедоговорных обязательств;
- интеллектуальная собственность, которая включает такие институты, как авторское, патентное право, право на товарное обозначение и др.;
- наследственное право, состоящее из институтов наследования по завещанию и наследования по закону;
- семейное право, включая институты супружеских, родительских и других семейных отношений;
- трудовое право.

В большинстве современных учебников (Г.К. Дмитриевой, В.В. Гаврилова, В.П. Звекова) систему МЧП рассматривают через призму его метода регулирования. В связи с этим выделяют две части МЧП:

- коллизионное право, которое включает национальные и унифицированные (договорные) коллизионные нормы;
- материальное право, которое состоит из материально-правовых норм, а, по мнению М.М. Богуславского и В.В. Гаврилова, также и из процессуальных норм. Эти нормы содержатся в международных договорах России, а, по мнению этих же авторов, также во внутреннем праве каждого государства. В.П. Звеков называет в качестве источника материально-правовых норм не только договор, но и обычай¹.

§6. Источники международного частного права

Традиционно в юридической литературе под источниками права понимают то, в чем внешне выражаются правовые нормы. Исключением не является и МЧП.



Определение

Источники международного частного права – форма внешнего выражения и закрепления коллизионных и унифицированных материальных правовых норм, регулирующих частноправовые отношения с иностранным элементом.

Источниками МЧП в России являются международные договоры РФ, Конституция РФ, федеральные законы и обычаи, признаваемые в России. Выделяют два уровня источников: международный и внутригосударственный.

§ 6.1. Международные источники

Следуя положению ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, к международным источникам МЧП можно отнести:

- общепризнанные принципы и нормы международного права;
- международные договоры РФ.

¹ См.: Богуславский М.М. Указ соч. С. 21, 23; Гаврилов В.В. Международное частное право. – М.: Норма, 2001. С. 8-9; Звеков В.П. Международное частное право: Курс лекций – М.: Норма, 2001. С. 27.



Определение

Общепризнанные принципы международного права – основополагающие императивные нормы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо. В качестве примера можно назвать принцип всеобщего уважения и соблюдения прав человека и основных свобод для всех и принцип недискриминации в торговле.

Общепризнанная норма международного права – правило поведения, принимаемое и признаваемое международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного. Частным случаем такой нормы является международно-правовой обычай. Как писал Л.А. Лунц:

... лишь по немногим вопросам коллизии законов можно опираться на международный обычай как источник права. В коллизионном праве роль международного обычая, за некоторым исключением, ограничивается нормами, непосредственно вытекающими из начала государственного суверенитета¹.

Содержание указанных принципов и норм международного права может раскрываться в документах Организации Объединенных Наций и ее специализированных учреждений², в решениях судов, в совместных официальных заявлениях государств, в односторонних действиях государственных органов и их должностных лиц.



Определение

Международный договор РФ – международное соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством (или государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемое международным правом независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких, связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования (например, конвенция, пакт, соглашение и т.п.)³.

Частью правовой системы России являются также действующие международные договоры, в отношении которых Российская Федерация продолжает осуществлять международные права и обязательства СССР в качестве государства-правопреемника Союза ССР.

Среди многосторонних международных договоров в области МЧП, участником которых является Россия, можно назвать:

- Всеобщую декларацию прав человека от 10 декабря 1948 г.;
- Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 19 декабря 1966 г.;
- Международный пакт о гражданских и политических правах от 19 декабря 1966 г.;
- Европейскую Конвенцию о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г.;
- Бернскую конвенцию об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г.;
- Всемирную конвенцию об авторском праве от 6 сентября 1952 г.;
- Парижскую конвенцию по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г.;
- Договор о патентной кооперации от 19 июня 1970 г.;

¹ Лунц Л.А. Указ. соч. С. 103.

² См.: п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. №5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Справочная правовая система «Гарант».

³ Порядок заключения, выполнения и прекращения международных договоров Российской Федерации определен Федеральным законом от 15 июля 1995 г. №101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» // Российская газета. 1995. 21 июля.

- Мадридское соглашение о международной регистрации фабричных и товарных знаков от 14 апреля 1891 г.;
- Конвенцию ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.;
- Конвенцию ООН о морской перевозке грузов 1978 г.;
- Конвенцию УНИДРУА о международном финансовом лизинге от 28 мая 1988 г.;
- Женевскую конвенцию о единообразном законе о простом и переводном векселе от 7 июня 1930 г.;
- Женевскую конвенцию, имеющую целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях от 7 июня 1930 г.;
- Декларацию прав ребенка от 20 ноября 1959 г.;
- Конвенцию ООН о правах ребенка от 20 ноября 1989 г.;
- Конвенцию по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.;
- Конвенцию об отмене легализации иностранных официальных документов 5 октября 1961 г.;
- Европейскую конвенцию о внешнеторговой арбитраже 21 апреля 1961 г.;
- Конвенцию о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15 ноября 1965 г.;
- Конвенцию стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.

Более широкое распространение получили двусторонние договоры о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, а также торговые договоры, договоры о поощрении и взаимной защите капиталовложений, заключенные Россией (или СССР) с другими государствами. Такие договоры существуют с Австрией, Азербайджаном, Албанией, Алжиром, Болгарией, Венгрией, Вьетнамом, Грецией, Грузией, Египтом, Ираком, Ираном, Испанией, Италией, Индией, Канадой, Китаем, Кореей, Кыргызстаном, Кубой, Латвией, Литвой, Монголией, Молдовой, Польшей, Румынией, Словакией, США, Финляндией, Чехией, Эстонией и другими государствами.

При этом двусторонний международный договор является специальным правовым актом по отношению к многосторонним международным договорам регионального и универсального характера.

В международном праве действует принцип свободного согласия, поэтому международный договор становится обязательным для России после выражения ей согласия на это. Согласие может быть выражено путем подписания договора, обмена документами, образующими договор, а также ратификации, утверждения или принятия договора, присоединения к договору.

Международный договор РФ подлежит добросовестному выполнению с момента вступления его в силу для России, порядок и дата которого определяются в самом договоре или согласовываются дополнительно между сторонами. При отсутствии таковых договор вступает в силу, как только будет выражено согласие всех участвовавших в переговорах государств на обязательность для них договора¹.

Вступившие в силу международные договоры РФ в области МЧП подлежат официальному опубликованию в Собрании законодательства РФ и в Бюллетене международных договоров. Международные договоры СССР, обязательные для России как государства-правопреемника СССР, были опубликованы в официальных изданиях Совета Министров СССР.

¹ См.: ст. 24 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. // Справочная правовая система «Гарант».

Международные договоры РФ можно разделить на две группы: договоры прямого действия и договоры, требующие издания внутригосударственного акта. На практике это означает, что после официального опубликования договора первой группы его положения применяются непосредственно на всей территории России. Во втором случае наряду с международным договором РФ применяется и соответствующий внутригосударственный правовой акт, принятый для осуществления положений указанного международного договора¹.

Нормы международного обычного и договорного права распространяются на всю территорию России и действуют в отношении граждан РФ, иностранных граждан и лиц без гражданства, российских и иностранных организаций. Исключения составляют двусторонние договоры, которые действуют в отношении российских и иностранных лиц, с государством которых у России имеется соответствующий договор.

В силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, п. 2 ст. 7 ГК РФ, ст. 6 СК РФ, ч. 4 ст. 11 ГПК РФ, ч. 4 ст. 13 АПК РФ правила международного договора России имеют приоритет перед внутренним законодательством. Это означает, что если договором установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то к отношению применяются правила международного договора.

Например, согласно ч. 4 ст. 25 Договора между СССР и Болгарией о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 19 февраля 1975 г.² правоотношения между ребенком, родившимся от лиц, не состоящих в зарегистрированном браке, и его матерью или отцом определяются законодательством договаривающейся стороны, гражданином которой является ребенок. В то же время по ст. 163 СК РФ права и обязанности родителей и детей (вне зависимости от состояния родителей ребенка в браке между собой) определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства. Как видно, здесь имеет место частичное несоответствие норм Семейного кодекса РФ и международного договора. Поэтому при проживании в России гражданки Болгарии и ее рожденного вне брака ребенка – гражданина Болгарии, их права и обязанности будут определяться по законодательству Болгарии, а не России.

§ 6.2. Внутригосударственные источники

К внутренним источникам международного частного права относятся Конституция РФ, законодательство РФ по международному частному праву, правовой обычай.

Конституция РФ является главным источником МЧП, т. к. она имеет высшую юридическую силу и прямое действие. Среди ее норм можно выделить:

- главу 1 «Основы конституционного строя», нормы которой позволяют раскрыть содержание понятия «основы правопорядка (публичный порядок) Российской Федерации», а также установить общие пределы действия иностранного права на территории России;
- главу 2 «Права и свободы человека и гражданина», определяющую основы правового статуса не только граждан России, но и иностранных граждан и лиц без гражданства, и в особенности ч. 2 ст. 61 и ч. 3 ст. 62:

¹ К признакам, свидетельствующим о невозможности непосредственного применения положений международного договора РФ, относятся, в частности, содержащиеся в договоре указания на обязательство государств-участников по внесению изменений во внутреннее законодательство этих государств. См.: п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. №5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Справочная правовая система «Гарант».

² Справочная правовая система «Гарант».

2. Российская Федерация гарантирует своим гражданам защиту и покровительство за ее пределами...
3. Иностранцы граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации.

Конституция РФ действует с 25 декабря 1993 г. на всей территории Российской Федерации и в отношении граждан России, иностранных граждан и лиц без гражданства.

Необходимо отметить важную особенность: Конституция РФ не входит в отраслевое законодательство РФ (п. 2 ст. 3 СК РФ, п. 2 ст. 3 ГК РФ). Поэтому ч. 4 ст. 15 Конституции РФ не применяется к ее нормам. Иными словами, при несоответствии положений Конституции РФ правилам международного договора РФ будут применяться первые в силу прямого действия Конституции России.

Российское законодательство по МЧП – система федеральных законов, регулирующих частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом. В соответствии с п. «п» ст. 71 Конституции РФ, федеральное коллизионное право находится в исключительном ведении Российской Федерации. Именно поэтому законодательство по МЧП состоит только из федеральных законов.

В отличие от ряда стран (Австрии, Венгрии, Польши, ФРГ, Швейцарии), где действуют специальные законы о МЧП, в России отсутствует единый кодифицированный акт, а нормы по МЧП включены в отраслевые кодексы и иные федеральные законы. К ним, в частности, относятся:

- Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26 ноября 2001 г. №146-ФЗ¹;
- Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. №223-ФЗ²;
- Кодекс торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. №81-ФЗ³;
- Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. №138-ФЗ⁴;
- Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. №95-ФЗ⁵;
- Основы законодательства о нотариате от 11 февраля 1993 г. №4462-1⁶.

Указанные акты действуют на всей территории России в отношении ее граждан, иностранных граждан и лиц без гражданства, российских и иностранных юридических лиц в силу ч. 3 ст. 62 Конституции РФ.

В качестве примеров иных федеральных законов, регулирующих частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом, можно назвать федеральные законы «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» и «Об исполнительном производстве», Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже», Патентный закон РФ.

Исходя из ч. 1 ст. 15 Конституции РФ, российское законодательство по МЧП не должно противоречить ей. В противном случае подлежит применению Конституция РФ в качестве акта прямого действия. Например, Конституция РФ подлежит непосредственному применению:

¹ Российская газета. 2001. 28 ноября.

² С последними изменениями, внесенными федеральным законом от 28 декабря 2004 г. №185-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

³ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 2 ноября 2004 г. № 127-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

⁴ С последними изменениями, внесенными федеральным законом от 29 декабря 2004 г. №194-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

⁵ С последними изменениями, внесенными федеральным законом от 2 ноября 2004 г. №127-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

⁶ С последними изменениями, внесенными федеральным законом от 2 ноября 2004 г. №127-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

- когда закрепленные нормой Конституции положения, исходя из ее смысла, не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения;
- когда федеральный закон, действовавший на территории России до вступления в силу Конституции РФ, противоречит ей;
- когда федеральный закон, принятый после вступления в силу Конституции РФ, находится в противоречии с соответствующими положениями Конституции.

Необходимо обратить внимание на то, что в силу ч. 3 ст. 15 Конституции РФ не могут применяться законы, а также любые иные нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы, обязанности человека и гражданина, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения. Порядок официального опубликования определен Федеральным законом от 14 июня 1994 г. №5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»¹ и Указом Президента РФ от 23 мая 1996 г. №763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти»².

В теории права под правовым обычаем понимают сложившееся в результате многократного повторения и широко применяемое правило поведения, не предусмотренное законодательством, но санкционированное государством в качестве общеобязательного, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. В МЧП таковыми являются обычаи делового оборота, устанавливающие коллизионную норму, обычаи торгового мореплавания и иные обычаи, признаваемые в России.

Например, п. 2 ст. 285 КТМ РФ устанавливает:

В случаях, если это предусмотрено соглашением сторон, а также в случаях неполноты подлежащего применению закона при определении рода аварии, определении размеров общеаварийных убытков и их распределении применяются Йорк-Антверпенские правила об общей аварии и другие международные обычаи торгового мореплавания.

Россия также санкционировала торговые обычаи. В п. 3 ст. 28 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» сказано:

Во всех случаях третейский суд принимает решение в соответствии с условиями договора и с учетом торговых обычаев, применимых к данной сделке.

Обычай применяется, если одновременно отсутствуют международный договор РФ и нормы российского законодательства, регулирующие данное правоотношение, а также договорные условия по спорному вопросу, либо когда положение международного договора или норма внутреннего законодательства отсылает к обычаю. Обычай не применяется, если он противоречит обязательным для участников отношения положениям законодательства или договору.

¹ С изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 22 октября 1999 г. №185-ФЗ // Российская газета. 1994. 15 июня; 1999. 26 октября.

² С изменениями и дополнениями, внесенными указами Президента РФ от 13 августа 1998, № 963 и 16 мая 1997 г, №490 // Справочная правовая система «Гарант».

§ 6.3. Обыкновения, судебная практика и правовая доктрина

В МЧП существует такая правовая категория как «обыкновение». Достаточно часто обыкновения именуются торговыми обычаями, обычаями торгового оборота или обычаями делового оборота.



Определение

Обыкновение – сложившееся в результате многократного повторения и применяемое в отношениях между частными лицами разных государств правило поведения, которое не санкционировано государством в качестве общеобязательного. В силу отсутствия юридической силы оно не является источником МЧП.

Обыкновения применяются в предпринимательской деятельности, как правило, в международной торговле, международном торговом мореплавании и при международных расчетах. Для того чтобы обыкновения регулировали частноправовые отношения с иностранным элементом, необходимо прямое волеизъявление их участников. Например, указание в договоре на применение к нему того или иного обыкновения¹.

Существует несколько *кодификаций* международных обыкновений:

- Международные правила по унифицированному толкованию торговых терминов (Инкотермс) 2000 г.²;
- Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов 1993 г.³;
- Унифицированные правила по инкассо 1995 г.⁴;
- Йорк-Антверпенские правила об общей аварии 1994 г.

Судебные решения по конкретным делам, постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ, содержащие разъяснения по вопросам применения российского законодательства, не относятся к источникам МЧП.

В странах общего права (Великобритании, США, Канаде, Австралии, Новой Зеландии и др.) судебный прецедент является источником МЧП.



Определение

Судебный прецедент представляет собой правило поведения, сформулированное судом при разрешении конкретного дела, которое является обязательным при разрешении аналогичных дел для данного суда и судов этой же юрисдикции, но нижестоящего уровня.

¹ В п. 11 Обзора практики рассмотрения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 года, сказано: арбитражный суд при решении спора применяет обычаи в сфере международной торговли, используя формулировки «Инкотермс», если стороны договорились об этом при заключении внешнеэкономического контракта. Такой вывод сделан в связи с рассмотрением следующего дела.

Российское предприятие поставляло медпродукцию через английскую компанию в развивающиеся государства. Во внешнеторговом контракте было указано, что поставка продукции будет осуществляться на условиях СИФ (морская перевозка) в редакции «Инкотермс-90», а любой спор будет разрешаться в российском арбитраже, но при этом не оговаривалось применимое право.

Медпродукцию везли морем, и она прибыла в пункт назначения в негодном состоянии. В связи с этим российское предприятие обратилось в арбитражный суд с иском к английской компании о взыскании ущерба.

При вынесении решения по данному спору суд должен был опираться на условия СИФ как определенные в качестве обязательных в соглашении сторон. // Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 1996 г. №10.

² <http://www.opr.ru/incoterms/incoterms2000>.

³ Банковский бюллетень.1994. № 13-14.

⁴ Справочная правовая система «Гарант».

Применение судебного прецедента как источника МЧП основано на трех принципах:

- **stare decisis.** Он означает, что правило, сформулированное судом, обязательно применяется данным судом и судом этой же юрисдикции, но нижестоящего уровня, при разрешении аналогичных дел. Например, в Великобритании этот принцип действует следующим образом: решения, вынесенные Палатой лордов, составляют обязательные прецеденты для всех судов и самой Палаты лордов; решения, принятые Апелляционным судом, обязательны для всех судов, кроме Палаты лордов; решения, принятые Высшим судом правосудия, обязательны для данного суда и низших судов;
- **ratio decidendi.** Этот принцип означает, что при применении судебного прецедента учитывается не все решение суда, а только та его часть, в которой сформулировано принципиально новое правило поведения, на котором основано данное решение;
- **dictum** означает, что заявления сторон, замечания суда, которые отражены в судебном решении, не являются судебным прецедентом.

Правовая доктрина, т.е. научные труды и мнения ученых-юристов, не являются источником МЧП ни в России, ни в большинстве других стран.

Однако и правоприменительная практика, и доктрина имеют важное значение для правильного уяснения содержания и применения российских коллизионных норм и норм иностранного права. Именно поэтому п. 1 ст. 1191 ГК РФ предписывает¹:

При применении иностранного права суд устанавливает содержание его норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве.

Интересный пример приводит В.П. Звеков:

При рассмотрении иска английской фирмы «Ромулус Филмс Лтд» к В/О «Совэкс-портфильм» Внешнеторговая арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате СССР (ВТАК) обсудила вопрос о возможности принятия... обратной отсылки к советскому праву и пришла к следующему выводу: «Как бы ни решался этот вопрос по английскому коллизионному праву, принятие обратной отсылки во всяком случае зависит только от советского коллизионного права, а советское коллизионное право, в согласии с господствующей доктриной и практикой, не применяет категории обратной отсылки, за исключением случаев, предусмотренных в заключенных СССР международных договорах». Далее ВТАК в своем решении сослался на часть 2 книги Л.А. Лунца «Международное частное право», а также на работы Хелла, Фальконбриджа и Баттифоля².

¹ Аналогичные нормы содержится в п. 1 ст. 166 СК РФ и ч. 1 ст. 14 АПК РФ.

² Звеков В.П. Указ. соч. С. 41-42.



Практикум

Задание 1

На пресс-конференции гражданин России Киров И. А. в ответ на вопрос журналистки Армении Арутюнян Н. Л. оскорбил ее, выразившись в неприличной форме о ее внешнем виде. Данное выступление было продемонстрировано в центральных средствах массовой информации на территории России. На основании ч. 2 ст. 130 Уголовного кодекса РФ по данному факту было возбуждено уголовное дело в отношении Кирова И.А. В ходе его рассмотрения в суде Арутюнян Н. Л. предъявила гражданский иск о денежной компенсации морального вреда, причиненного ей публичным оскорблением со стороны Кирова И.А. Суд принял данный иск к рассмотрению и в последствии удовлетворил его.

Какие из перечисленных отношений являются предметом МЧП?

1. личные отношения между Кировым И.А. и Арутюнян Н.Л. по поводу оскорбления последней;
2. отношения между Кировым И.А. и Арутюнян Н.Л. как подсудимого и потерпевшей;
3. отношения между Кировым И.А. и Арутюнян Н.Л. как ответчика и истицы;
4. отношения между судом и участниками по уголовному делу по поводу рассмотрения и разрешения судом данного дела;
5. отношения между судом и участниками по гражданскому делу по поводу рассмотрения и разрешения судом данного спора;
6. отношения между судебным приставом-исполнителем и участниками по гражданскому делу по поводу принудительного исполнения судебного акта;
7. имущественные отношения между Кировым И.А. и государством по поводу уплаты штрафа, назначенного в виде наказания за совершенное преступление;
8. имущественные отношения между Кировым И.А. и Арутюнян Н.Л. по поводу денежной компенсации морального вреда.

Задание 2

Определите, какой способ правового регулирования использован в следующих нормах права.

1. п. 2 ст. 1199 Гражданского кодекса РФ:

Обязанность опекуна (попечителя) принять опеку (попечительство) определяется по личному закону лица, назначаемого опекуном (попечителем).

2. п. 3 ст. 33 Конвенции СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.:

Обязанность принять опекунство или попечительство устанавливается законодательством Договаривающейся Стороны, гражданином которой является лицо, назначаемое опекуном или попечителем.

3. ст. 55 Конвенции ООН от 11 апреля 1980 г. «О договорах международной купли-продажи товаров»:

В тех случаях, когда договор был юридически действительным образом заключен, но в нем прямо или косвенно не устанавливается цена или не предусматривается порядка ее определения, считается, что стороны, при отсутствии какого-либо указания об ином, подразумевали ссылку на цену, которая в момент заключения договора обычно взималась за такие товары, продававшиеся при сравнимых обстоятельствах в соответствующей области торговли.

4. ст. 25 Конвенции по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.:

Нуждающиеся лица-граждане одного из Договаривающихся государств могут на равных с местными гражданами основаниях требовать бесплатной выдачи выписок о регистрации актов гражданского состояния. Документы, необходимые им для заключения брака, легализуются бесплатно дипломатическими или консульскими представителями Договаривающихся государств.

5. ч. 1 ст. 254 Арбитражного процессуального кодекса РФ:

Иностранцы пользуются процессуальными правами и несут процессуальные обязанности наравне с российскими организациями и гражданами. Процессуальные льготы предоставляются иностранным лицам, если они предусмотрены международным договором Российской Федерации.

Задание 3

Разберите структуру следующих правовых норм. Определите вид каждой из них по трем критериям: по происхождению, по форме и по характеру содержащегося в норме правила поведения.

1. п. 3 ст. 1209 Гражданского кодекса РФ:

Форма сделки в отношении недвижимого имущества подчиняется праву страны, где находится это имущество, а в отношении недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в Российской Федерации, российскому праву.

2. ст. 28 Конвенции СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам:

1. По делам о расторжении брака применяется законодательство Договаривающейся Стороны, гражданами которой являются супруги в момент подачи заявления.
2. Если один из супругов является гражданином одной Договаривающейся Стороны, а второй – другой Договаривающейся Стороны, применяется законодательство Договаривающейся Стороны, учреждение которой рассматривает дело о расторжении брака.

3. п. 2 ст. 35 Конвенции ООН от 11 апреля 1980 г. «О договорах международной купли-продажи товаров»:

За исключением случаев, когда стороны договорились об ином, товар не соответствует договору, если он:

- a) не пригоден для тех целей, для которых товар того же описания обычно используется;
- b) не пригоден для любой конкретной цели, о которой продавец прямо или косвенно был поставлен в известность во время заключения договора, за исключением тех случаев, когда из обстоятельств следует, что покупатель не полагался или что для него было неразумным полагаться на компетентность и суждения продавца;
- c) не обладает качествами товара, представленного продавцом покупателю в качестве образца или модели;
- d) не затарирован или не упакован обычным для таких товаров способом, а при отсутствии такового – способом, который является надлежащим для сохранения и защиты данного товара.

Задание 4

Заполните таблицу, вписав в пустые ячейки номера статей правового акта, в которых используется соответствующая формула прикрепления:

№	Формула прикрепления	Пример
1	личный закон физического лица	
2	личный закон юридического лица	
3	закон места нахождения вещи	
4	закон, избранный участниками правоотношения	
5	закон места совершения действия	
6	закон страны продавца	
7	закон наиболее тесной связи	
8	закон, регулирующий существо отношения	
9	закон суда	
10	закон флага	
11	закон места осуществления трудовой деятельности	

Задание 5

Установите соответствие между понятием принципа МЧП и его содержанием:

- | | |
|---|--|
| 1. Реторсия | А. к правоотношению с иностранным элементом применяется право того государства, с которым реально связано данное отношение. |
| 2. Принцип наиболее тесной связи | Б. правомерные ответные ограничения прав иностранных лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения прав российских граждан и юридических лиц. |
| 3. Автономия воли сторон | В. иностранное право признается и применяется в России, только если в этом иностранном государстве признается и применяется российское право. |
| 4. Взаимность | Г. иностранное право, выбранное на основе коллизионной нормы, не применяется, поскольку последствия его применения противоречат основам правопорядка этой страны. |
| 5. Применение иностранного права независимо от взаимности | Д. признание юридического факта и субъективных прав, возникших на основе иностранного права. |
| 6. Оговорка о публичном праве | Е. иностранное право подлежит применению независимо от того, применяется ли в этом иностранном государстве к отношениям такого рода право соответствующего государства. |
| 7. Установление содержания норм иностранного права в рамках правовой системы иностранного государства | Ж. иностранное право должно применяться и толковаться так, как оно применяется и толкуется в стране своего происхождения. |
| 8. Признание иностранного права | З. предоставление иностранным гражданам, лицам без гражданства, иностранным организациям прав и возложение на них обязанностей на территории соответствующего государства. |
| | И. субъекты правоотношения могут выбрать применимое к их отношению право, что исключает применение коллизионных норм. |

Задание 6

Определите, какие акты являются источником МЧП. Заполните нижеприведенную таблицу.

1. Федеральный закон «Об исполнительном производстве» от 21 июля 1997 г. №119-ФЗ;
2. Договор между Российской Федерацией и Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 21 июля 1992 г.;
3. Конвенция ООН о правах ребенка от 20 ноября 1989 г.;
4. Международные правила по унифицированному толкованию торговых терминов (Инкотермс) 2000 г.;
5. Решение Кузьминского межмуниципального суда ЮВАО г. Москвы от 14.01.2003 г. по делу № 1-1646/02 о взыскании с Рыжова Л. Ж., гражданина Республики Молдова, в пользу Рыжовой Н. Г., гражданки РФ, алиментов на содержание несовершеннолетней дочери Рыжовой А.Л., гражданки РФ, в размере 3600 рублей ежемесячно до достижения ребенком возраста совершеннолетия;
6. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г.;
7. Конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.;
8. Трудовой кодекс от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ;
9. Конвенция СССР и Итальянской Республики о правовой помощи по гражданским делам от 25 января 1979 г.;
10. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. №138-ФЗ;
11. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 июля 1997 г. №9 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об установлении усыновления»;
12. Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ;
13. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г.
14. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.;
15. Йорк-Антверпенские правила об общей аварии 1994 г.;
16. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ;
17. Гражданский кодекс РФ;
18. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»;
19. Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»;
20. Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге от 28 мая 1988 г.

Источники МЧП	
Международный уровень	Внутригосударственный уровень

Задание 7

К Вам как судье поступило на рассмотрение следующее дело.

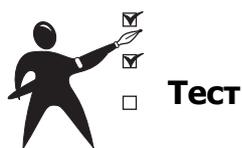
На территории России произошло дорожно-транспортное происшествие, в результате которого был поврежден легковой автомобиль, принадлежащий акционерному обществу Республики Беларусь. Вред был причинен грузовиком-трейлером, принадлежащим российскому обществу с ограниченной ответственностью. Как было установлено, причиной ДТП послужила неисправность рулевого управления грузовика, а виновником аварии признан водитель грузовика.

Акционерное общество Республики Беларусь обратилось с требованием о возмещении вреда, причиненного автомобилю, в размере произведенных затрат на его ремонт. Исковые требования истец основывает на нормах, содержащихся в Гражданском кодексе РФ.

На основании какого правового акта Вы будете определять применимое право?

Установите, право какого государства подлежит применению в этом споре?

Укажите материально-правовые нормы законодательства, в соответствии с которыми Вы будете разрешать спор по существу.



1. Определите место МЧП в системе российского права:

- самостоятельная отрасль публичного права;
- учебная дисциплина;
- комплексная отрасль, включающая элементы публичного и частного права;
- подотрасль гражданского права;
- самостоятельная отрасль частного права.

2. Международное частное право – это:

- а) совокупность коллизионных правовых норм, регулирующих частноправовые отношения международного характера, посредством преодоления коллизии права разных государств;
- б) совокупность унифицированных материальных правовых норм, регулирующих частноправовые отношения международного характера, посредством преодоления коллизии права разных государств;
- в) совокупность коллизионных и унифицированных материальных правовых норм, регулирующих частноправовые отношения международного характера, посредством преодоления коллизии права разных государств;
- г) совокупность правовых норм, регулирующих личные неимущественные и имущественные отношения между физическими и юридическими лицами разных государств;
- д) совокупность актов, содержащих коллизионные и унифицированные материальные правовые нормы, регулирующие частноправовые отношения международного характера.

3. Предмет международного частного права – это:

- а) совокупность коллизионных и унифицированных материальных правовых норм, регулирующих частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом, посредством преодоления коллизии права разных государств;
- б) любые личные неимущественные и имущественные отношения с иностранным элементом;
- в) совокупность правовых норм, регулирующих личные неимущественные и имущественные отношения между физическими и юридическими лицами разных государств;
- г) наследственные отношения между физическими лицами разных государств;
- д) личные неимущественные и имущественные отношения частного правового характера, осложненные иностранным элементом.

4. Кто (что) может выступать в качестве иностранного элемента в МЧП?

- а) договор, заключенный на территории иностранного государства;
- б) лицо без гражданства – участник внедоговорного обязательства;
- в) произведение, созданное на территории России иностранным автором;
- г) автомобиль, находящийся на территории иностранного государства;
- д) беженец – участник правоотношения по предоставлению убежища в России.

5. Какой метод характерен для МЧП?

- а) диспозитивный;
- б) коллизионный;
- в) дозволительно-императивный;
- г) материально-правовой;
- д) императивный.

6. Структура коллизионной нормы включает в себя:

- а) гипотезу, диспозицию, санкцию;
- б) объем, привязку;
- в) гипотезу, объем, санкцию;
- г) гипотезу, привязку;
- д) гипотезу, объем, привязку.

7. На что указывает объем коллизионной нормы?

- а) на право государства, подлежащее применению;
- б) на вид правоотношения с иностранным элементом;
- в) на меры государственного принуждения за неисполнение правила поведения;
- г) на условия, при которых применяется данное правило поведения;
- д) на само правило поведения.

8. На что указывает привязка коллизионной нормы?

- а) на право государства, подлежащее применению;
- б) на вид правоотношения с иностранным элементом;
- в) на меры государственного принуждения за неисполнение правила поведения;
- г) на условия, при которых применяется данное правило поведения;
- д) на само правило поведения.

9. Что означает термин «скрытая коллизия»?

- а) ситуация, при которой отношения, признаваемые в одном государстве, не признаются в другом;
- б) несовпадение формул прикрепления в коллизионных нормах различных государств;
- в) несовпадение содержания норм материального и процессуального права различных государств;
- г) несовпадение смысла юридических терминов в правовых системах разных государств;
- д) ситуация, при которой возникают отношения с участием иностранных лиц;

10. Что означает термин «отсылка к праву третьего государства»?

- а) ситуация, при которой отношения, признаваемые в одном государстве, не признаются в другом;
- б) несовпадение формул прикрепления в коллизионных нормах различных государств;
- в) ситуация, когда коллизионная норма иностранного права, избранного на основе отечественной коллизионной нормы, отсылает к праву третьего государства;
- г) несовпадение смысла юридических терминов в правовых системах разных государств;
- д) ситуация, когда коллизионная норма иностранного права, избранного на основе отечественной коллизионной нормы, отсылает обратно к отечественному праву.

11. Имеют ли принципы МЧП практическое значение?

- а) да, они имеют практическое значение для правильного толкования и применения норм права;
- б) нет, они имеют сутоубо теоретическое значение;
- в) нет, они не имеют ни теоретического, ни практического значения.

12. Что означает термин «хромяющие отношения»?

- а) ситуацию, при которой отношения, признаваемые в одном государстве, не признаются в другом;
- б) несовпадение формул прикрепления в коллизийных нормах различных государств;
- в) несовпадение содержания норм материального и процессуального права различных государств;
- г) несовпадение смысла юридических терминов в правовых системах разных государств;
- д) ситуацию, при которой возникают отношения с участием иностранных лиц.

13. Как суд устанавливает содержание норм иностранного права?

- а) только в соответствии с их официальным толкованием в соответствующем иностранном государстве;
- б) в соответствии с их официальным толкованием и практикой применения в соответствующем иностранном государстве;
- в) в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве;
- г) в соответствии с их практикой применения и доктриной, господствующей в государстве места нахождения суда;
- д) в соответствии с доктриной, господствующей в государстве места нахождения суда.

14. В каких случаях применяется оговорка о публичном порядке?

- а) когда необходимо ограничить действие иностранного права в силу наличия различий между политическими системами иностранного государства и России;
- б) когда последствия применения иностранного права противоречат основам правопорядка России;
- в) когда норма иностранного права противоречит основам правопорядка России;
- г) когда применение иностранного права наносит ущерб экономической системе РФ;
- д) когда необходимо принять ответные ограничительные меры на действия другого государства.

15. На кого (что) распространяются реторсии?

- а) на иностранных граждан и организации, лиц без гражданства;
- б) на права иностранных лиц тех государств, в которых не применяется российское право;
- в) на иностранные государства;
- г) на права иностранных лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения прав российских граждан и юридических лиц;
- д) на граждан РФ и российские организации.

16. В каких отношениях применяется принцип автономии воли сторон?

- а) в супружеских отношениях;
- б) в трудовых отношениях;

- в) в вещных отношениях;
- г) в наследственных отношениях;
- д) в договорных отношениях.

17. Определите, какие вопросы регулируют нормы особенной части МЧП:

- а) оговорка о публичном порядке
- б) право собственности
- в) наследование по закону
- г) правовой статус субъектов МЧП
- д) заключение брака

18. Определите, какие акты являются источниками МЧП:

- а) Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1991 г.;
- б) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 4 июля 1997 г. № 9 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об установлении усыновления»;
- в) Конвенция ООН о договорах международной купле-продаже товаров 1980 г.;
- г) Йорк-Антверпенские правила об общей аварии 1994 г.;
- д) Гражданский кодекс РФ.

19. Какими международными источниками регулируются отношения с иностранным элементом?

- а) общепризнанными принципами международного права;
- б) общепризнанными нормами международного права;
- в) многосторонними международными договорами, в которых участвует Россия;
- г) двусторонними договорами, в которых участвует Российская Федерация;
- д) международными договорами, по которым Россия является государством-правопреемником СССР.

20. Действует ли в МЧП приоритет международных договоров над внутренним законодательством?

- а) нет;
- б) да, но только в отношении договоров, в которых участвует Российская Федерация;
- в) да, но только в отношении многосторонних договоров РФ в области семейного права;
- г) да, в отношении договоров, в которых Россия участвует или является государством-правопреемником СССР;
- д) да, приоритет имеет любой международный договор, в т. ч. в котором Россия пока не участвует, но собирается присоединиться.

21. В чьем ведении находится законодательство по МЧП?

- а) Российской Федерации;
- б) Верховного Суда РФ;
- в) субъекта РФ;
- г) совместном ведении Российской Федерации и субъекта РФ;
- д) Государственной Думы Федерального Собрания РФ.

22. Имеется ли в России федеральный закон «О международном частном праве»?

- а) да;
- б) нет;
- в) нет, коллизионные нормы российского права содержатся в отраслевых кодексах и других федеральных законах.

23. Являются ли в России обычаи источником МЧП?

- а) нет;
- б) да;
- в) да, но только при совершении акта по религиозным или местным обрядам.

24. Могут ли обыкновения регулировать отношения, осложненные иностранным элементом?

- а) нет;
- б) да, но только при указании сторон на их применение;
- в) да, поскольку они являются источником МЧП.

25. Является ли в России судебная практика источником МЧП?

- а) нет;
- б) да;
- в) да, но только если решения были вынесены высшими судебными инстанциями.

ТЕМА 2.

Частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом

Изучив тему 2, студент должен:

знать:

1. различие между фактическими отношениями и правоотношениями при участии в них иностранного элемента, а также и их виды;
2. основные категории субъектов таких правоотношений (физические лица, организации со статусом и без статуса юридического лица, государство и международные организации) и особенности их правового статуса;
3. подлежащее применению право при определении правового положения каждого из субъектов и уметь применить соответствующую коллизионную норму;
4. подлежащее применению право при определении формы и порядка совершения действия и уметь применить соответствующую коллизионную норму;
5. что права могут осуществляться, и обязанности исполняться как лично, так и через представителя;
6. виды представительства и право, подлежащее применению к доверенности;
7. различие между мерами защиты и мерами ответственности;
8. право, подлежащее применению к каждой форме ответственности;

уметь:

1. разобрать структуру частноправового отношения международного характера и обозначить его объект;
2. определить форму и способ защиты прав в конкретной ситуации;

приобрести навыки:

1. выявления основания возникновения, изменения и прекращения частноправового отношения, осложненного иностранным элементом;
2. определения и применения сроков исковой давности в частноправовых отношениях международного характера;
3. выявления условий применения юридической ответственности, а также уметь определить ее форму в конкретной жизненной ситуации.



Понятие и признаки частноправового отношения, осложненного иностранным элементом. Структуры правоотношения.

Субъекты правоотношения. Виды правовых режимов, которые распространяются на них.

Иностранные граждане и лица без гражданства, беженцы и вынужденные переселенцы в Российской Федерации. Коллизионное регулирование правового статуса физического лица: правоспособность и дееспособность, признание лица недееспособным, ограничение в дееспособности, признание лица безвестно отсутствующими и объявление умершими. Личный закон физического лица.

Иностранные организации со статусом юридического лица и без такового. Коллизионное регулирование правового статуса организации: статус организации в качестве юридического лица и его организационно-правовая форма, внутренние отношения, правоспособность и дееспособность юридического лица, вопросы создания, реорганизации и ликвидации, в т. ч. вопросы правопреемства, требования к наименованию юридического лица. Личный закон юридического лица. Филиалы и представительства иностранных юридических лиц в России.

Коллизионное регулирование правового статуса государства и муниципальных образований. Международно-правовые основы иммунитета государства и его виды. Участие государства в международных частноправовых отношениях.

Международные организации. Коллизионное регулирование правового статуса международной организации.

Объекты частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом.

Юридические факты в международном частном праве: понятие и виды. Понятие и особенности внешнеэкономической сделки. Особенности коллизионного регулирования действий.

Понятие и виды сроков. Исковая давность в международном частном праве.

Осуществление прав и исполнение обязанностей. Представительство в международном частном праве: понятие и виды.

Защита прав в международном частном праве: формы и способы. Меры защиты прав. Юридическая ответственность в международном частном праве: понятия и условия применения. Коллизионное регулирование различных форм юридической ответственности.

Цель изучения: выявление особенностей частноправовых отношений международного характера; анализ их структуры и оснований возникновения, изменения и прекращения; уяснение порядка осуществления прав и исполнения обязанностей; изучение форм и способов защиты прав, вытекающих из таких правоотношений.

Подтемы:

1. Понятие частноправового отношения с иностранным элементом.
2. Субъекты правоотношения.
3. Содержание правоотношения.
4. Объект правоотношения.
5. Основания возникновения, изменения и прекращения правоотношения.
6. Осуществление прав и исполнение обязанностей.
7. Защита прав.

При изучении темы 2 необходимо:

1. читать тему 2 Пособия;
2. читать дополнительную литературу к теме 2;
3. ответить на тест к теме 2;
4. выполнить задания к теме 2 Практикума.

Нормативные правовые акты:

1. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.
2. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г.
3. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ.
4. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ.
5. Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ.
6. Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ.
7. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности».
8. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации».
9. Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации».
10. Федеральный закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».
11. Федеральный закон от 21 июля 1997 № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве».
12. Федеральный закон от 28 июня 1997 г. № 95-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О беженцах».
13. Федеральный закон от 30 декабря 1995 г. № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции».
14. Закон РФ от 19 февраля 1993 г. № 4530-1 «О вынужденных переселенцах».

Материалы судебной практики:

1. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 1996 г. № 10 «Обзор практики рассмотрения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 года»
2. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. № 29 «Обзор судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц».
3. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 января 2001 г. № 58 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов».

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.

6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Ануфриева Л.П. Иностранцы физические лица: правовое положение в России // Российская юстиция. 1997. № 6-7.
2. Ануфриева Л.П. Иностранцы юридические лица: правовое положение в России // Российская юстиция. 1997. № 2.
3. Белов А.П. Правовые гарантии и защита российского капитала за рубежом // Право и экономика. 1996. № 10.
4. Биктагирова Г.Р. Некоторые вопросы иммунитета государства на примере нового законодательства США, Англии, Австралии, Канады и Европейской конвенции о государственном иммунитете // Советский ежегодник международного права. 1989-1990-1991. – СПб., 1992.
5. Болингер В.Ф. Внешнеторговый бартер: правовые аспекты. – Екатеринбург, 1993.
6. Богуславский М.М. Иммунитет государства. – М., 1962.
7. Богуславский М.М., Орлов Л.Н. Законодательство о совместных предприятиях. Комментарий. – М., 1993.
8. Бояре Ю.Р. Гражданство в международном и внутреннем праве. – Рига. 1981.
9. Джурович Р. Руководство по заключению внешнеторговых контрактов. – М., 1992.
10. Законодательство капиталистических государств об иммунитете иностранного государства / Под ред. А.Л. Маковского. – М., 1988.
11. Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: право и практика. – М., 1994.
12. Зыкин И.С. Договор во внешнеэкономической деятельности. – М., 1990.
13. Кислицын А.А. К вопросу о правовом положении иностранных предавительств в России // Московский журнал международного права. 1994. № 2.
14. Ладыженский А.М. Теория национальности юридического лица в международном частном праве // Советский ежегодник международного права. 1964-1965. – М., 1966.
15. Лазарев Л.В., Марышева Н.И., Пантелеева И.В. Иностранцы граждане (правовое положение). – М., 1992.
16. Марышева Н.И. Хлестокова И.О. Правовое положение российских граждан за границей (вопросы и ответы). – М., 1994.
17. Марышева Н.И. Иностранец: правовая защита. – М., 1993.
18. Морозова Н.В. Практика разрешения споров между государствами и физическими и юридическими лицами иных государств (некоторые гражданско-правовые вопросы) // Советский ежегодник международного права. 1989-1990-1991. – СПб., 1992.
19. Нешатаева Т.Н. О некоторых проблемах, возникающих при рассмотрении споров с участием иностранных лиц // Законодательство. 1996. № 2.
20. Никульшина О.Г. Принципы формирования статуса субъектов международного частного права // Развитие публичных и частноправовых институтов в современной России: Сборник статей по материалам V Междунар. науч.-практ. конференции. Москва, 26 мая 2005 г. – М.: МЭСИ, 2005.

21. Плотников А.Ю. Внешнеторговый контракт: особенности, структура и порядок заключения. – М., 1994.
22. Правовой статус иностранных граждан и юридических лиц в Российской Федерации. – М., 1995.
23. Романов С.В. О теоретических основах правового регулирования статуса иностранцев в Российской Федерации // Московский журнал международного права. 1996. № 2.
24. Томсинов В.А. Внешнеторговые сделки: практические рекомендации по составлению контрактов. – М., 1994.
25. Ушаков Н.А. Государство в системе международно-правового регулирования. – М., 1997.
26. Ушаков Н.А. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности. – М., 1993.
27. Халевиная Е.Д. Предприятия с иностранным капиталом в России. – М., 1995.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.supcourt.ru
6. www.vas.ru

§1. Понятие частноправового отношения с иностранным элементом

Говоря о частных отношениях международного характера, необходимо проводить различие между фактическими отношениями и правоотношениями. Правовые нормы представляют собой общие правила поведения, призванные регулировать определенные общественные отношения. Когда такие отношения возникают фактически, их участники обязаны подчиняться соответствующим правовым нормам. В результате этого фактические отношения становятся правоотношениями.



Определение

Итак, **частноправовое отношение с иностранным элементом** – это урегулированное нормами международного частного права фактическое отношение, в котором стороны связаны между собой юридическими правами и обязанностями, охраняемыми государством.

По своей юридической природе эти правоотношения могут быть как *личными немущественными*, так и *имущественными*. В качестве примеров для первых можно назвать отношения между родителями и детьми по общению, воспитанию и образованию, отношения авторства на результаты интеллектуальной деятельности. К имущественным отношениям относятся вещно-правовые и обязательственные отношения, отношения, связанные с исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, наследственные отношения.

Как и любые частноправовые отношения, они подразделяется на *абсолютные* и *относительные*.

В абсолютном правоотношении носителю субъективного права противостоит неопределенный круг лиц, на которых возложена обязанность воздержаться от совершения действий, ущемляющих абсолютное право. Это право защищается против всякого и каждого, а потому иск может быть предъявлен любому лицу. Абсолютными правоотноше-

ниями являются отношения собственности, отношения по поводу имени физического лица, его чести и достоинства.

В относительном правоотношении, наоборот, носителю субъективного права противостоит определенный круг лиц, на которых возложена обязанность совершить действие или воздержаться от его совершения в пользу носителя права. По характеру защиты они могут быть относительными с абсолютным характером защиты и без таковой. Примером первого служит правоотношение по поводу воспитания детей, где существуют строго определенные законом два субъекта: ребенок, наделенный субъективными правами, и родитель, несущий субъективные обязанности. Абсолютный характер защиты этих отношений заключается в том, что все остальные лица должны воздерживаться от их нарушения. Для второго вида примером являются договорные обязательства, где праву кредитора требовать выполнения определенного действия соответствует обязанность должника совершить это действие. Защита права кредитора осуществляется путем подачи в суд соответствующего иска к должнику.

Также возможно возникновение абсолютного правоотношения с некоторыми признаками относительного. Например, правоотношение по поводу общей совместной собственности супругов. В отношении третьих лиц оно выступает как абсолютное правоотношение, но между супругами проявляется как относительное.

Частноправовое отношение международного характера имеет определенную структуру, которая включает в себя два элемента: субъекты и их права и обязанности (содержание). Объект правоотношения не является его элементом.

§2. Субъекты правоотношения



Определение

Субъектами частноправового отношения с иностранным элементом являются лица, обладающие субъективными правами и несущие субъективные обязанности в нем.

Учитывая международный характер регулируемых МЧП отношений, особое внимание уделяется правовому положению иностранцев в России. Сложность в его определении заключается в следующем. С одной стороны, иностранное лицо сохраняет правовую связь со своим государством, подчиняясь его законам, пользуясь его покровительством и защитой. С другой стороны, иностранец находится на территории другого государства, а, следовательно, подпадает под действие его суверенной власти. Это означает, что он должен соблюдать законы государства, на территории которого находится. Таким образом, иностранное лицо подчиняется и отечественному праву, и праву страны, где находится. В связи с этим возникает вопрос: по праву какого государства должен определяться правовой статус субъекта правоотношения (иностранного лица)?

Что касается правового положения иностранцев в России, то к ним применяется национальный режим и режим наибольшего благоприятствования.

Национальный режим означает уравнивание в правах и обязанностях иностранных лиц с российскими гражданами. Согласно ч. 3 ст. 62 Конституции РФ:

Иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации.

Аналогичная норма содержится в ст. 4 Федерального закона от 25 июля 2002 г. №115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»¹.

Применительно к конкретным отношениям можно привести следующие нормы: п. 1 ст. 2 ГК РФ:

Правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Или ст. 398 ГПК РФ:

1. Иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные организации, международные организации... имеют право обращаться в суды в Российской Федерации для защиты своих нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов.
2. Иностранные лица пользуются процессуальными правами и выполняют процессуальные обязанности наравне с российскими гражданами и организациями.

В соответствии со ст. ст. 29, 34, 36 Федерального закона «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» установлен национальный режим в отношении товаров, работ, услуг, информации и интеллектуальной собственности, происходящих из иностранных государств: им предоставляется режим не менее благоприятный, чем режим, предоставляемый аналогичным товарам (работам, услугам, информации, интеллектуальной собственности) российского происхождения или непосредственно конкурирующим товарам российского происхождения в отношении продажи, предложения к продаже, покупки, перевозки, распределения или использования на внутреннем рынке РФ.

Распространение национального режима на иностранных лиц не означает полного уравнивания их с гражданами России, российскими организациями в правах и обязанностях. Главное, чтобы любые изъятия из национального режима имели общий, а не дискриминационный характер, т.е. они должны быть направлены на любого иностранного лица вне зависимости от его принадлежности к конкретному государству².

В качестве примера таких изъятий можно привести ст. 36 Патентного закона РФ³:

Иностранные физические и юридические лица пользуются правами, предусмотренными настоящим Законом, наравне с физическими и юридическими лицами Российской Федерации в силу международных договоров Российской Федерации или на основе принципа взаимности.

Либо п. 3 ст. 15 Земельного кодекса РФ:

Иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками, находящимися на приграничных территориях... и иных установленных особо территориях Российской Федерации в соответствии с федеральными законами.

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 2 ноября 2004 г. №127-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

² В ст. 22 Федерального закона «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» прямо указано на это: в случае, если настоящим законом допускается установление количественных ограничений экспорта и (или) импорта товара, такие ограничения применяются вне зависимости от страны происхождения товара, если не предусмотрено иное.

³ С последними изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 7 февраля 2003 г. №22-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

А также п.п. 5 п. 1 ст. 14 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»:

1. Иностранец не имеет права...
- 5) быть принятым на работу на объекты и в организации, деятельность которых связана с обеспечением безопасности Российской Федерации.

Режим наибольшего благоприятствования означает, что иностранным лицам предоставляется такой же режим, какой предоставляется или будет предоставлен лицам третьего государства. Он уравнивает в правах иностранных лиц из разных государств.

Этот режим устанавливается только международными договорами РФ. Так, ст. III Соглашения между Правительством СССР и Правительством Канады от 20 ноября 1989 г. «О поощрении и взаимной защите капиталовложений»¹ предусмотрено:

3. Каждая из Договаривающихся Сторон предоставляет на своей территории инвесторам другой Договаривающейся Стороны в том, что касается управления, пользования, владения или распоряжения их капиталовложениями или доходами, режим не менее благоприятный, чем тот, который она предоставляет инвесторам любого третьего государства.

Субъектами МЧП могут быть физические лица и организации (со статусом и без статуса юридического лица), государство и международные организации. Рассмотрим более подробно правовое положение каждого субъекта.

§ 2.1. Правовое положение физического лица

В качестве **физического лица** могут выступать граждане РФ, граждане РФ, имеющие дополнительно иностранное гражданство, иностранные граждане, иностранные граждане, имеющие несколько гражданств, лица без гражданства, беженцы, вынужденные переселенцы (ст. ст. 1195 ГК РФ, 399 ГПК РФ, ч. 1 ст. 247 АПК РФ, раздел VII СК РФ).



Определение

Согласно Федеральному закону от 31 мая 2002 г. №62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации»², **гражданами РФ** являются лица, имеющие гражданство Российской Федерации на 1 июля 2002 г., и лица, которые приобрели гражданство Российской Федерации в соответствии с этим законом.

Гражданин России, имеющий также гражданство (подданство) иностранного государства (двойное гражданство), рассматривается Российской Федерацией только как гражданин России, за исключением случаев, предусмотренных международным договором РФ или федеральным законом.



Определение

Иностранец – лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и имеющее гражданство (подданство) иностранного государства.

Лицо без гражданства – лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и не имеющее доказательства наличия гражданства иностранного государства.

¹ Данное соглашение ратифицировано СССР постановлением Верховного Совета СССР от 29 мая 1991 г. №2198-1 // Ведомости Верховного Совета СССР. 1991. №48. Ст. 1356.

² С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 2 ноября 2004 г. №127-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 28 июня 1997 г. №95-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О беженцах»¹, *беженцем* признается лицо, которое не является гражданином РФ и которое в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений; или, не имея определенного гражданства и находясь вне страны своего прежнего обычного местожительства в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в нее вследствие таких опасений.



Определение

В силу п.п. 1 и 3 ст. 1 Закона РФ от 19 февраля 1993 г. №4530-1 «О вынужденных переселенцах»² **вынужденным переселенцем** может быть признан иностранный гражданин или лицо без гражданства, постоянно проживающий на законных основаниях на территории России и изменивший место жительства в пределах ее территории вследствие совершенного в отношении его или членов его семьи насилия или преследования в иных формах либо вследствие реальной опасности подвергнуться преследованию по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, а также по признаку принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений, ставших поводами для проведения враждебных кампаний в отношении конкретного лица или группы лиц, массовых нарушений общественного порядка.

Правовой статус физического лица включает в себя правоспособность, дееспособность и место жительства³.

Правоспособность – это потенциальная (абстрактная) способность субъекта иметь права и нести обязанности. Она присуща любому человеку и не зависит от состояния его психического и физического здоровья.

По общему правилу, у физического лица правоспособность возникает с момента его рождения и прекращается смертью или объявления его умершим на основании решения компетентного органа.

Содержание правоспособности образуют прав и обязанности, которыми обладает физическое лицо по законодательству конкретного государства (гражданскому, семейному, трудовому, процессуальному). Именно поэтому в МЧП не раскрывается содержание правоспособности, а лишь решается вопрос: по праву кого государства должна определяться правоспособность физического лица, участвующего в частноправовых отношениях международного характера.

По общему правилу, правоспособность физического лица определяется его личным законом.

¹ Российская газета. 1997. 3 июля.

² С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

³ Необходимо отметить, что категории правоспособности и дееспособности терминологически различаются не во всех правовых системах. Во Франции и Великобритании строгого различия между ними не проводится. По французскому праву понятие «*sapacité*» включает и правоспособность, и дееспособность, а в немецком праве наряду с терминами «правоспособность» и «дееспособность» употребляется понятие «*деликтоспособность*».

Поскольку иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в России правами и несут обязанности наравне с гражданами РФ, то они пользуются в России правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, установленных федеральным законом.

В России физические лица имеют право владеть имуществом на праве собственности, наследовать и завещать имущество, создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими физическими и юридическими лицами, совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах, иметь права авторов результатов интеллектуальной деятельности, иметь иные имущественные и личные неимущественные права.

Одним из прав физического лица является право заниматься предпринимательской деятельностью. В отличие от общей правоспособности это право определяется по иному. В соответствии со ст. 1021 ГК РФ:

Право физического лица заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица в качестве индивидуального предпринимателя определяется по праву страны, где такое физическое лицо зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя. Если это правило не может быть применено ввиду отсутствия обязательной регистрации, применяется право страны основного места осуществления предпринимательской деятельности.

Более того, согласно ст. 254 АПК РФ иностранные лица, участвующие в деле, должны представить в арбитражный суд доказательства, подтверждающие их право на осуществление предпринимательской и иной экономической деятельности. В случае непредставления таких доказательств арбитражный суд вправе истребовать их по своей инициативе.

Дееспособность – способность субъекта своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя обязанности и исполнять их. В рамках дееспособности выделяют сделкоспособность и деликтоспособность. *Сделкоспособность* – способность физического лица самостоятельно совершать юридические акты (заключать гражданско-правовые и трудовые договоры, совершать процессуальные действия и т.п.). *Деликтоспособность* – способность самостоятельно нести юридическую ответственность за свои правонарушения.

Дееспособность возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия и прекращается со смертью гражданина, объявлением его умершим либо недееспособным на основании решения компетентного органа. Законы разных государств не всегда одинаково определяют возраст гражданского совершеннолетия. Например, в Бельгии, Великобритании, Венгрии, Польше, России, Франции совершеннолетие наступает по достижении 18 лет, а в Швейцарии, Дании и Японии – 20 лет. Более того, в праве разных государств существуют расхождения при определении содержания дееспособности в зависимости от возраста физического лица.

Именно поэтому дееспособность физического лица определяется его личным законом. Из этого общего правила есть исключения.

Первые *три исключения* касаются гражданской дееспособности:

1. если физическое лицо не обладает гражданской дееспособностью по своему личному закону, но является дееспособным по праву места совершения сделки, оно не вправе ссылаться на отсутствие у него дееспособности, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона знала или заведомо должна была знать об отсутствии дееспособности (п. 2 ст. 1197 ГК РФ);

2. способность лица к составлению и отмене завещания определяются по праву страны, где завещатель имел место жительства в момент составления такого завещания или акта (п. 2 ст. 1224 ГК РФ);
3. способность лица нести ответственность за причиненный вред определяется по праву, подлежащему применению к обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда (ст. ст. 1219, 1220 ГК РФ).

Четвертое исключение предусмотрено для процессуальной дееспособности (ч. 5 ст. 399 ГПК РФ):

Лицо, не являющееся на основе личного закона процессуально дееспособным, может быть на территории Российской Федерации признано процессуально дееспособным, если оно в соответствии с российским правом обладает процессуальной дееспособностью.

Непосредственно с дееспособностью связаны такие правовые институты, как ограничение дееспособности и признание лица недееспособным.

Законодательство большинства государств предусматривает возможность признания физического лица ограниченно дееспособным или полностью недееспособным. Однако основания для этого, порядок и последствия такого признания различаются. Например, по российскому праву основанием для ограничения дееспособности является злоупотребление гражданином спиртными напитками или наркотическими средствами, повлекшее тяжелое материальное положение для его семьи (ст. 30 ГК РФ), а во Франции – расточительство, наличие физических недостатков.

Поскольку признание физического лица ограниченно дееспособным или полностью недееспособным непосредственно связано с процессуальными вопросами, то такое признание подчиняется закону суда. В ч. 3 ст. 1197 ГК РФ сказано:

Признание в Российской Федерации физического лица недееспособным или ограниченно дееспособным подчиняется российскому праву.

Для защиты прав и интересов недееспособных или не полностью дееспособных граждан устанавливаются *опека и попечительство*.

Основания и порядок установления и отмены опеки (попечительства), форма контроля над подопечным лицом, требования, предъявляемые к личным качествам опекуна (попечителя), определяются по личному закону лица, в отношении которого устанавливается либо отменяется опека (попечительство).

Обязанность опекуна (попечителя) принять опеку (попечительство) определяется по личному закону лица, назначаемого опекуном (попечителем), поскольку эта обязанность входит в содержание его правоспособности.

Отношения между опекуном (попечителем) и подопечным лицом определяются по праву страны, учреждение которой назначило опекуна (попечителя).

Однако существует исключение: когда подопечное лицо имеет место жительства в России, применяется российское право, если оно более благоприятно для него. При определении благоприятности учитываются такие положения российского права, как обязанность опекуна (попечителя) несовершеннолетнего лица проживать совместно с ним, его обязанность заботиться о содержании, воспитании и образовании подопечного, защищать его права и интересы, порядок распоряжения имуществом подопечного и др.

Например, ребенок-гражданин Казахстана утратил попечение родителей вследствие их смерти. Основание, форма контроля и порядок установления будут определяться по праву Республики Казахстан. Органы опеки и попечительства выбрали в качестве опекуна ребенка его дядю – гражданина РФ, проживающего в России. Обязанность опекуна

принять опеку будет определяться уже по российскому праву, а следовательно, требуется его согласие на назначение в качестве опекуна. Дядя согласился на назначение его опекуном ребенка, в связи с чем ребенок переехал жить к нему – в Россию. Поскольку российское право не является более благоприятным, чем право Казахстана, будет применяться общее правило: отношения между ребенком и дядей определяются по праву Республики Казахстан.

Место жительства – место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает.

С этой категорией непосредственно связаны вопросы о признании физического лица безвестно отсутствующим либо объявлении его умершим. Однако не во всех государствах существуют такие институты, поэтому решение российского суда может быть исполнено только в тех странах, где имеют место данные институты и допускается исполнение решений иностранных судов, в т.ч. российских.

В связи с этим сама возможность признания физического лица безвестно отсутствующим либо объявления его умершим определяется его личным законом. Но их основания, порядок и правовые последствия, а также основания и последствия отмены такого решения в случае явки или обнаружения места пребывания лица определяются по закону страны суда. Так, в ст. 25 Конвенции СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, уголовным и семейным делам 1993 г. предусмотрено:

1. По делам о признании лица безвестно отсутствующим или объявлении умершим и по делам об установлении факта смерти компетентны учреждения юстиции Договаривающейся Стороны, гражданином которой лицо было в то время, когда оно по последним данным было в живых, а в отношении других лиц – учреждения юстиции по последнему месту жительства лица...

3. При рассмотрении дел о признании безвестно отсутствующим или объявлении умершим и дел об установлении факта смерти учреждения юстиции Договаривающихся Сторон применяют законодательство своего государства.

Аналогичное правило закреплено и в ст. 1200 ГК РФ:

Признание в Российской Федерации физического лица безвестно отсутствующим и объявление физического лица умершим подчиняются российскому праву.

Физическое лицо приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем. В силу различия в культурах разных народов, в их традициях и правовых системах вопросы о содержании имени, достаточном для идентификации физического лица, о порядке его использования, о возможности его изменения, а также о возможности использования вымышленного имени, решаются неодинаково в разных государствах. Именно поэтому ст. 1198 ГК РФ предписывает:

Права физического лица на имя, его использование и защиту определяются его личным законом, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом или другими законами.

Как видно из вышеизложенного, для определения различных элементов правового статуса физического лица используется такая привязка, как **личный закон физического лица** (*lex personalis*). В общем виде он означает, что перечисленные вопросы разрешаются по праву того государства, к которому принадлежит физическое лицо.

Выделяют два вида личного закона: *закон гражданства* (*lex nationalis*) и *закон места жительства* (*lex domicilii*). Как уже отмечалось, в России используется смешанная система.

По основному правилу личным законом физического лица считается право страны, гражданство которой это лицо имеет. Это означает, что:

1. правовой статус гражданина РФ будет определяться по российскому праву. Более того, если он имеет также иностранное гражданство, все равно будет применяться российское право, поскольку он рассматривается Российской Федерацией только как ее гражданин;
2. правовой статус иностранного гражданина будет определяться по праву государства, гражданином которого он является. Исключением являются два случая:
 - при наличии у лица нескольких иностранных гражданств его личным законом считается право страны, в которой это лицо имеет место жительства;
 - если иностранный гражданин имеет место жительства в России, его личным законом является российское право.

Закон места жительства применяется также при определении правового положения лица без гражданства, поскольку именно с государством, в котором оно проживает, это лицо имеет наиболее устойчивую правовую связь. В этом случае при выборе применимого права суд должен руководствоваться ст. 20 ГК РФ, ст. 2 Закон РФ от 25 июня 1993 г. №5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации»¹.

Местом жительства признается место, где физическое лицо постоянно или преимущественно проживает, как-то: жилой дом, квартира, служебное жилое помещение, специализированные дома (общежитие, гостиница-приют, дом маневренного фонда, специальный дом для одиноких престарелых, дом-интернат для инвалидов, ветеранов и другие), а также иное жилое помещение, в котором физическое лицо постоянно или преимущественно проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), договору аренды либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством РФ. Местом жительства несовершеннолетнего лица, не достигшего возраста 14 лет, является место жительства его законных представителей – родителей, усыновителей или опекунов.

Так, по ст. 2 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» постоянно проживающими в Российской Федерации считаются иностранный гражданин или лицо без гражданства, получившие вид на жительство, а временно проживающими в России – иностранный гражданин или лицо без гражданства, получившие разрешение на временное проживание².

Как отмечает Г.К. Дмитриева:

Ключевым моментом в определении места жительства иностранца... может стать установление его намерения рассматривать свое место нахождения как постоянное, а не временное. Данное намерение... может быть выражено в получении разрешения на постоянное проживание и вида на жительство, а также последующей регистрацией... по месту жительства... Как правило, трудностей в определении наме-

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 2 ноября 2004 г. №127-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

² Согласно этой же норме видом на жительство является документ, выданный иностранному гражданину или лицу без гражданства в подтверждение их права на постоянное проживание в Российской Федерации, а также их права на свободный выезд из Российской Федерации и въезд в Российскую Федерацию. Вид на жительство, выданный лицу без гражданства, является одновременно и документом, удостоверяющим его личность. Разрешение на временное проживание – подтверждение права иностранного гражданина или лица без гражданства временно проживать в Российской Федерации до получения вида на жительство, оформленное в виде отметки в документе, удостоверяющем личность иностранного гражданина или лица без гражданства, либо в виде документа установленной формы, выдаваемого в Российской Федерации лицу без гражданства, не имеющему документа, удостоверяющего его личность.

рения иностранцев, въезжающих в Россию по российской визе, не возникает, так как при ее оформлении подтверждается временный характер пребывания иностранца на территории России¹.

Предоставление политического убежища иностранным гражданам и лицам без гражданства – это суверенное право государства. На основании внутригосударственного акта (в России – указа Президента РФ²) у беженца возникает новая устойчивая правовая связь с государством, которое предоставило ему убежище. Именно поэтому его личным законом считается право страны, предоставившей ему убежище. Удостоверение, выданное компетентным органом этого государства, служит основанием для применения его права при определении правового статуса беженца.

Личным законом вынужденного переселенца является российское право, поскольку он подпадает под действие норм п.п. 3 и 5 ст. 1195 ГК РФ. Ведь местом жительства вынужденного переселенца (вне зависимости от наличия у него гражданства иностранного государства) является Россия (п.п. 1 и 3 ст. 1 Закона РФ «О вынужденных переселенцах»).

§ 2.2. Правовое положение организации

В МЧП существуют особые образования, которые наряду с физическими лицами выступают в качестве субъектов частноправовых отношений. Ими являются российские юридические лица и иностранные организации (ст.ст. 1202, 1203 ГК РФ, 398, 400 ГПК РФ, ч. 1 ст. 247, 254 АПК РФ).

Исходя из смысла ст. ст. 2-х федеральных законов: «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» и «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», можно дать следующие определения.



Российское юридическое лицо – юридическое лицо, созданное в соответствии с законодательством РФ.

Иностранная организация – юридическое лицо или организация в иной правовой форме, созданные в соответствии с правом иностранного государства. Как видно из этого определения, иностранные организации могут иметь статус юридического лица или нет.

Для участия иностранной организации в частноправовых отношениях она должна быть признана на территории другого государства в качестве субъекта таких отношений, а также быть допущена к осуществлению экономической деятельности.

Определение правового статуса юридического лица как субъекта МЧП предполагает ответ на следующие вопросы:

1. Статус организации в качестве юридического лица и организационно-правовая форма юридического лица.

По общему правилу, **юридическое лицо** – организация, которая обладает обособленным имуществом и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

¹ Дмитриева Г.К. Указ. соч. С. 136.

² Порядок предоставления Российской Федерацией политического убежища определен положением, утвержденным указом Президента РФ от 21 июля 1997 г. №746 // Справочная правовая система «Гарант».

Однако в праве разных государств неодинаково решается вопрос о том, какая организация имеет статус юридического лица, а какая – нет. Например, по праву Великобритании полное товарищество не является юридическим лицом, а по законодательству России и Франции – имеет такой статус.

Более того, юридическое лицо может быть учреждено в организационно-правовой форме, не известной праву другого государства. Например, транспортные предприятия и сберегательные кассы по немецкому праву являются юридическими лицами публичного права, хотя такая организационно-правовая форма не известна российскому праву¹.

В соответствии с ч. 3 ст. 254 АПК РФ:

Иностранные лица, участвующие в деле, должны представить в арбитражный суд доказательства, подтверждающие их юридический статус...

В случае непредставления таких доказательств арбитражный суд вправе истребовать их по своей инициативе.

Юридический статус иностранного юридического лица подтверждается, как правило, выпиской из торгового реестра страны происхождения либо иными эквивалентными доказательствами юридического статуса, признаваемыми в качестве таковых законодательством страны учреждения, гражданства или местожительства иностранного лица².

2. Внутренние отношения, в т. ч. отношения юридического лица с его участниками.

В каждом государстве существуют свои виды юридических лиц: единоличное владение, партнерство с ограниченной ответственностью, партнерство с неограниченной ответственностью, акционерные общества, инвестиционные фонды (трасты), кооперативы и т.д. Поэтому внутренние отношения, в т. ч. с участниками юридического лица, также имеют значение при определении его статуса.

3. Содержание правоспособности юридического лица и порядок приобретения им прав и принятия на себя обязанностей (дееспособность), включая способность юридического лица отвечать по своим обязательствам.

Как уже было сказано, правоспособность – это потенциальная (абстрактная) способность субъекта иметь права и нести обязанности. Содержание *правоспособности юридического лица* составляют права и обязанности, которыми оно обладает по законодательству конкретного государства (гражданскому, трудовому, процессуальному). Правоспособность возникает с момента его создания и прекращается в момент завершения его ликвидации.

Различают *общую* и *специальную правоспособность* юридических лиц. *Общая* правоспособность означает, что юридическое лицо может приобретать любые права и нести любые обязанности, как и физическое лицо. При *специальной* правоспособности юридическое лицо вправе вступать лишь в такие правоотношения, которые необходимы для достижения цели, указанной в законе или в его учредительных документах.

Дееспособность юридического лица проявляется через действия его органов. Она возникает с момента создания юридического лица либо с момента получения разрешения (лицензии) на занятие определенным видом деятельности и прекращается в момент завершения его ликвидации или прекращения действия разрешения.

В гражданском обороте юридическое лицо приобретает права и принимает на себя обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законом и учредитель-

¹ См.: Гражданское и торговое право капиталистических государств. – М., 1983. С. 97-100.

² См.: п. 30 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 июня 1999 г. №8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса» // Справочная правовая система «Гарант».

ными документами (генерального директора, председателя совета директоров или президента) либо через своих участников. Юридические лица могут иметь также филиалы и представительства, которые являются их обособленными подразделениями, расположенными вне места их нахождения. Представительство представляет и защищает интересы юридического лица, а филиал может осуществлять часть или даже все функции юридического лица, в том числе функции представительства.

Иностранные юридические лица, созданные в соответствии с иностранным правом, могут открывать на территории РФ свои филиалы и представительства (ч. 3 ст. 4 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»).

4. вопросы создания, реорганизации и ликвидации юридического лица, в том числе вопросы правопреемства. Как видно из вышесказанного, с категориями право- и дееспособности юридического лица тесным образом связаны вопросы о порядке создания, реорганизации и ликвидации юридического лица.
5. требования к наименованию юридического лица. Как и физическое лицо, юридическое лицо приобретает и осуществляет права и обязанности под своим наименованием. В разных государствах предъявляются неодинаковые требования к содержанию наименования юридического лица, достаточному для его идентификации в гражданском обороте. Например, в некоторых странах требуется указание в наименовании организационно-правовой формы, а в других – характера деятельности юридического лица (лизинговая компания, страховое общество и т.д.).

Все перечисленные вопросы определяются по личному закону юридического лица. В общем виде он означает право того государства, к которому принадлежит юридическое лицо.

Существует *несколько подходов* для установления личного закона юридического лица:

1. теория оседлости исходит из того, что правовое положение юридического лица определяется по праву страны, где находится его руководящий орган (правление, совет, собрание и т.п.). Эта теория нашла воплощение в законодательстве ФРГ и Франции, Греции и Египта;
2. теория инкорпорации основана на том положении, что правовой статус юридического лица определяется по праву государства, где оно учреждено. Она применяется в Великобритании, США, Канаде и России;
3. теория места осуществления деятельности исходит из того, что правовое положение юридического лица определяется по праву страны, где оно осуществляет свою основную деятельность. Она применяется в ряде развивающихся стран;
4. теория контроля основана на том положении, что правовой статус юридического лица определяется по праву той страны, учредителям которой принадлежит более 50% уставного капитала юридического лица.

В России **личным законом юридического лица** (*lex societatus*) считается право страны, где учреждено юридическое лицо. Он же используется при определении правового положения иностранной организации, не являющейся юридическим лицом. В ст. 1203 ГК РФ сказано:

Личным законом иностранной организации, не являющейся юридическим лицом по иностранному праву, считается право страны, где эта организация учреждена. К деятельности такой организации, если применимым является российское право, соответственно применяются правила настоящего Кодекса, которые регулируют деятельность юридических лиц, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа отношения.

Личный закон юридического лица означает, что:

1. правовой статус юридического лица, учрежденного в соответствии с законодательством РФ, будет определяться по российскому праву. Это положение будет действовать, даже если учредителями будут иностранные лица (физические и юридические);
2. правовой статус организации, учрежденной в соответствии с законодательством иностранного государства, будет определяться по праву этого государства. Исключением являются два случая:
 - иностранная организация, не обладающая в соответствии с личным законом процессуальной правоспособностью, может быть на территории РФ признана правоспособной в соответствии с российским правом (ч. 2 ст. 400 ГПК РФ);
 - юридическое лицо не может ссылаться на ограничение полномочий его органа или представителя на совершение сделки, неизвестное праву страны, в которой орган или представитель юридического лица совершил сделку, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанном ограничении (п. 3 ст. 1202 ГК РФ).

В настоящее время иностранные организации могут действовать на территории РФ через свои филиалы и представительства, созданные в России, а также путем приобретения доли (вклада) в уставном (складочном) капитале юридического лица, созданного или вновь создаваемого в России. Во втором случае правовой статус юридического лица будет определяться по российскому праву, поскольку местом его учреждения является Россия.

Ранее уже отмечалось, что для участия иностранной организации в частноправовых отношениях она должна быть допущена к осуществлению экономической деятельности на территории другого государства.

Этот вопрос решается, как правило, на основании двусторонних международных договоров и национального права. В одних странах (например, в Великобритании) допуск к осуществлению деятельности возможен без какого-либо административно-правового акта со стороны государства. В других государствах (во Франции, Германии) – на основании специального административного акта, изданного компетентным государственным органом.

В России, по общему правилу, на иностранные организации распространяется национальный режим. Согласно п. 1 ст. 2 ГК РФ:

Правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием... иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом.

А также ч. 1 ст. 4 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»:

Правовой режим деятельности иностранных инвесторов... не может быть менее благоприятным, чем правовой режим деятельности... предоставленный российским инвесторам...

Однако существуют и изъятия из этого общего режима, которые заключаются в необходимости получения разрешения от компетентных органов РФ на приобретение прав и осуществление определенных видов деятельности.

Так, филиалы иностранного юридического лица, созданные на территории РФ, имеют право осуществлять предпринимательскую деятельность в России, а представительства представлять и защищать интересы юридического лица со дня их аккредитации.

Аккредитацию осуществляет Государственная регистрационная палата при Министерстве юстиции РФ¹.

Только при наличии разрешения Центрального банка РФ допускается создание кредитных организаций с иностранными инвестициями, участие нерезидента в формировании уставного капитала кредитной организации-резидента, продажа акций кредитной организации-резидента нерезидентам на первичном рынке, открытие на территории России филиала дочерней кредитной организации иностранного банка, открытие представительства иностранной кредитной организации (п.п. 4, 16, 17, 28 Приказа Центрального банка РФ от 23 апреля 1997 г. №02-195, Приказ Центрального банка РФ от 7 октября 1997 г. №02-432²).

При осуществлении в пределах территории РФ международных воздушных перевозок и (или) выполнении авиационных работ иностранные авиационные предприятия, международные эксплуатационные агентства и иностранные индивидуальные предприниматели должны получить соответствующие лицензии. В отношении иностранного авиационного предприятия признается действительным сертификат (свидетельство) эксплуатанта или эквивалентный ему документ, выданные уполномоченным органом иностранного государства и соответствующие международным стандартам, признаваемым Россией, а также международным договорам РФ (ст. 63 Воздушного кодекса РФ³).

§ 2.3. Правовое положение государства и муниципальных образований

Хотя Россия, субъекты РФ и муниципальные образования осуществляют предпринимательскую деятельность в области внешней торговли товарами, услугами, информацией и интеллектуальной собственностью (внешнеторговую деятельность) только в случаях, установленных федеральными законами, с развитием международного гражданского оборота расширяется сфера участия государства в частноправовых отношениях.

Например, согласно Федеральному закону от 30 декабря 1995 г. №225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции»⁴ таким соглашением является договор, в соответствии с которым Российская Федерация предоставляет субъекту предпринимательской деятельности (инвестору) на возмездной основе и на определенный срок исключительные права на поиски, разведку, добычу минерального сырья на участке недр, указанном в соглашении, и на ведение связанных с этим работ, а инвестор обязуется осуществить проведение указанных работ за свой счет и на свой риск.

¹ См.: Временное положение «О порядке аккредитации филиалов иностранных юридических лиц, создаваемых на территории Российской Федерации», утвержденное приказом Министерства юстиции РФ от 31 декабря 1999 г.; Положение «О порядке открытия и деятельности в СССР представительств иностранных фирм, банков и организаций», утвержденное постановлением Совета министров СССР от 30 ноября 1989 г. №1074; Приказ Министерства юстиции РФ от 25 ноября 1999 г. №341 «О передаче функций отдела по работе с представительствами иностранных юридических фирм», Устав Государственного учреждения Государственная регистрационная палата при Министерстве юстиции Российской Федерации, утвержденный приказом Министерства юстиции РФ от 22 апреля 2003 г. №100.

² Справочная правовая система «Гарант».

³ Воздушный кодекс Российской Федерации от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ с последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 2 ноября 2004 г. №127-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

⁴ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 29 декабря 2004 г. №199-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

Более того, государство покупает и арендует земельные участки и здания на территории другого государства для дипломатических миссий, заключает с иностранными лицами договоры поставки товаров, оказания услуг и подряда для государственных нужд, хранит денежные средства в иностранных банках, заключает с ними кредитные договоры, выступает в качестве наследника и др.

Правовое положение государства как субъекта МЧП обладает определенной спецификой. С одной стороны, государство является сувереном. Из международного принципа суверенного равенства государств следует, что одно государство не может быть подчинено власти другого государства. Участвуя в частноправовых отношениях, оно остается суверенным, а это означает, что на государство как на субъекта не распространяется юрисдикция иностранного государства. С другой стороны, частноправовой характер отношений, регулируемых МЧП, предполагает равенство субъектов, участвующих в нем. Поэтому государство выступает в частноправовых отношениях на началах равенства с другими субъектами (физическими лицами и организациями), но обладает иммунитетом.

Государственный иммунитет – это не что иное, как проявление суверенитета государства. Как верно отмечает Г.К. Дмитриева:

... можно дать... два определения в зависимости от того, с позиции какого государства его рассматривать: либо государства, осуществляющего деятельность на территории иностранного государства, либо принимающего государства. В целом это будут две стороны одного и того же явления.

1. Иммунитет – это право государства на освобождение от юрисдикции другого государства, т.е. право на неприменение к нему принудительных мер со стороны судебных, административных и иных органов другого государства.
2. Иммунитет – это частичный отказ государства от осуществления своей территориальной юрисдикции, т.е. отказ от применения принудительных мер своими судебными, административными и другими государственными органами¹.

Иммунитет присущ любому государству. Он распространяется на государство в целом и органы его управления, на учреждения и официальных представителей государства в той мере, в какой они правомочны осуществлять государственную власть, а также на составные части федерального государства и политические подразделения унитарного государства, которые правомочны осуществлять государственную власть.

Содержание государственного иммунитета образуют:

1. судебный иммунитет. Он означает неподсудность государства суду иностранного государства, т. е. без согласия государства оно не может быть привлечено к суду другого государства в качестве ответчика или третьего лица. Но государство может выступать в качестве истца по делу, и иностранный суд не вправе отказать ему в юрисдикции²;

¹ Дмитриева Г.К. Указ. соч. С. 172.

² Посольство иностранного государства обратилось в арбитражный суд с иском к российской строительной компании. Ответчик заявил встречный иск посольству иностранного государства с требованием, направленным к зачету первоначального требования. Так как посольство сослалось на международный иммунитет от судопроизводства в стране пребывания, арбитражный суд отказал в принятии встречного иска.

Суд кассационной инстанции отменил решение суда первой инстанции в связи с тем, что факт обращения посольства в суд в связи со спором по коммерческому контракту свидетельствует об отказе от судебного иммунитета по этому контракту. После заявления исковых требований в суд посольство утратило право ссылаться на иммунитет от российского судопроизводства в данном

2. иммунитет от применения мер по предварительному обеспечению иска. Он состоит в том, что в порядке предварительного обеспечения иска без согласия государства нельзя предпринимать какие-либо меры в отношении его имущества. Например, арест счетов государства в иностранных банках, ограничение права государства пользоваться имуществом, находящимся на территории иностранного государства;
3. иммунитет от принудительного исполнения решения суда. Он означает, что без согласия государства в отношении него и его собственности не допускается осуществлять принудительное исполнение решения иностранного суда или арбитража;
4. иммунитет собственности государства означает неприкосновенность государственной собственности, находящейся на территории иностранного государства, включая случаи, когда она находится во владении лица, не обладающего иммунитетом;
5. иммунитет сделок государства. Он состоит в том, что к сделкам, заключаемым государством с иностранными лицами, применяется право этого государства, если только сами стороны не договорились о применении иностранного права.

В России признается иммунитет иностранного государства. Согласно ст. 401 ГК РФ:

1. Предъявление в суде в Российской Федерации иска к иностранному государству, привлечение иностранного государства к участию в деле в качестве ответчика или третьего лица, наложение ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящееся на территории Российской Федерации, и принятие по отношению к этому имуществу иных мер по обеспечению иска, обращение взыскания на это имущество в порядке исполнения решений суда допускаются только с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или федеральным законом...
3. Аккредитованные в Российской Федерации дипломатические представители иностранных государств, другие лица, указанные в международных договорах Российской Федерации или федеральных законах, подлежат юрисдикции судов в Российской Федерации по гражданским делам в пределах, определенных общепризнанными принципами и нормами международного права или международными договорами Российской Федерации.

В силу ст. 251 АПК РФ:

1. Иностранное государство, выступающее в качестве носителя власти, обладает судебным иммунитетом по отношению к предъявленному к нему иску в арбитражном суде в Российской Федерации, привлечению его к участию в деле в качестве

конкретном споре. См.: п. 6 Обзора практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов, опубликованный в Информационном письме Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 января 2001 г. №58 // Справочная правовая система «Гарант».

Но с другой стороны, арбитражный суд принимает иск по коммерческому спору, ответчиком в котором является иностранное государство, выступающее в качестве суверена или межгосударственная организация, имеющая иммунитеты согласно международному договору, только при наличии явно выраженного согласия ответчика на рассмотрение спора в арбитражном суде Российской Федерации. Подобное согласие следует рассматривать в качестве отказа от судебного иммунитета иностранного государства или международной организации.

Согласие на рассмотрение спора в арбитражном суде Российской Федерации должно быть подписано лицами, уполномоченными законодательством иностранного государства или внутренними правилами международной организации на отказ от судебного иммунитета. См.: п. 8 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 июня 1999 г. №8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса».

третьего лица, наложению ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящееся на территории Российской Федерации, и принятию по отношению к нему судом мер по обеспечению иска и имущественных интересов. Обращение взыскания на это имущество в порядке принудительного исполнения судебного акта арбитражного суда допускается только с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или федеральным законом.

3. Отказ от судебного иммунитета должен быть произведен в порядке, предусмотренном законом иностранного государства...

Отказ от иммунитета предусматривается, как правило, международными договорами. В качестве примеров можно привести ст. 10 Соглашения между Правительством РФ и Правительством ЮАР от 23 ноября 1998 г. «О поощрении и взаимной защите капиталовложений»¹, ст. IX Соглашения между Правительством СССР и Правительством Канады от 20 ноября 1989 г. «О поощрении и взаимной защите капиталовложений».

Так, ст. XIV Венской конвенции о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21 мая 1963 г. гласит²:

За исключением мер по исполнению, нельзя ссылаться на иммунитеты от юрисдикции согласно нормам национального законодательства или международного права, когда иски возбуждены согласно настоящей Конвенции в судах, которые являются компетентными в соответствии со статьей XI.

Согласно ст. 23 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции»:

В соглашениях, заключаемых с иностранными гражданами и иностранными юридическими лицами, может быть предусмотрен в соответствии с законодательством Российской Федерации отказ государства от судебного иммунитета, иммунитета в отношении предварительного обеспечения иска и исполнения судебного и (или) арбитражного решения.

В соответствии со ст. 1204 ГК РФ:

К гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, с участием государства правила настоящего раздела применяются на общих основаниях, если иное не установлено законом.

Эта норма закрепляет отказ от применения государственного иммунитета в гражданских правоотношениях. Например, если участником сделки является государство, то применяется не право этого государства, а право, которое будет избрано на основе российских коллизионных норм, регулирующих сделки (ст. ст. 1209-1218 ГК РФ).

В доктрине МЧП выделяют следующие *виды государственных иммунитетов*:

1. *Абсолютный иммунитет*. Он означает право государства пользоваться своим иммунитетом в полном объеме: иммунитет распространяется на любые действия и любую деятельность государства, на всю его собственность; государство не подсудно судам других государств по искам, предъявленным к нему иностранными лицами. Недостатком этого вида иммунитета является юридическая незащищенность контрагента государства, ведь иностранные лица фактически лишаются права на судебную защиту своих прав и зависят полностью от воли этого государства (откажется ли оно от своего иммунитета).

¹ Справочная правовая система «Гарант».

² Справочная правовая система «Гарант».

В связи с этим, а также с расширением сферы деятельности государства, в практике судов многих стран наметилась тенденция к ограничению применения государственного иммунитета. Поэтому выделяют еще один его вид.

2. *Ограничительный иммунитет.* В том случае, если государство действует как носитель суверенной власти, то оно всегда пользуется иммунитетом. Если же государство выступает в качестве частного лица (например, осуществляет коммерческую деятельность), то оно может не обладать иммунитетом, а следовательно, выступать на равных началах с другими субъектами МЧП.

Как пишет Г.К. Дмитриева:

... ограничительный иммунитет не использует никаких формальных критериев, а формулирует перечень конкретных случаев, когда государство не пользуется иммунитетом. Эти случаи могут быть сформулированы самими государствами как на двусторонней, так и на многосторонней основе... Ограничительный иммунитет... может быть создан только основными субъектами международных хозяйственных связей – государствами. Доктрина, судебная практика может при этом играть лишь вспомогательную роль¹.

В настоящее время практика применения ограничительных иммунитетов становится общепринятой. Как видно из приведенных выше норм, в России действует ограничительный иммунитет.

Российская Федерация, субъект РФ, муниципальное образование приобретают и осуществляют гражданские права и несут обязанности под своими наименованиями. От имени Российской Федерации и субъектов РФ могут своими действиями приобретать и осуществлять права и обязанности, выступать в суде органы государственной власти в рамках их компетенции, а от имени муниципальных образований – органы местного самоуправления в рамках их компетенции.

Так, сторонами соглашения о разделе продукции являются Российская Федерация, от имени которой выступают Правительство РФ и орган исполнительной власти субъекта РФ, на территории которого расположен предоставляемый в пользование участок недр, или уполномоченные ими органы; и инвесторы, которыми могут быть иностранные лица (ст. 3 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции»).

Согласно ст. 50 Федерального закона «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»:

1. Внешнеэкономические интересы Российской Федерации в иностранных государствах обеспечиваются дипломатическими представительствами и консульскими учреждениями Российской Федерации, а также созданными на основании международных договоров Российской Федерации торговыми представительствами Российской Федерации.
2. Решения, связанные с учреждением торговых представительств Российской Федерации в иностранных государствах, принимаются Правительством Российской Федерации.

Представительства иностранных государств по торгово-экономическим вопросам учреждаются в России на основании международных договоров, заключенных Российской Федерацией с соответствующими иностранными государствами.

¹ Дмитриева Г.К. Указ. соч. С. 184.

§ 2.4. Правовое положение международной организации



Определение

Международная организация – организация, созданная в соответствии с международным договором.

В качестве субъектов МЧП могут выступать международные организации как неправительственного, так и межправительственного характера. Например, при заключении сделок с юридическими лицами по вопросам материально-технического обслуживания организации, в трудовых отношениях со своими служащими и т.д.

Особенности их правового статуса определяются двумя фактами. Во-первых, в частноправовых отношениях организация выступает в качестве юридического лица, что закреплено в уставах большинства международных организаций (например, ст. 39 Устава Международной организации труда и ст. 146 Международного агентства по атомной энергии). Как пишет Н.Г. Доронина:

Такая организация может обладать статусом юридического лица и выполнять функции коммерческой организации, как, например, Европейский банк реконструкции и развития (ЕБРР). В этом случае регулирование деятельности такой «международной» организации будет аналогично тому, как если бы иностранным инвестором было иностранное юридическое лицо¹.

Во-вторых, международные организации не обладают государственной принадлежностью: основы их деятельности носят международный характер и не могут быть подчинены правопорядку какого-либо государства.

В связи с этим правовой статус международной организации устанавливается на основе международного договора, в соответствии с которым она создана, ее учредительных документов или соглашения с компетентным органом государства.

Вопрос о международных организациях как субъектах МЧП затрагивается и рассматривается в рамках международного гражданского процесса.

В соответствии с ч. 1 ст. 398 ГПК РФ и ч. 2 ст. 254 АПК РФ они имеют право обращаться в суды в Российской Федерации для защиты своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов, в т. ч. в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Но при этом международные организации пользуются международным иммунитетом: они не могут быть привлечены к разбирательству в национальном суде в качестве ответчика или третьего лица, в отношении их собственности не применяются меры по предварительному обеспечению иска и принудительные меры по исполнению судебного решения.

В отличие от иммунитета государства, международный иммунитет возникает на договорной основе и предоставляется для обеспечения нормальной деятельности организации в соответствии с ее основными целями и задачами. Так, согласно ч. 2 ст. 401 ГПК РФ:

Международные организации подлежат юрисдикции судов в Российской Федерации по гражданским делам в пределах, определенных международными договорами Российской Федерации, федеральными законами.

Согласно ч. ч. 2 и 3 ст. 251 АПК РФ:

2. Судебный иммунитет международных организаций определяется международным договором Российской Федерации и федеральным законом.
3. Отказ от судебного иммунитета должен быть произведен в порядке, предусмотренном... правилами международной организации.

¹ Международное частное право: Учебник для вузов / Под редакцией доктора юридических наук Н.И. Марышевой. – М., 2000. С. 140.

§3. Содержание правоотношения

Как было указано выше, содержание частноправового отношения с иностранным элементом образуют субъективные права и обязанности его участников.

Субъективное право – мера возможного поведения участника правоотношения, установленная и охраняемая государством.

Субъективная обязанность – мера должного поведения участника правоотношения в интересах управомоченного лица, установленная и охраняемая государством.

Большинство правоотношений носят взаимный характер: каждый из участников имеет права, корреспондирующие обязанностям другого участника, и одновременно обязанности, соответствующие правам последнего. Например, по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену). Обязанности продавца передать товар соответствует право покупателя требовать передачи товара; обязанности покупателя принять товар и уплатить за него цену соответствует право продавца требовать совершения покупателем данных действий. Это и закреплено в ст. ст. 30, 46, 53, 62 Конвенции ООН «О договорах международной купли-продажи».

Но для некоторых отношений характерна односторонняя связь. Например, в родительских отношениях у ребенка есть только права, но нет обязанностей, а у родителей по отношению к ребенку есть только обязанности. Так, праву ребенка воспитываться в семье соответствует обязанность родителей воспитывать своих детей. Ребенок за свое воспитание родителям ничего не предоставляет, т.е. здесь отсутствует взаимный характер правоотношения.

§4. Объект правоотношения

Объект правоотношения – то, на что направлено правоотношение. Он не входит в структуру правоотношения. К объектам относятся вещи, включая деньги и ценные бумаги, имущественные права и обязанности; действия, в т. ч. работы и услуги; информация; результаты интеллектуальной деятельности, исключительные права на них; нематериальные блага.

В зависимости от возможности свободно переходить от одного лица к другому *объекты гражданских прав* делятся на:

- оборотоспособные – объекты, которые не изъяты из оборота и не ограничены в обороте;
- необоротоспособные – объекты, которые по прямому указанию закона изъяты из оборота (оружие массового поражения, ядерный плутоний и т. п.);
- ограниченно оборотоспособные – объекты, которые могут принадлежать лишь отдельным участникам оборота либо нахождение которых в обороте допускается по специальному разрешению (охотничье оружие, валютные ценности, земля и другие природные ресурсы).

Имущество как объект включает в себя вещи, имущественные права и обязанности.



Определение

Вещами признаются материальные объекты (предметы природы и продукты труда), обладающие физическими, химическими, биологическими и т.п. свойствами, т.е. натуральной формой.

В зависимости от их природы вещи подразделяются на недвижимые и движимые.

К *недвижимым вещам* относятся вещи, перемещение которых невозможно без несоразмерного ущерба их назначению (земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты, многолетние насаждения, здания и сооружения, жилые и нежилые помещения и все, что прочно связано с землей).

По законодательству ряда государств, к недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты, предприятие как имущественный комплекс, используемый для предпринимательской деятельности.

Движимые вещи – вещи, не относящиеся к недвижимости. Например, деньги (валюта), валютные ценности и ценные бумаги.



Определение

Валюта – денежные знаки в виде банкнот, казначейских билетов, монет, находящиеся в обращении и являющиеся законным средством наличного платежа на территории соответствующего государства, а также изымаемые или изъятые из обращения, но подлежащие обмену указанные денежные знаки; средства на банковских счетах и в банковских вкладах в денежных единицах этого государств и международных денежных или расчетных единицах.



Определение

Валютными ценностями являются иностранная валюта и внешние ценные бумаги.

Ценная бумага – документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении. С передачей ценной бумаги переходят все удостоверяемые ею права в совокупности.

Гражданское законодательство многих государств проводит различие между недвижимым и движимым имуществом. Отнесение имущества к недвижимости означает, что сделки с ним совершаются обязательно в письменной форме (простой или нотариальной); права на недвижимость и сделки с ней подлежат регистрации в специальном реестре (например, в поземельной книге или государственном реестре).

Однако не во всех странах во внутреннем праве имеет место деление на движимое и недвижимое имущество (например, в Великобритании и США). Это деление применяется только в том случае, если имущество является объектом частноправовых отношений международного характера.

Более того, в праве разных государств существуют различия по вопросу о квалификации вещей. Так, по французскому праву к недвижимости относятся, в частности, скот, машины, оборудование, сырье предприятия, а по немецкому праву выставочный павильон является движимым имуществом. Как видно, такая классификация не соответствует российскому праву.

Данная коллизийная проблема в судебной практике и законодательстве ряда государств разрешается путем классификации объектов **по закону места нахождения имущества** (*lex rei sitae*).

Российское право не является исключением. Согласно п. 2 ст. 1205 ГК РФ:

Принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам определяется по праву страны, где это имущество находится.

Г. К. Дмитриева считает, что:

Хотя законодатель не указывает прямо на разрешение коллизий подобного рода (коллизии в связи с ценными бумагами, оборотными бумагами, правами требова-

ния – прим. М.К.), видимо п. 2 ст. 1205 следует толковать расширительно: любая классификация имущества... должна осуществляться по праву страны, где вещь находится. Для подтверждения такого вывода можно обратиться к практике других государств. ...п. 2 ст. 31 австрийского Закона о международном частном праве... ГК Армении (п. 2 ст. 1276) и ГК Белоруссии (п. 1 ст. 1119) дают развернутую формулировку: принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам, а также иная юридическая квалификация имущества определяется по праву страны, где это имущество находится¹.

К имуществу помимо вещей относятся имущественные права (например, доля (вклад) в уставном (складочном) капитале юридического лица, вклады, внесенные в кредитные учреждения) и имущественные обязанности (например, обязанность по уплате денежных средств на содержание ребенка, обязанность возместить причиненный материальный вред).

Действие как объект может выражаться в активном поведении (например, выбор родителями имени ребенку, выполнение работы) и в пассивном поведении (например, сохранение тайны усыновления ребенка).

Работа – действия лиц, результатом выполнения которых является материальный объект.

Услуга – действия лиц, результатом выполнения которых является нематериальный объект.

Информация – это сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления.

Особо выделяют *конфиденциальную* информацию. К ней, в частности, относится информация, составляющая служебную и коммерческую тайну. Так, информация, составляющая коммерческую тайну, – научная, техническая, технологическая, производственная, финансово-экономическая или иная информация (в т.ч. составляющая секреты производства (ноу-хау)), которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к которой нет свободного доступа на законном основании и в отношении которой обладателем такой информации введен режим коммерческой тайны.

Под **интеллектуальной собственностью** понимается исключительное право гражданина и организации на идеальные результаты интеллектуальной деятельности (произведения науки, литературы, искусства, изобретения и т. п.), а также на приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции, работ и услуг. Последние составляют фирменное наименование организации, товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товара.

К нематериальным благам как объектам правоотношений относятся жизнь и здоровье, достоинство личности, честь и доброе имя, деловая репутация, личная и семейная тайна, право авторства, иные личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона.

§5. Основания возникновения, изменения и прекращения правоотношения

Основаниями возникновения, изменения и прекращения правоотношений могут быть юридический факт и их совокупность.

Юридический факт – конкретное жизненное обстоятельство, с которым нормы права связывают наступление определенных правовых последствий.

¹ Дмитриева Г. К. Указ. соч. С. 195.

Необходимо отметить, что юридический факт не идентичен основанию возникновения, изменения и прекращения правоотношения, поскольку юридический факт может повлечь возникновение и прекращение правоспособности и дееспособности (например, рождение и смерть, достижение совершеннолетия и решение суда о признании лица недееспособным), а также возникновение и прекращение других юридических фактов – состояний (например, рождение влечет возникновение состояния родства, а смерть – прекращение состояния в браке)¹.



Определение

Юридический факт применительно к правоотношению – конкретное жизненное обстоятельство, с которым нормы МЧП связывают возникновение, изменение и прекращение правоотношения с иностранным элементом.

Юридические факты как основания можно классифицировать *по трем критериям*:

1. по правовым последствиям, которые наступают в результате юридического факта: правопорождающие, правоизменяющие, правопрекращающие, правопрепятствующие, правовосстанавливающие;
2. по зависимости наступления юридического факта от воли участников правоотношения. В данном случае классификация является многоступенчатой;
3. по сроку их существования.

Наиболее значимой является *классификация юридических фактов по их связи с волей субъекта*. На первой ступени юридические факты подразделяются на действия и события.

Действия – юридические факты, наступление которых зависит от воли участников правоотношения. Среди них выделяют:

- *неправомерные* – действия, совершаемые в противоречии с принципами и нормами права. Так, физическое насилие родителей над детьми противоречит Конвенции ООН «О правах ребенка» и в совокупности с другими фактами влечет лишение родительских прав, т.е. изменение родительских отношений. Сюда же относятся причинение вреда жизни, здоровью и имуществу другого лица, неосновательное обогащение за счет другого лица;
- *правомерные* – действия, совершаемые в соответствии с принципами и нормами права. Например, заключение брачного, трудового, гражданско-правового договора, подача в суд иска об истребовании своего имущества из чужого незаконного владения.

Правомерные действия, в свою очередь, подразделяются на:

- *юридические поступки* – действия, которые специально не направлены на достижение указанных в законе правовых последствий, но влекут за собой такие последствия. Например, приобретение супругами автомобиля, которым будет пользоваться один из них, влечет возникновение общей совместной собственности обоих супругов на него, а факт создания произведения искусства влечет возникновение авторских прав;
- *юридические акты* – действия, которые специально совершаются участниками с целью достижения определенных правовых последствий. Здесь можно выделить семейно-правовые акты, гражданско-правовые сделки, административные акты и судебные решения.

¹ См. подробнее: Данилин В.И., Реутов С.И. Юридические факты в советском семейном праве. – Свердловск, 1989. С. 9-10; Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. – Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2003. С. 87.

Семейно-правовой акт – действия граждан, направленные на возникновение, изменение и прекращение семейных правоотношений. В качестве примера одностороннего семейно-правового акта можно назвать дачу ребенком согласия на его усыновление. Двусторонними семейно-правовыми актами являются брачный договор и алиментное соглашение.

Гражданско-правовая сделка – действия граждан и организаций, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Они также бывают односторонними (например, завещание и доверенность), двусторонними (договоры подряда, аренды, займа) и многосторонними (например, договор о совместной деятельности).

В МЧП гражданско-правовые сделки подразделяются на два вида:

- сделки, не имеющие коммерческого характера (например, завещание, договор купли-продажи недвижимости за рубежом);
- внешнеэкономические сделки (международные коммерческие договоры) – сделки, опосредующие предпринимательскую деятельность в сфере международных экономических отношений, совершаемые между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся на территории разных государств¹ (например, договор международной купли-продажи товаров, сделка международного финансового лизинга).

Как видно из определений, по своей природе семейно-правовой акт и гражданско-правовая сделка схожи.

Административный акт – акт государственного органа или органа местного самоуправления, который предусмотрен законом в качестве основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений. Примерами административного акта государственного органа могут служить государственная регистрация заключения брака и аккредитация филиала иностранной организации. Административным актом органа местного самоуправления является решение органа опеки и попечительства о назначении опекуна ребенку.

Решение суда – постановление суда, которое устанавливает, изменяет или прекращает правоотношение. Например, решения суда о расторжении договора, о признании брака недействительным, о восстановлении на работе и т.д.

События – юридические факты, наступающие независимо от воли тех субъектов, для которых предусмотрены юридические последствия. Здесь выделяют:

- *абсолютные события* – обстоятельства, которые изначально не зависят от воли участников. Так, смерть человека влечет возникновение наследственных прав, достижение возраста совершеннолетия – прекращение права на алименты, а наводнение – возникновение права на страховое возмещение;
- *относительные события* – обстоятельства, которые изначально возникают по воле участников, но в дальнейшем от нее не зависят. Например, беременность, стечение тяжелых обстоятельств.

По сроку существования юридических фактов они делятся на:

- *краткосрочные* – обстоятельства, с которыми нормы права связывают определенные правовые последствия и которые существуют непродолжительный период времени. Сюда можно отнести рождение ребенка, смерть, заключение договора;

¹ См.: Дмитриева Г.К. Указ соч. С. 205-206.

- *состояния* – юридические факты, которые существуют длительное время, непрерывно или периодически порождая юридические последствия¹. В науке выделяют состояния-правоотношения и состояния, существующие вне правоотношения. Примерами первого могут служить состояние в браке (супружество), близкое родство, усыновление, а второго – нетрудоспособность, нуждаемость, пол, возраст.

Как отмечалось выше, основанием возникновения, изменения или прекращения правоотношения может служить совокупность юридических фактов. Так, изменение имущественных отношений супругов возможно при наличии одновременно таких обстоятельств: состояние лиц в законном браке между собой, отказ супруга в предоставлении материальной поддержки жене, отсутствие соглашения между ними об уплате алиментов, наличие у супруга необходимых средств для уплаты алиментов, беременность жены.

В МЧП коллизийные проблемы связаны, в первую очередь, с действиями. Законодательство разных государств предъявляет неодинаковые требования к их форме и порядку совершения. Так, в России признается только светская форма брака, в странах Востока – религиозная, а в Великобритании и та, и другая формы имеют равную юридическую силу. В Японии завещание может быть составлено в разных формах: собственноручное завещание, завещание в форме публичного акта, тайное завещание и т.д.; в России же – в письменной нотариальной, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, – письменной с удостоверением должностного лица, указанного в законе, либо простой письменной.

По общему правилу, форма и порядок совершения действия подчиняются **закону места его совершения** (*lex loci actus*), а именно:

1. действие, совершенное на территории России, будет определяться по российскому праву. Например, п. 1 ст. 156 и п. 1 ст. 160 СК РФ:
 1. Форма и порядок заключения брака на территории Российской Федерации определяются законодательством Российской Федерации...
 1. Расторжение брака между гражданами Российской Федерации и иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также брака между иностранными гражданами на территории Российской Федерации производится в соответствии с законодательством Российской Федерации.
2. действие, совершенное на территории иностранного государства, будет определяться по его праву. Так, согласно п. 2 ст. 158 и п. 4 ст. 160 СК РФ:
 2. Браки между иностранными гражданами, заключенные за пределами территории Российской Федерации с соблюдением законодательства государства, на территории которого они заключены, признаются действительными в Российской Федерации...
 4. Расторжение брака между иностранными гражданами, совершенное за пределами территории Российской Федерации с соблюдением законодательства соответствующего иностранного государства о компетенции органов, принимавших решения о расторжении брака, и подлежащем применению при расторжении брака законодательстве, признается действительным в Российской Федерации.

Или п. 1 ст. 1209 и ст. 1217 ГК РФ:

Форма сделки подчиняется праву места ее совершения...

Исключением являются четыре случая:

¹ См.: Антокольская М.В. Указ соч. С. 88.

- форма внешнеэкономической сделки подчиняется независимо от места совершения этой сделки российскому праву, если хотя бы одной из ее сторон является российское юридическое лицо либо осуществляющее предпринимательскую деятельность физическое лицо, личным законом которого является российское право (п. 2 ст. 1209 ГК РФ);
- форма сделки в отношении недвижимого имущества подчиняется праву страны, где находится это имущество (п. 3 ст. 1209 ГК РФ);
- форма сделки в отношении недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в Российской Федерации, подчиняется российскому праву (п. 3 ст. 1209 ГК РФ);
- форма завещания или акта его отмены определяются по праву страны, где завещатель имел место жительства в момент составления такого завещания или акта (п. 2 ст. 1224 ГК РФ).

На практике нередки случаи, когда действие совершается с нарушением закона или иных правовых актов. Такие действия являются недействительными. Они не влекут юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с их недействительностью, и недействительны с момента их совершения.

Недействительность действия предполагает ответ на такие вопросы, как основания недействительности действия, порядок признания, лица, которые могут инициировать рассмотрение дела, правовые последствия недействительности действия, сроки исковой давности и др. Все они разрешаются также по закону места совершения действия.

Так, в ст. 159 СК РФ сказано:

Недействительность брака, заключенного на территории Российской Федерации или за пределами Российской Федерации, определяется законодательством, которое... применялось при заключении брака.

Исключением являются три случая:

- гражданско-правовая сделка, совершенная за границей, не может быть признана недействительной вследствие несоблюдения формы, если соблюдены требования российского права (п. 1 ст. 1209 ГК РФ);
- завещание или его отмена не могут быть признаны недействительными вследствие несоблюдения формы, если она удовлетворяет требованиям права места составления завещания или акта его отмены либо требованиям российского права (п. 2 ст. 1224 ГК РФ);
- последствия недействительности договора определяются по праву, подлежащему применению к договорному обязательству в соответствии со ст.ст. 1210–1214, 1216 ГК РФ.

По своей правовой природе юридическим фактом является срок, поскольку течение времени объективно не зависит от воли людей.



Определение

Срок – период или момент времени, с которым нормы права связывают наступление определенных правовых последствий.

Срок определяется календарной датой, истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями и часами, или указанием на событие, которое неизбежно должно произойти. В некоторых случаях срок определяется такими понятиями, как «немедленно» и «незамедлительно», «в разумный срок», «по снятии урожая», «после открытия навигации», «после открытия аккредитива».

Срок, определяемый периодом времени, исчисляется в соответствии с национальным законом, сложившимися международными обычаями и практикой торговли. Он, как правило, начинает течь на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало. Срок, исчисляемый годами, истекает в соответствующие месяц и число последнего года срока. Срок, исчисляемый месяцами, истекает в соответствующее число последнего месяца срока. При этом, если окончание срока приходится на такой месяц, в котором нет соответствующего числа, то срок истекает в последний день этого месяца. Срок, исчисляемый неделями, истекает в соответствующий день последней недели срока.



Определение

Исковой давностью признается срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено.

Национальным законодательством различных стран устанавливаются неодинаковые сроки давности. Так, в Великобритании он составляет 12 лет по искам из контрактов с печатью и 6 лет по искам из неформальных сделок; в Германии 30 лет – это общий срок исковой давности, от 6 месяцев до 2 лет – по искам между коммерсантами, от 6 месяцев до 3-4 лет – по искам из сделок повседневного оборота, 3 года – по искам о возмещении причиненного вреда. В России общий срок исковой давности составляет 3 года. Для отдельных видов требований законом могут устанавливаться специальные сроки, сокращенные или более длительные по сравнению с общим сроком.

Нормы об исковой давности носят императивный характер, поэтому сами сроки и порядок их исчисления не могут быть изменены соглашением сторон.

Требование о защите нарушенного права принимается к рассмотрению судом независимо от истечения срока исковой давности. Предъявленный иск должен рассматриваться по существу с установлением обстоятельств дела. Иными словами, в определенных случаях удовлетворение иска возможно и после истечения исковой давности.

Суд обязан применить исковую давность, если имеется заявление стороны в споре, сделанное до вынесения судом решения. В этом случае истечение срока исковой давности является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске.

Течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права.

Течение срока исковой давности может быть приостановлено. К обстоятельствам, обуславливающим такое приостановление, обычно относят: наступление обстоятельств непреодолимой силы, нахождение истца или ответчика в составе вооруженных сил, переведенных на военное положение, военные действия, отсутствие у недееспособного лица законного представителя и другие. При этом данные обстоятельства должны возникнуть или продолжать существовать в течение срока давности.

Со дня прекращения обстоятельства, послужившего основанием приостановления давности, течение ее срока продолжается. При этом учитывается и прошедшее до приостановления время, а остающаяся часть срока удлиняется.

Течение срока исковой давности может быть прервано. Законодательство большинства государств признают два основания для прерыва: предъявление иска в установленном порядке или совершение иных действий, приравненных к предъявлению иска; совершение обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга.

После прерыва течение срока исковой давности начинается заново; время, истекшее до прерыва, не засчитывается в новый срок.

Поскольку исковая давность непосредственно связана с конкретным правоотношением, то и определяется она по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению (ст. 1208 ГК РФ).

§6. Осуществление прав и исполнение обязанностей. Представительство

§6.1. Осуществление прав и исполнение обязанностей

По общему правилу, субъекты МЧП по своему усмотрению распоряжаются принадлежащими им правами. Это означает, что они сами решают, совершать ли необходимые действия для осуществления прав. Например, на практике нечасто нетрудоспособные родители реализуют свое право на получение алиментов от своих детей, предусмотренное ст. ст. 89 и 164 СК РФ.

Однако распоряжение правами по своему усмотрению не означает наличие абсолютной свободы. Оно может быть ограничено международным договором или национальным законодательством государства в той мере, в которой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ). Такое ограничение проявляется в нескольких аспектах.

Во-первых, во многих ситуациях правовые нормы устанавливают границы реализации субъектами своих прав. Так, право осуществления внешнеторговой деятельности российскими и иностранными лицами может быть в исключительных случаях ограничено путем установления Правительством РФ временных ограничений или запретов экспорта товаров, ограничений импорта сельскохозяйственных товаров или водных биологических ресурсов, ввозимых в Россию в любом виде (ст. 21 Федерального закона «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»).

Во-вторых, в ряде случаев инициатива в осуществлении права принадлежит не участникам правоотношения, а государственным или муниципальным органам. Например, орган опеки и попечительства вправе предъявить иск о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей к их родителям (п. 3 ст. 80 СК РФ).

В-третьих, реализация субъектами своих прав и исполнение ими своих обязанностей не должны нарушать права, свободы и законные интересы других лиц. Такое нарушение может осуществляться как с намерением причинить вред другому лицу, так и без этой цели. В любом случае суд, защищая права и интересы пострадавшего, отказывает в защите права лицу, злоупотребляющему правом или осуществляющему его в противоречии с назначением. Например, запрещается использование иностранными лицами-предпринимателями методов недобросовестной конкуренции: введение потребителей в заблуждение относительно характера, способа и места изготовления, потребительских свойств и качества товара и т. п.

§ 6.2. Представительство

Права и обязанности могут осуществляться как лично, так и через представителя.



Определение

Представительство – правоотношение, по которому одно лицо (представитель) совершает действия от имени другого лица (представляемого) в силу и в пределах полномочия, основанного на указании в законе, акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления либо доверенности, вследствие чего непосредственно у представляемого возникают, изменяются или прекращаются права и обязанности.

В Германии, Франции и России различают законное, договорное представительство и представительство, основанное на акте властного органа. В Великобритании и США не существует такого разделения, а само представительство понимается весьма широко.

Как видно из этого определения представительство может быть нескольких видов.

Законное представительство устанавливается в отношении недееспособных граждан и граждан, не обладающих полной дееспособностью, и осуществляется их законными представителями. Как правило, в их качестве выступают родители, усыновители, опекуны и попечители, а также специальные органы.

За недееспособного гражданина все его права осуществляет, а обязанности исполняет опекун. Так, опекун вправе требовать признания брака недействительным и обязан заключить соглашение об уплате алиментов. Не полностью дееспособные граждане ряд своих прав могут реализовать самостоятельно и лично. В остальных случаях они действуют через своих законных представителей. Так, несовершеннолетний гражданин совершает сделки, за исключением прямо предусмотренных законом, с согласия или последующего одобрения своего законного представителя.

Во многих двусторонних договорах о правовой помощи и правовых отношениях, в Конвенции СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. говорится о законном представительстве, осуществляемом дипломатическим представительством или консульским учреждением по делам о наследстве:

По делам о наследовании, в том числе по наследственным спорам, дипломатические представительства или консульские учреждения каждой из Договаривающихся Сторон компетентны представлять (за исключением права на отказ от наследства) без специальной доверенности в учреждениях других Договаривающихся Сторон граждан своего государства, если они отсутствуют или не назначили представителя.

Следующим видом представительства является представительство, основанное на акте уполномоченного государственного органа или органа местного самоуправления. Такая ситуация может возникнуть в случае разногласий между родителями и детьми: орган опеки и попечительства назначает представителя для защиты прав и интересов детей.

Представительство может базироваться также на доверенности.



Определение

Доверенность – письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами. Она представляет собой одностороннюю сделку, а поэтому к ней применяется закон места совершения действия: п. 1 ст. 1209 и ст. 1217 ГК РФ:

Форма сделки подчиняется праву места ее совершения...

Правила... применяются и к форме доверенности...

Срок действия доверенности и основания ее прекращения определяются по праву страны, где была выдана доверенность.

§7. Защита прав

Защита прав, свобод и интересов предполагает применение участником правоотношения и (или) органами власти предусмотренных законом формы и способов защиты.

Выделяют две основные формы защиты прав: *юрисдикционную* и *неюрисдикционную*.

Неюрисдикционная форма защиты означает, что граждане самостоятельно, без обращения к уполномоченным органам власти, совершают действия по защите своих прав и интересов. Эти действия охватываются таким способом защиты, как самозащита прав. При этом спо-

события самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения. Например, фактические действия собственника, направленные на охрану своего имущества, а также аналогичные действия, совершаемые в состоянии необходимой обороны или в условиях крайней необходимости.

Юрисдикционная форма защиты предполагает деятельность уполномоченных органов власти по защите нарушенных или оспариваемых прав и интересов. В рамках нее выделяют судебную и административную формы защиты. При этом необходимо отметить, что первая имеет приоритет над второй, поскольку судебная защита прав возможно в любом случае, а административная – только в случаях, указанных в законе (ст. 46 Конституции РФ).

Судебная форма защиты осуществляется судами общей юрисдикции, арбитражными судами и третейскими судами в соответствии с подведомственностью дел, установленной национальным процессуальным законодательством государства. Кроме того, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты, возможно обращение в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, например, в Европейский Суд по правам человека (п. 3 ст. 46 Конституции РФ).

Административная форма защиты осуществляется государственными органами и органами местного самоуправления. Так, прокурор осуществляет надзор за законностью отобрания ребенка у родителей органами опеки и попечительства (ст. 77 СК РФ). Согласно ст. 56 СК РФ дети независимо от возраста могут обратиться в органы опеки и попечительства за защитой своих прав.

В теории права под **способами защиты субъективных прав** понимаются материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление или признание нарушенных или оспариваемых прав и воздействие на правонарушителя¹. К ним, в частности, относятся:

1. признание права;
2. восстановление положения, существовавшего до нарушения права;
3. пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
4. признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ничтожной сделки;
5. признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления. Если акт будет признан недействительным, то нарушенное право подлежит восстановлению либо защите иными способами, предусмотренными законом;
6. самозащита права;
7. присуждение к исполнению обязанности;
8. возмещение убытков;
9. взыскание неустойки;
10. возмещение материального вреда в натуре;
11. компенсация морального вреда;
12. прекращение или изменение правоотношения;
13. неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону;
14. опровержение сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию.

Уже не раз отмечалось, что иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные организации, международные организации, иностранные государства имеют

¹ См.: Пчелинцева Л.М. Семейное право России: Учебник для вузов. – 2-е изд., перераб и доп. – М.: Норма, 2002. С. 67.

право обращаться в суды РФ для защиты своих нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов. Более того, они могут передать в международный коммерческий арбитраж (третейский суд) споры из гражданско-правовых отношений, возникающие при осуществлении международных экономических связей, и другие указанные в законе споры (ч. 2 ст. 1 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже»).

Производство по делам с участием иностранных лиц в судах России осуществляется в соответствии с российским процессуальным законодательством.

§ 7.1. Разграничение мер защиты и мер ответственности

Перечисленные способы защиты прав имеют общий признак: все они направлены на защиту прав и интересов потерпевшего лица. Однако между ними существуют и различия. В юридической литературе их принято подразделять на меры защиты и меры ответственности¹.

Как пишет М. В. Антокольская:

Отличия заключаются в следующем: меры ответственности преследуют цели наказания виновного правонарушителя, меры защиты направлены только на защиту интересов потерпевшего. Ответственность наступает лишь при наличии вины, меры защиты применяются независимо от вины. Ответственность всегда предполагает возложение на виновного правонарушителя дополнительных неблагоприятных... последствий или лишение его субъективного права, меры защиты могут выражаться и в принуждении нарушителя к исполнению обязанности в том же объеме, в котором она не была исполнена добровольно².

§ 7.2. Юридическая ответственность в международном частном праве



Определение

Юридическая ответственность – применение к виновному правонарушителю принудительных мер, оказывающих дополнительное негативное воздействие на его личную или имущественную сферу в виде лишения его определенных прав или возложения на него дополнительных обязанностей.

Ответственность наступает при наличии *4 условий*:

- факт нарушения договора или причинения внедоговорного вреда;
- противоправность поведения (действия, бездействия) нарушителя (причинителя). Под ней понимается нарушение норм объективного права или субъективных прав другого участника правоотношения;
- причинно-следственная связь между данным фактом и поведением нарушителя (причинителя);
- вина нарушителя (причинителя). Законодательством могут быть предусмотрены ситуации, когда лицо несет ответственность вне зависимости от наличия вины (например, неисполнение обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности, вред причинен источником повышенной опасности и др.).

Для некоторых форм ответственности (например, возмещения убытков и прекращения правоотношения) требуется также наличие факта ущерба в результате противоправного поведения нарушителя (причинителя).

¹ См. в частности: Антокольская М.В. Указ. соч. С. 98; Пчелинцева Л.М. Указ. соч. С. 68.

² Там же. С. 99.

Так, ответственность за несвоевременную оплату товара наступает при наличии факта неуплаты денежных средств в установленный срок, что противоречит договору и закону. При этом должны иметь место вина обязанного лица в неуплате денежных средств за товар и причинно-следственная связь между поведением должника и неуплатой денежных средств в установленный срок.

Свою специфику имеет семейно-правовая ответственность: во-первых, ее субъекты связаны уже возникшим семейным правоотношением, а, во-вторых, к ней не могут быть привлечены третьи лица, не участвующие в данном правоотношении¹. Более того, основания наступления семейно-правовой ответственности зависят от того, какая сфера пострадавшего лица, имущественная или личная, подверглись воздействию в результате правонарушения.

В первом случае семейно-правовая ответственность наступает по общему правилу.

Во втором случае при наличии только *трех условий*:

- факт нарушения семейного права или неисполнения семейной обязанности;
- противоправность поведения (действия, бездействия) нарушителя;
- вина нарушителя.

Например, лишение родительских прав как мера ответственности за уклонение от выполнения родительских обязанностей наступает при наличии фактов неисполнения родителем обязанностей по воспитанию и образованию ребенка. Такое поведение противоречит ст. ст. 63 и 64 СК РФ, что свидетельствует о противоправности поведения. Родители могут быть лишены родительских прав только в случае их виновного поведения².

К *формам юридической ответственности* относятся:

1. возмещение убытков, которые включают в себя:
 - *реальный ущерб* – расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества;
 - *упущенная выгода* – неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.
2. уплата неустойки. *Неустойка (штраф, пени)* – определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.
3. уплата процентов за неисполнение денежного обязательства. Так, за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств. Размер процентов определяется существующей на месте жительства (нахождения) кредитора учетной ставкой банковского процента на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части.
4. денежная компенсация морального вреда. Она применяется, если физическому лицу причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага.

При определении размеров компенсации морального вреда суд принимает во внимание характер и степень причиненных физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями потерпевшего, а также степень вины нарушителя и иные заслуживающие внимания обстоятельства.

¹ См.: Ворожейкин Е.М. Семейные правоотношения в СССР. – М., 1972. С. 269.

² См.: п. 11 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 1998 г. №10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей».

5. возмещение материального вреда, причиненного имуществу физического лица или организации, в натуре. Например, предоставить вещь того же рода и качества, исправить поврежденную вещь и т.д.
6. прекращение или изменение правоотношения. Сюда относятся расторжение договора, лишение родительских прав, отмена усыновления и т.п.



Меры ответственности устанавливаются не только законодателем в нормативных правовых актах, но и самими участниками отношений в их соглашениях. Как правило, применяются такие способы защиты, как возмещение убытков, взыскание неустойки и расторжение соглашения. Именно поэтому при разрешении коллизионных вопросов ответственность сторон определяется по праву, подлежащему применению к договору в соответствии со ст. ст. 1210-1214, 1216 ГК РФ.

Основания взимания, порядок исчисления и размер процентов по денежным обязательствам определяются по праву страны, подлежащему применению к соответствующему обязательству (ст. 1218 ГК РФ).

Денежная компенсация морального вреда и возмещение материального вреда в натуре, возмещение убытков являются формами ответственности за причинение вреда жизни и здоровью или имуществу физического лица, либо имуществу организации. В связи с этим ответственность определяется по праву, подлежащему применению к обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда (ст. ст. 1219, 1221 ГК РФ).

Что касается последней формы ответственности – прекращение или изменение правоотношения, – то они определяются по праву, подлежащему применению к соответствующему обязательству (ст. ст. 163, 165 СК РФ, ст. 1215 ГК РФ).



Практикум

Задание 1

Определите, право какого государства является личным законом физического лица, заполнив пустые ячейки.

Место жительства	Гражданство			
	российское	иностранное	двойное иностранное	без гражданства
Россия				
Иностранное государство				

Задание 2

В г. Костроме произошло дорожно-транспортное происшествие, в результате которого был поврежден легковой автомобиль, принадлежащий гражданину РФ Андрееву Станиславу. Вред был причинен автомобилем, принадлежащим гражданке Дании Маргарет Вальцман. Как было установлено, виновником аварии признана 19-летняя гражданка Дании.

Андреев обратился в суд с требованием о возмещении вреда, причиненного автомобилю, в размере произведенных затрат на его ремонт. Исковые требования истец обосновал со ссылкой на нормы Гражданского кодекса РФ.

В отзыве на исковое заявление ответчица не признала предъявленное к ней требование, сославшись на тот факт, что по датским законам она еще не достигла совершеннолетнего возраста, а потому ответственность должны нести ее законные представители – родители.

На основании какого правового акта Вы будет определять применимое право?

Установите, право какого государства подлежит применению в этом споре?

Кто должен нести ответственность за вред, причиненный автомобилю Андреева? Назовите условия применения и форму ответственности.

Укажите материально-правовые нормы законодательства, в соответствии с которыми разрешается спор по существу.

Задание 3

В арбитражный суд обратилась иностранная фирма с иском к областному земельному комитету о недействительности договора аренды земельного участка в части условия о размере платы за аренду участка.

Свою позицию истец обосновал тем, что ставки арендной платы для иностранных юридических лиц были установлены в большем размере, чем соответствующие ставки для российских предпринимателей. Дифференцированное регулирование арендных ставок было предусмотрено нормативным актом законодательного собрания области, предусмотревшим единую для иностранных арендаторов ставку годовой платы за 1 кв. метр земли – 300 долларов США.

Иностранная фирма сослалась на то, что этот акт противоречит требованиям ст. 4 Федерального закона от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», согласно которой правовой режим деятельности иностранных инвесторов не может быть менее благоприятным, чем правовой режим деятельности, предоставленный российским инвесторам, за изъятиями, устанавливаемыми федеральными законами. По мнению истца, предоставление равного режима предполагает и одинаковые ставки арендной платы за землю для всех арендаторов.

В своем возражении на иск ответчик сослался на ст. 15 этого же федерального закона, согласно которой приобретение иностранным инвестором права на земельные участки осуществляется в соответствии с законодательством РФ и законодательством субъектов РФ. В силу ст. 65 Земельного кодекса РФ порядок определения размера арендной платы, порядок, условия и сроки внесения арендной платы за землю, находящиеся в собственности субъектов РФ, устанавливаются органами государственной власти субъектов РФ. Согласно ст. 21 Закона РФ «О плате за землю», при аренде земель, находящихся в государственной собственности, соответствующие органы исполнительной власти устанавливают базовые размеры арендной платы по видам использования земель и категориям арендаторов. При этом в нормативных актах областного уровня была установлена общая для всех иностранных инвесторов ставка платы за землю, что не позволяет дискриминировать иностранных инвесторов по отношению к иностранным инвесторам из третьих стран. Таким образом, в отношении иностранных инвесторов действовал режим наибольшего благоприятствования.

Оцените доводы каждой стороны.

Чья позиция является правильной?

Задание 4

К Вам как судье поступило на рассмотрение следующее дело.

Россия заключила с иностранным государством международное соглашение, согласно которому при российском посольстве в столице иностранного государства за счет средств федерального бюджета должна быть построена гостиница для размещения гостей российского посла, а в Москве при зарубежном посольстве за счет бюджетных средств

иностранного государства – гостиница для гостей зарубежного посла. Договор предусматривает, что все спорные вопросы по строительству будут решаться путем переговоров послов или с согласия последних в избранном ими юрисдикционном органе.

Во исполнение этого международного договора зарубежное посольство заключило договор подряда с российской строительной фирмой, в котором не предусматривается отказ от судебного иммунитета иностранного государства.

Российская компания предъявила в арбитражный суд иск к посольству иностранного государства о взыскании задолженности за выполненные подрядные работы.

В свою очередь, иностранное посольство, ссылаясь на судебный иммунитет иностранного государства, обратилось в суд с просьбой о прекращении дела и с предложением к строительной фирме о внесудебном урегулировании конфликта через посредничество Министерства иностранных дел РФ в соответствии с межгосударственным соглашением. К заявлению посольства прилагается письмо премьер-министра иностранного государства о том, что строительство гостиниц в договаривающихся государствах ведется в целях осуществления публично-суверенной функции государств и не предполагает извлечения прибыли на территории иностранного государства.

Пользуется ли посольство иностранного государства, заключившее договор подряда, судебным иммунитетом?

Какое судебное постановление Вы вынесите по этому делу?

Задание 5

К Вам как юристу обратились за консультацией представители иностранной компании по следующему делу.

Иностранная компания предоставила российскому акционерному обществу кредит. В обеспечение возврата кредита она заключила с обществом договор ипотеки здания отеля, находящегося в собственности общества на территории РФ. Договор о залоге был подчинен иностранному праву, согласно которому регистрация залога не требуется.

Вскоре после этого российское акционерное общество взяло под залог этого же отеля кредит в российском банке.

По мнению представителей иностранной компании, договор о залоге между обществом и банком является недействительным, т. к. он был заключен после подписания договора о залоге с иностранной компанией. Действительным может считаться лишь договор о залоге здания, обеспечивающий кредитный договор, заключенный с иностранной компанией.

Обратившись в органы юстиции РФ по государственной регистрации прав на недвижимое имущество, иностранная компания получила следующую информацию. Залог здания отеля и договор ипотеки зарегистрированы в едином государственном реестре РФ. Залогодержателем является российский банк, которому принадлежат все права на здание отеля. Права иностранной компании в качестве залогодержателя не зарегистрированы, свидетельства о регистрации залога на имя данной фирмы в российских государственных органах нет.

Иностранная компания собирается обращаться в суд в России с иском к банку и акционерному обществу о признании недействительным заключенного ими договора ипотеки.

Оцените сложившуюся правовую ситуацию.

Имеет ли юридическую силу договоры, заключенные российским обществом с иностранной компанией и с российским банком?

Подлежит ли удовлетворению иск иностранной компании о признании недействительным договора о залоге здания отеля, заключенного обществом с российским банком?

Если нет, то какой способ защиты прав иностранной компании Вы порекомендуете? Право какой страны будет применяться судом?

Задание 6

Будучи в командировке в Италии, Михаил Карасев приобрел в автосалоне автомобиль, оформив договор купли-продажи надлежащим образом. В договоре стороны не указали право страны, применимое к их правам и обязанностям. Через 2 года Михаил вернулся в Россию, привезя с собой и автомобиль.

Определите, какие правоотношения возникли в этой ситуации.

Для каждого правоотношения укажите основание его возникновения и объект, разберите их структуру. Определите, право какой страны будет применяться к указанным элементам каждого правоотношения, заполнив следующую таблицу.

Правоотношение	Применимое право	
Субъекты		
Содержание		
Объект		
Основание возникновения		
Исковая давность		

Задание 7

Российское общество с ограниченной ответственностью заключило договор с иностранной винодельческой фирмой на поставку вина в Россию. В соответствии с условиями договора общество оплатило оговоренную в договоре сумму с зачислением ее на расчетный счет иностранной фирмы в иностранном коммерческом банке через российский коммерческий банк. Однако перечисленная сумма к получателю не поступила, в связи с чем винодельческая фирма расторгла договор с истцом в порядке, предусмотренном договором.

Как было установлено, зарубежный коммерческий банк имел корреспондентский счет в российском банке. Последний зачислил положенные суммы на этот корсчет иностранного банка, но он не перечислил их на счет винодельческой фирмы.

Российское общество обратилось в арбитражный суд с иском о взыскании суммы долга, убытков и наложении ответственности за неисполнение денежного обязательства к российскому коммерческому банку и иностранному коммерческому банку.

Кто должен нести ответственность в этой ситуации? Назовите условия применения и формы ответственности.

Установите, право какого государства подлежит применению в этом споре?



1. *Какие из перечисленных признаков являются особенностями частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом?*
 - а) личные неимущественные отношения являются производными от имущественных;
 - б) отношения носят международный характер;
 - в) их субъектами могут быть физические лица, организации, государство и международные организации;
 - г) отношения носят только возмездный характер;
 - д) не допускается правопреемство.
2. *Структура частноправового отношения с иностранным элементом включает:*
 - а) субъектов, содержание и объект;
 - б) субъектов и содержание;
 - в) субъектов и объект;
 - г) субъектов, субъективные права и обязанности;
 - д) субъектов, субъективные права и обязанности, объект.
3. *Кто (что) является субъектом частноправового отношения с иностранным элементом?*
 - а) физические лица: граждане РФ, иностранные граждане, лица без гражданства;
 - б) организации: российские юридические лица, иностранные организации (со статусом и без статуса юридического лица);
 - в) иностранное государство как субъект международного публичного права;
 - г) органы государственной власти субъекта РФ: мировой судья, орган загса и др.;
 - д) международные организации.
4. *Каким объемом прав и обязанностей наделяются в России иностранные лица при предоставлении им «национального режима»?*
 - а) таким же, какой имеют лица без гражданства, беженцы и перемещенные лица;
 - б) таким же, какой имеют граждане и организации третьего государства;
 - в) таким же, какой имеют или будет предоставлен гражданам и организациям третьего государства;
 - г) таким же, какой имеют российские граждане и организации;
 - д) таким же, какой имеют российские граждане и организации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором России.
5. *Что такое личный закон физического лица?*
 - а) российское право – для гражданина РФ, имеющего иностранное гражданство;
 - б) право страны, гражданином которой является лицо, – для иностранного гражданина, имеющего место жительства в России;
 - в) право страны, в которой лицо имеет место жительства, – для лица без гражданства;
 - г) право страны, гражданином которой является лицо, – для беженца;
 - д) российское право – для вынужденного переселенца.

6. *Какие вопросы разрешаются по личному закону физического лица?*
- а) правоспособность лица;
 - б) право заниматься предпринимательской деятельностью в качестве индивидуального предпринимателя;
 - в) дееспособность лица, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом;
 - г) опека и попечительство – по всем вопросам;
 - д) возможность признания лица безвестно отсутствующим и объявление его умершим.
7. *По праву какой страны определяется право физического лица заниматься предпринимательской деятельностью в качестве индивидуального предпринимателя?*
- а) по праву страны, гражданином которой лицо является;
 - б) по праву страны, в которой лицо имеет место жительства;
 - в) по праву страны, где лицо зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя;
 - г) по праву страны основного места осуществления предпринимательской деятельности – применяется субсидиарно;
 - д) по российскому праву.
8. *Что такое личный закон юридического лица:*
- а) российское право – для юридического лица, учрежденного в России;
 - б) российское право – для учрежденной в России организации без статуса юридического лица;
 - в) право страны, где учреждено лицо, – для иностранного юридического лица;
 - г) право страны, где находится орган управления лица, – для иностранной организации без статуса юридического лица;
 - д) право страны основного места осуществления деятельности – для российских и иностранных юридических лиц.
9. *Какие вопросы разрешаются по личному закону юридического лица?*
- а) статус организации в качестве юридического лица и организационно-правовая форма;
 - б) требования к наименованию лица;
 - в) содержание правоспособности лица, порядок приобретения им прав и принятия на себя обязанностей;
 - г) участие в предпринимательской деятельности, в т.ч. порядок осуществления расчетов в наличной и безналичной форме;
 - д) вопросы создания, реорганизации и ликвидации юридического лица, в т. ч. вопросы правопреемства.
10. *Как государство участвует в частноправовых отношениях с иностранным элементом?*
- а) на равных началах с физическими лицами и организациями;
 - б) на равных началах с физическими лицами и организациями, но обладает иммунитетом;
 - в) физические лица и организации подчиняются государству как властному образованию;
 - г) государство подчиняется физическим лицам и организациям;
 - д) никак, поскольку государство не является субъектом таких отношений.

11. Что такое иммунитет государства?

- а) право государства на освобождение от юрисдикции другого государства;
- б) неподчинение государства действию законов иностранного государства;
- в) неподсудность государства без его согласия суду иностранного государства и запрет на принудительное исполнение решения иностранного суда или арбитража;
- г) неприкосновенность государственной собственности, находящейся на территории иностранного государства;
- д) применение к сделкам, заключаемым государством с иностранными лицами, права этого государства.

12. Какими актами может определяться правовой статус международной организации?

- а) исключительно международным договором, в соответствии с которым она создана;
- б) исключительно ее учредительными документами;
- в) международным договором, в соответствии с которым она создана, и ее учредительными документами;
- г) международным договором, в соответствии с которым она создана, и ее учредительными документами или соглашением с компетентным органом России;
- д) законодательством страны, компетентный орган которого рассматривает дело.

13. По праву какой страны определяется принадлежность имущества к движимым или недвижимым вещам?

- а) по личному закону собственника или иного законного владельца;
- б) по праву страны, где имущество находится;
- в) по праву страны, где имущество зарегистрировано;
- г) по праву страны, на территории которой совершено действие в отношении имущества;
- д) по праву страны, где имело место обстоятельство, послужившее основанием для возникновения вещного права на имущество.

14. Каковы признаки внешнеэкономической сделки?

- а) коммерческий характер сделки;
- б) перемещение товаров, работ и услуг через государственные границы разных государств как в коммерческих, так и не в коммерческих целях;
- в) различная государственная принадлежность сторон сделки;
- г) нахождение сторон на территории разных государств;
- д) нахождение коммерческих предприятий сторон на территории разных государств.

15. Право какой страны применяется к форме и порядку совершения действия?

- а) личный закон лица, совершающего действие;
- б) право страны, на территории которой совершено действие, – по общему правилу;
- в) право страны, где находится имущество, – в отношении недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в Российской Федерации;
- г) право страны, где завещатель имел место жительства в момент составления завещания, – в отношении завещания;
- д) российское право – в отношении внешнеэкономической сделки, в которой одной из сторон является российское юридическое лицо или российский индивидуальный предприниматель.

16. По праву какой страны определяется исковая давность?

- а) по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению, – во всех случаях;
- б) по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению, – по общему правилу;
- в) по праву страны, правоприменительный орган которого рассматривает дело;
- г) по праву страны, которое выбрали участники соответствующего отношения;
- д) по российскому праву.

17. Праву какой страны подчиняется доверенность?

- а) праву страны, на территории которой совершена доверенность, – во всех случаях;
- б) праву страны, на территории которой совершена доверенность, – по общему правилу;
- в) праву страны, на территории которой совершена доверенность, – в отношении формы доверенности;
- г) праву страны, где была выдана доверенность, – в отношении срока ее действия и оснований прекращения;
- д) российскому праву.

18. Какие органы в России рассматривают споры в сфере МЧП?

- а) суды общей юрисдикции, арбитражные суды и третейские суды;
- б) суды общей юрисдикции и арбитражные суды;
- в) органы записи актов гражданского состояния;
- г) прокуратура ;
- д) органы опеки и попечительства.

19. Формами юридической ответственности в МЧП являются:

- а) признание права;
- б) денежная компенсация морального вреда;
- в) присуждение к исполнению обязанности;
- г) самозащита права;
- д) взыскание неустойки.

20. Праву какой страны подчиняется юридическая ответственность?

- а) праву страны, подлежащему применению к соответствующему обязательству, – во всех случаях;
- б) праву страны, подлежащему применению к соответствующему обязательству, – по общему правилу;
- в) праву, подлежащему применению к обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда, – при денежной компенсации морального вреда, возмещении материального вреда в натуре и возмещении убытков;
- г) праву страны, правоприменительный орган которого рассматривает дело;
- д) российскому праву.

ТЕМА 3.

Вещное право

Изучив тему 3, студент должен:

знать:

1. круг коллизионных вопросов вещных прав;
2. коллизионные привязки, подлежащие применению к каждому вопросу вещных прав (закон места нахождения вещи, закон места совершения сделки и др.);
3. особенности международно-правового регулирования коллизионных вопросов вещных прав;
4. основные начала, на которых осуществляется регулирование права собственности России, российских юридических лиц и граждан за рубежом;
5. особенности инвестиционной деятельности, осуществляемой иностранным инвестором в России;
6. гарантии прав иностранных инвесторов, предоставляемые в России;
7. особенности применения и основные положения Сеульской конвенции о создании Многостороннего агентства по страхованию иностранных инвестиций 1985 г.



Право собственности и другие вещные права в России и иностранных государствах.

Круг коллизионных вопросов вещных прав: юридическая квалификация вещи, перечень прав, которые относятся к вещным. содержание вещных прав, лица, которые могут быть субъектами вещного права, основания и порядок возникновения, изменения и прекращения вещных прав, защита вещных прав.

Коллизионное регулирование вещных прав: закон места нахождения вещи, личный закон собственника и другие.

Право собственности Российской Федерации, российских юридических лиц и граждан за рубежом.

Правовое регулирование иностранных инвестиций в России. Виды инвестиций. Гарантии прав иностранных инвесторов в России.

Сеульская конвенция о создании Многостороннего агентства по страхованию иностранных инвестиций 1985 г.

Цель изучения: определение основных коллизионных вопросов вещных прав и особенностей правового режима собственности Российской Федерации, российских юридических лиц и граждан за рубежом, а также уяснение правового регулирования иностранных инвестиций в России.

Подтемы:

1. Коллизионное регулирование вещных прав.
2. Право собственности Российской Федерации, российских юридических лиц и граждан за рубежом.
3. Правовое регулирование иностранных инвестиций.

При изучении темы 3 необходимо:

1. читать тему 3 Пособия;
2. читать дополнительную литературу к теме 3;
3. ответить на тест к теме 3;
4. выполнить задания к теме 3 Практикума.

Нормативные правовые акты:

1. Сеульская конвенция о создании Многостороннего агентства по страхованию иностранных инвестиций от 11 октября 1985 г.
2. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.
3. Соглашение о взаимном признании и регулировании отношений собственности от 9 октября 1992 г.
4. Соглашение о правопреемстве в отношении государственных архивов бывшего Союза ССР от 6 июля 1992 г.
5. Соглашение о распределении всей собственности бывшего Союза ССР за рубежом от 6 июля 1992 г.
6. Договор о правопреемстве в отношении бывшего государственного долга и активов Союза ССР от 4 декабря 1991 г.
7. Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26 ноября 2001 г. №146-ФЗ.
8. Кодекс торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. №81-ФЗ.

9. Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. №223-ФЗ.
10. Федеральный закон от 9 июля 1999 г. №160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».
11. Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. №39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений».

Материалы судебной практики:

1. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 1996 г. №10 «Обзор практики рассмотрения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 года»
2. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. №29 «Обзор судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц».
3. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 января 2001 г. №58 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов».

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Богуславский М.М. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. – М., 1996.
2. Голубович А.Д., Колюшин Е.И. Иностранные инвестиции в России. – М., 1993.
3. Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. Правовое регулирование иностранных инвестиций в РФ и за рубежом. – М., 1993.
4. Еникеев С.Г. О некоторых аспектах правового регулирования иностранных инвестиций // Законодательство. 1997. №1.
5. Кучер А.Н., Никитин М.С. Иностранные инвестиции на рынке страховых услуг Российской Федерации (комментарий к Федеральному закону «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации») // Законодательство. 2000. № 3-4.
6. Платонова Н.Л. Законодательное регулирование иностранных инвестиций в экономику России // Гражданин и право. 2000. № 6.
7. Правовое регулирование иностранных инвестиций в России – М., 1995.
8. Ушаков Н.А. Правопреемство государств. Учебное пособие. – Уфа, 1996.
9. Шебанова Н.А. Правовой режим иностранных инвесторов на территории СНГ // Законодательство. 1997. №1.

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.supcourt.ru
6. www.vas.ru

§1. Коллизионное регулирование вещных прав

Вещные права – права, опосредующие принадлежность вещей (телесного имущества) конкретным субъектам.

В разных государствах неодинаково решаются вопросы, связанные с вещными правами: круг прав, которые относятся к вещным, круг субъектов, которым могут принадлежать эти права, их содержание, основания возникновения, изменения и прекращения и другие. Поэтому когда в вещных отношениях появляется иностранный элемент, возможно возникновение коллизии права разных государств. Например, во Франции к недвижимости, помимо традиционных объектов, относятся установленные на нее вещные права: сервитуты, ипотека, узуфрукты.

При решении коллизионной проблемы необходимо дать ответ на следующие вопросы:

1. юридическая квалификация вещи. Она имеет важное значение, поскольку большинство государств предусматривает различное правовое регулирование в зависимости от того, к какому виду относится вещь.

Итак, **вещами** признаются материальные объекты (предметы природы и продукты труда), обладающие натуральной формой.

В зависимости от возможности свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства либо иным способом вещи делятся на: оборотоспособные, необоротоспособные и ограниченно оборотоспособными.

Допускаются также такие квалификации вещей: оборотоспособные, необоротоспособные и ограниченно оборотоспособные; движимые и недвижимые; делимые и неделимые вещи; сложные и простые вещи; главная вещь и принадлежность; основная вещь и плоды, продукция, доходы.

2. Перечень прав, которые относятся к вещным. В большинстве стран этот перечень является закрытым, но они по-разному определяют, какие конкретно права относятся к вещным.

Например, в России к вещным правам относятся право собственности, право пожизненного наследуемого владения земельным участком, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, право пользования земельным участком собственником недвижимости, сервитут, право хозяйственного ведения имуществом и право оперативного управления имуществом. Соответственно, залог у нас не является вещным правом, а в других странах он относится к таковому. В Японии же одни элементы залога относятся к вещному праву, а другие – к обязательственному.

Традиционными вещными правами по законодательству разных государств являются право собственности, залог, сервитут.

3. Содержание вещных прав, т.е. конкретные правомочия и обязанности, которые предоставлены субъекту этого права, а также пределы их осуществления.

Несмотря на совпадение названий вещных прав, их содержание достаточно часто не идентично по праву разных государств. Так, в России содержание права собственности включает владение, пользование и распоряжение. Собственник несет бремя содержания принадлежащего ему имущества, а также риск случайной гибели или случайного повреждения имущества. В праве Германии правомочия собственника раскрыты более подробно: им предусмотрено право двойного владения. В странах общего права право собственности включает более десяти правомочий собственника.

Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц.

4. Лица, которые могут быть субъектами вещного права.

Так, в Российской Федерации субъектами права собственности являются граждане, юридические лица, Россия, субъекты РФ и муниципальные образования, а субъектами права пожизненного наследуемого владения земельным участком – только граждане, которые приобрели его до введения в действие Земельного кодекса РФ. Субъектами права хозяйственного ведения являются государственные или муниципальные унитарные предприятия, а права оперативного управления – казенные предприятия и учреждения, финансируемые собственником.

5. Основания и порядок возникновения, изменения и прекращения вещных прав.

К первоначальным способами приобретения вещного права относятся изготовление или создание лицом для себя новой вещи, захват общедоступных вещей (сбор ягод, лов рыбы, диких животных), находка, клад, в силу приобретательной давности и некоторые другие. Производные же способы составляют, в частности, приобретение имущества по сделке об отчуждении этого имущества, наследование, переход имущества к юридическим лицам-правопреемникам реорганизованного юридического лица, приватизация; национализация и конфискация.

Как пишет Г.К. Дмитриева:

Проблема может возникнуть с движимым имуществом: например, право собственности возникло по праву государства, где вещь находилась, а затем она перемещена на территорию другого государства, по законам которого аналогичное право, например на основе приобретательной давности, не могло возникнуть. Признается ли право собственности или оно должно заново рассматриваться по законам того государства, где вещь оказалась?

Отказ в признании... и возможность их пересмотра по законам другого государства... могли бы подорвать международный торговый оборот. Поэтому коллизионные нормы многих государств предусматривают специальную коллизионную норму в отношении движимости...¹

В России право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления, право пожизненного наследуемого владения, право постоянного пользования, сервитуты, а также иные права на недвижимые вещи в случаях, предусмотренных законом, подлежат государственной регистрации в едином государственном реестре учреждениями юстиции. В связи с этим вещное право, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации.

Вещное право у приобретателя вещи по договору возникает с момента ее передачи. Если отчуждение имущества подлежит государственной регистрации, право у приобретателя возникает с момента такой регистрации.

¹ Дмитриева Г.К. Указ. соч. С. 192.

6. Защита вещных прав. Как правило, способы защиты вещных прав схожи в разных государствах. К ним относятся вещно-правовые способы (истребование имущества из чужого незаконного владения, устранение всяких нарушений прав владельца, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения, признание вещного права и другие) и обязательственно-правовые (возмещение ущерба, признание сделки недействительной и т.п.). Но возможно существование различий в деталях того или иного способа.

Большинство из этих вопросов разрешаются по **закону места нахождения вещи** (*lex rei sitae*), т.е. применяется право того государства, на территории которого фактически находится объект правоотношения. Однако есть исключения.

Итак, юридическая квалификация вещи, перечень прав, которые относятся к вещным, содержание вещных прав и пределы их осуществления, защита вещных прав определяются по праву страны, где это имущество находится (ст. 1205 ГК РФ).

Лица, которые могут быть субъектами вещного права, определяются личным законом физического или юридического лица (ст.ст. 1196 и 1202 ГК РФ).

Возникновение и прекращение вещного права на имущество определяются по праву страны, где это имущество находилось в момент, когда имело место действие или иное обстоятельство, послужившие основанием для возникновения либо прекращения вещного права (п.п. 1 и 3 ст. 1206 ГК РФ).

При этом, как отмечает Г.К. Дмитриева:

... в качестве точки отсчета имеется в виду момент, когда состоялось последнее предусмотренное законом по месту нахождения вещи действие или иное обстоятельство, завершающее процесс возникновения или прекращения вещного права¹.

Например, иностранный гражданин покупает жилое помещение на территории РФ. Процесс перехода права собственности включает заключение договора, передачу помещения, государственную регистрацию договора и права собственности, возникшего на его основании. Само право возникнет со дня внесения учреждениями юстиции соответствующей записи в единый государственный реестр.

Необходимо обратить внимание, что возникновение и прекращение вещного права на имущество определяются не по праву страны, где находится вещь в момент рассмотрения спора, а по праву страны, где вещь находилась в момент возникновения (прекращения) самого вещного права. Возникшее вещное право не прекращается при перемещении вещи в страну, где аналогичное право не существует либо не предусмотрен такой способ его возникновения (прекращения).

Возникновение и прекращение вещного права по договору, заключенному в отношении движимого имущества, определяется по праву страны, избранному его сторонами. При отсутствии такого соглашения применяется право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора (п. 1 ст. 1210, п.п. 1 и 2 ст. 1211 ГК РФ).

Возникновение и прекращение вещного права по сделке, заключаемой в отношении находящегося в пути движимого имущества, определяются по праву страны, из которой это имущество отправлено (п. 2 ст. 1206 ГК РФ).

Весь комплекс вопросов по поводу вещных прав на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты, подлежащие государственной регистрации, определяется по праву страны, где эти суда и объекты зарегистрированы (ст. 1207 ГК РФ, ст. 415 КТМ РФ).

¹ Там же С. 198.

Все вопросы по поводу вещных прав на имущество ликвидируемого либо реорганизуемого юридического лица определяются личным законом юридического лица (ст. 1202 ГК РФ).

Весь комплекс вопросов по поводу вещных прав при переходе их в порядке наследования определяется следующим образом: в отношении движимого имущества – по праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства, а на недвижимое имущество – по праву страны, где находится это имущество. Если наследуется недвижимое имущество, которое внесено в государственный реестр Российской Федерации, переход вещного права осуществляется по российскому праву (п. 1 ст. 1224 ГК РФ).

Вопросы по поводу вещных прав супругов определяется законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства, а при его отсутствии – законодательством государства, на территории которого они имели последнее совместное место жительства. Если супруги не имеют и не имели совместного места жительства, то правоотношения регулируются законодательством РФ (ст. 161 СК РФ).

Несколько иначе регулируются данные коллизийные вопросы *двусторонними договорами о правовой помощи и правовых отношениях и Конвенцией СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.:*

1. право собственности на недвижимое имущество определяется по законодательству страны, на территории которой находится недвижимое имущество. Но право собственности на транспортные средства, подлежащие внесению в государственные реестры, определяется по законодательству страны, на территории которой находится орган, осуществивший регистрацию транспортного средства;
2. возникновение и прекращение права собственности или иного вещного права на имущество, являющееся предметом сделки, определяется по законодательству места совершения сделки, если иное не предусмотрено соглашением сторон;
3. если по законодательству стран-участниц наследственное имущество как выморочное переходит в собственность государства, то движимое имущество передается государству, гражданином которого являлся наследодатель в момент смерти, а недвижимое имущество переходит в собственность государства, на территории которого оно находится;
4. весь комплекс вопросов по поводу вещных прав супругов определяется законодательством страны, на территории которой они имеют совместное место жительства. Если один из супругов проживает на территории одной страны, а второй – на территории другой страны и при том оба супруга имеют одно и то же гражданство, то их правоотношения определяются законодательством той страны, гражданами которой они являются. Если один из супругов является гражданином одной страны, а второй – другой страны и один из них проживает на территории одной страны, а второй – на территории другой страны, то их правоотношения определяются законодательством страны, на территории которой они имели свое последнее совместное место жительства. Если супруги не имели совместного места жительства на территориях стран-участниц, применяется законодательство страны, учреждение которой рассматривает дело.

Конвенция СНГ 1993 г. содержит еще одно дополнительное правило: правоотношения супругов, касающиеся их недвижимого имущества, определяются по законодательству страны, на территории которой находится это имущество.

§2. Право собственности Российской Федерации, российских юридических лиц и граждан за рубежом

Как уже говорилось, государство обладает иммунитетом собственности. Это означает неприкосновенность государственной собственности, находящейся на территории иностранного государства, включая случаи, когда она находится во владении лица, не обладающего иммунитетом. Иммунитет присущ любому государству и является проявлением суверенитета государства.

Поэтому собственность России за рубежом пользуется полной и безусловной правовой защитой, обеспечиваемой государством, на территории которой она находится. Отступление от такого порядка может представить угрозу дружественным отношениям между странами и миру.

Что касается права собственности российских физических и юридических лиц за рубежом, то все вопросы решаются на основе коллизионных норм государства, на территории которого находится имущество, если иное не предусмотрено международным договором или внутренним законодательством этого государства.

Вопросы права собственности России, ее граждан и юридических лиц встали достаточно остро после прекращения существования СССР как государства и образования независимых государств на его территории. В связи с этим государствами СНГ были подписаны четыре соглашения: *Соглашение о правопреемстве в отношении государственных архивов бывшего Союза ССР от 6 июля 1992 г.*, *Договор о правопреемстве в отношении бывшего государственного долга и активов Союза ССР от 4 декабря 1991 г.*, *Соглашение о распределении всей собственности бывшего Союза ССР за рубежом от 6 июля 1992 г.*, *Соглашением о взаимном признании и регулировании отношений собственности от 9 октября 1992 г.*¹

Участниками первых двух соглашений являются 11 государств: Азербайджанская Республика, Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Республика Кыргызстан, Республика Молдова, Российская Федерация, Республика Таджикистан, Туркменистан, Республика Узбекистан и Украина.

Стороны, исходя из принципа целостности и неделимости фондов, образовавшихся в результате деятельности высших государственных структур бывших Российской Империи и Союза ССР, которые хранятся в государственных архивах, находящихся за пределами их территорий, не претендуют на правовладения этими комплексами документальных материалов. Они взаимно признают осуществленный в соответствии с национальным законодательством переход под их юрисдикцию государственных архивов и других архивов союзного уровня, находящиеся на их территории.

Каждому из государств предоставлено право на возвращение тех фондов, которые образовались на их территории и в разное время оказались за их пределами. В случае, когда отсутствует возможность физического выделения комплекса документов, каждая из них имеет право доступа к ним и получения необходимых копий.

В случаях, когда страной-владельцем передается право использования архивных документов, затрагивающих интересы другой страны, иностранным государствам, юридическим или физическим лицам, право на использование этих документов сохраняется за страной, интересы которой затрагивает этот документ.

На основании *Договора от 4 декабря 1991 г.*, государства-правопреемники СССР распределили между собой государственные внешние долговые обязательства и активы СССР следующим образом:

¹ Справочная правовая система «Гарант».

Государство-участник Содружества Независимых Государств	Доля (в процентах)
Азербайджанская Республика	1,64
Республика Армения	0,86
Республика Беларусь	4,13
Республика Грузия	1,62
Республика Казахстан	3,86
Республика Кыргызстан	0,95
Латвийская Республика	1,14
Литовская Республика	1,41
Республика Молдова	1,29
Российская Федерация	61,34
Республика Таджикистан	0,82
Туркменистан	0,70
Республика Узбекистан	3,27
Украина	16,37
Эстонская Республика	0,62

Стороны приняли на себя обязательство участвовать в погашении и несении расходов по обслуживанию государственного внешнего долга СССР в указанных долях, и только при условии его исполнения они имеют возможность реализовать права собственности на причитающуюся долю в собственности бывшего СССР за рубежом.

Указанным договором и *Соглашением от 6 июля 1992 г.* они разделили движимую и недвижимую собственность бывшего СССР за пределами его территории, золотовалютные фонды и резервы СССР, находящиеся за рубежом инвестиции, которые имелись на момент правопреемства¹ во владении, пользовании и распоряжении бывшего СССР, любые финансовые обязательства в отношении СССР другого государства, международной организации или любого иного иностранного дебитора. Эта собственность перешла к каждому из государств в соответствии с его долей.

Данные государства признали право каждого из них на владение, пользование и распоряжение причитающейся ему фиксированной долей имущества бывшего СССР за рубежом, а также право на ее выделение в натуре, при соблюдении прав и интересов других стран, а также законов государств, на территории которых находится это имущество. Возможность раздела имущества в натуре должна осуществляться с надлежащим учетом обеспечения нормального функционирования объектов собственности.

Каждая сторона *Соглашения от 9 октября 1992 г.* признала осуществленный в соответствии с национальным законодательством переход в их собственность имущества, в т. ч. финансовых ресурсов, предприятий, учреждений, организаций, их структурных единиц и подразделений бывшего союзного подчинения, расположенных на территориях сторон.

Более того, каждое из государств признало права собственности другого государства, его граждан и юридических лиц по отношению к расположенным на его территории предприятиям, учреждениям, организациям и другим объектам, находившимся на 1 декабря 1990 г. в ведении органов государственного управления других бывших союзных республик в составе СССР, а также являвшимся собственностью иных юридических и физических лиц, за исключением объектов, построенных в целях ликвидации последствий форс-мажорных обстоятельств. Однако объекты социальной сферы (санатории, санатории-профилактории, дома и базы отдыха, пансионаты, гостиницы и кемпинги, туристические базы, детские оздоровительные учреждения), находящиеся на территории

¹ Стороны договорились, что моментом правопреемства является 1 декабря 1991 г.

одной стороны, но строительство которых осуществлялось за счет средств республиканских бюджетов других сторон, а также средств предприятий и организаций республиканского и бывшего союзного подчинения, расположенных на территориях других сторон, являются собственностью этих сторон или их юридических и физических лиц.

Права собственности на землю и другие природные ресурсы регулируются законодательством страны, на территории которой находятся объекты собственности, если иное не предусмотрено другими международными соглашениями.

Собственность одного государства, его юридических и физических лиц пользуется полной и безусловной правовой защитой, обеспечиваемой государством, на территории которой она находится. Эта собственность не может быть подвергнута принудительному изъятию, кроме как в исключительных случаях, предусмотренных законодательными актами. При принудительном изъятии ее владельцу государством выплачивается компенсация, соответствующая реальной стоимости изымаемой собственности, в сроки, установленные законодательством страны, где находится эта собственность.

§3. Правовое регулирование иностранных инвестиций

Правовое регулирование иностранных инвестиций на территории России осуществляется Федеральным законом «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», Федеральным законом от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»¹, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, а также международными договорами РФ.



Определение

Инвестиционная деятельность – это не что иное, как вложение инвестиций и осуществление практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта.

Инвестиции – денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта.

Особенностью инвестиционной деятельности, осуществляемой иностранным инвестором в России, является то, что вложение иностранного капитала производится в объект только предпринимательской деятельности на территории России: в деньги, ценные бумаги (в иностранной валюте и валюте РФ), иное имущество, имущественные права, имеющие денежную оценку, интеллектуальную собственность, а также услуги и информацию. Эти объекты должны принадлежать иностранному инвестору и быть оборотоспособными в России.

Выделяют два вида инвестиций:

1. *прямая иностранная инвестиция* – это приобретение иностранным инвестором не менее 10 процентов доли (вклада) в уставном (складочном) капитале коммерческой организации, созданной или вновь создаваемой на территории РФ в форме хозяйственного товарищества или общества в соответствии с гражданским законодательством РФ, либо вложение капитала в основные фонды филиала иностранного юридического лица, создаваемого на территории РФ, либо осуществление на территории РФ

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 22 августа 2004 г. №122-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

иностранным инвестором как арендодателем финансовой аренды (лизинга) оборудования, указанного в разделах XVI и XVII Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности СНГ, таможенной стоимостью не менее 1 млн. рублей;

2. *портфельные инвестиции* – это приобретение иностранным инвестором акций и иных ценных бумаг российских коммерческих организаций и государственных ценных бумаг.



Определение

Иностранными инвесторами являются иностранная организация и иностранный гражданин, которые вправе в соответствии с законодательством своего государства осуществлять инвестиции на территории РФ, лицо без гражданства, которое постоянно проживает за пределами России и вправе в соответствии с законодательством государства своего постоянного места жительства осуществлять инвестиции на территории РФ, международная организация, которая вправе в соответствии с международным договором РФ осуществлять инвестиции на территории РФ, а также иностранные государства в порядке, определяемом федеральными законами.

Очевидно, что для успешного осуществления инвестиционной деятельности иностранными инвесторами требуется установление определенных гарантий как во внутреннем законодательстве, так и в международных договорах.

Гарантии прав иностранных инвесторов на инвестиции и получаемые от них доходы, предусмотренные национальным законодательством и международными договорами, – обязательства государства перед иностранными инвесторами по созданию безопасного режима инвестирования.

В соответствии с Федеральным законом «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» и Федеральным законом «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»¹, Россия предоставляет следующие *гарантии прав иностранных инвесторов*:

1. Гарантия, обеспечивающая неприкосновенность объекта, составляющего иностранную инвестицию, на территории РФ. Сюда относится установленная ст. 8 Закона об иностранных инвестициях гарантия компенсации при национализации и реквизиции имущества иностранного инвестора или коммерческой организации с иностранными инвестициями.

По общему правилу, имущество иностранного инвестора или коммерческой организации с иностранными инвестициями не подлежит принудительному изъятию. Последнее допускается по основаниям, которые установлены федеральным законом или международным договором РФ. При реквизиции им выплачивается стоимость реквизируемого имущества. После прекращения действия обстоятельств, в связи с которыми произведена реквизиция, иностранный инвестор вправе требовать в судебном порядке возврата сохранившегося имущества, но при этом обязан вернуть полученную им сумму компенсации с учетом потерь от снижения стоимости имущества. При национализации иностранному инвестору возмещаются стоимость национализируемого имущества и другие убытки.

В силу ст. 16 Закона об инвестиционной деятельности *капитальные вложения*, т.е. инвестиции в основной капитал (основные средства), могут быть национализированы только при условии предварительного и равноценного возмещения государством убытков, причиненных субъектам инвестиционной деятельности, в соответствии с Конститу-

¹ Далее по тексту – Закон об иностранных инвестициях, Закон об инвестиционной деятельности.

цией РФ и ГК РФ, а реквизируются по решению государственных органов в случаях, порядке и на условиях, которые определены ГК РФ.

2. Гарантия недискриминации означает, что на иностранных инвесторов распространяется национальный режим. Так, ч. 1 ст. 4 Закона об иностранных инвестициях закреплено:

Правовой режим деятельности иностранных инвесторов и использования полученной от инвестиций прибыли не может быть менее благоприятным, чем правовой режим деятельности и использования полученной от инвестиций прибыли, предоставленный российским инвесторам, за изъятиями, устанавливаемыми федеральными законами.

А в соответствии с ч. 1 ст. 15 Закона об инвестиционной деятельности государство гарантирует всем субъектам инвестиционной деятельности независимо от форм собственности обеспечение равных прав при осуществлении инвестиционной деятельности.

Иностранному инвестору предоставлена гарантия использования *различных форм* осуществления инвестиций на территории РФ, не запрещенных законодательством РФ:

- создание на территории РФ своих филиалов и представительств;
- создание юридического лица, полностью принадлежащего иностранным инвесторам;
- приобретение доли (вклада) в уставном (складочном) капитале юридического лица, созданного или вновь создаваемого на территории России (коммерческая организация с иностранными инвестициями);
- долевое участие вместе с российскими лицами в различных совместных проектах;
- приобретение акций и иных ценных бумаг российских коммерческих организаций и государственных ценных бумаг;
- приобретение различных прав на земельные участки, другие природные ресурсы, здания, сооружения и иное недвижимое имущество.

Иностранному инвестору обязан соблюдать антимонопольное законодательство РФ и не допускать недобросовестной конкуренции и ограничительной деловой практики, в том числе путем создания на территории России коммерческой организации с иностранными инвестициями или филиала иностранного юридического лица для производства какого-либо пользующегося повышенным спросом товара, а затем самоликвидации в целях продвижения на рынок аналогичного товара иностранного происхождения, а также посредством злостного соглашения о ценах или о распределении рынков сбыта товара либо об участии в торгах (аукционах, конкурсах).

3. Гарантия стабильности условий инвестирования включает в себя гарантию от неблагоприятного изменения для иностранного инвестора законодательства РФ.

В случае, если вступают в силу новые федеральные законы и иные нормативные правовые акты РФ, изменяющие размеры ввозных таможенных пошлин, федеральных налогов (за исключением акцизов, налога на добавленную стоимость на товары, производимые на территории РФ) и взносов в государственные внебюджетные фонды (за исключением взносов в Пенсионный фонд РФ), либо вносятся в действующие федеральные законы и правовые акты изменения и дополнения, которые приводят к увеличению совокупной налоговой нагрузки на деятельность иностранного инвестора и коммерческой организации с иностранными инвестициями по реализации приоритетных инвестиционных проектов либо устанавливают режим запретов и ограничений в отношении иностранных инвестиций в РФ по сравнению с совокупной налоговой нагрузкой и режимом, действовавшими на день начала финансирования такого проекта, – то такие новые фе-

деральные законы и акты, а также изменения и дополнения не применяются в отношении указанных субъектов в течение срока окупаемости инвестиционного проекта, но не более семи лет со дня начала финансирования указанного проекта, при условии, что товары, ввозимые ими на таможенную территорию РФ, используются по целевому назначению для реализации приоритетных инвестиционных проектов.

В исключительных случаях при реализации иностранным инвестором приоритетных инвестиционных проектов в сфере производства или создания транспортной либо иной инфраструктуры с суммарным объемом иностранных инвестиций не менее 1 млрд. рублей, срок окупаемости которого превышает семь лет, Правительство РФ может принять решение о продлении для указанного иностранного инвестора срока действия указанных условий и режима.

В качестве примера можно привести ст. 17 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции»:

1. Условия соглашения сохраняют свою силу в течение всего срока действия...
2. В случае, если в течение срока действия соглашения законодательством Российской Федерации, законодательством субъектов Российской Федерации и правовыми актами органов местного самоуправления будут установлены нормы, ухудшающие коммерческие результаты деятельности инвестора в рамках соглашения, в соглашение вносятся изменения, обеспечивающие инвестору коммерческие результаты, которые могли быть им получены при применении действовавших на момент заключения соглашения законодательства Российской Федерации, законодательства субъектов Российской Федерации и правовых актов органов местного самоуправления. Порядок внесения таких изменений определяется соглашением.
4. Гарантия, обеспечивающая право инвестора воспользоваться результатами своей деятельности, включает гарантию перехода прав и обязанностей иностранного инвестора к другому лицу, гарантию использования на территории РФ и перевода за пределы России правомерно полученных денежных сумм, и гарантию права иностранного инвестора на беспрепятственный вывоз за пределы РФ имущества и информации в документальной форме или в форме записи на электронных носителях, которые были первоначально ввезены на территорию РФ в качестве иностранной инвестиции.

Иностранный инвестор в силу договора вправе передать свои права (уступить требования) и обязанности (перевести долг), а на основании закона или решения суда обязан уступить требования и перевести долг другому лицу в соответствии с гражданским законодательством РФ.

Если иностранное государство или уполномоченный им государственный орган производят платеж в пользу иностранного инвестора по гарантии (договору страхования), предоставленной иностранному инвестору в отношении инвестиций, осуществленных им на территории РФ, и к этому иностранному государству или уполномоченному им государственному органу переходят права иностранного инвестора на указанные инвестиции, то в России такой переход прав признается правомерным.

Иностранный инвестор после уплаты предусмотренных законодательством РФ налогов и сборов имеет право на свободное использование доходов и прибыли на территории России для реинвестирования с соблюдением положений или для иных не противоречащих законодательству РФ целей и на беспрепятственный перевод за пределы России доходов, прибыли и других правомерно полученных денежных сумм в иностранной валюте в связи с ранее осуществленными им инвестициями.

Что касается третьей гарантии, то беспрепятственный вывоз имущества и информации означает возможность его вывоза за пределы РФ без квотирования, лицензирования и применения к нему других мер нетарифного регулирования внешнеторговой деятельности.

5. Гарантия правовой защиты деятельности иностранных инвесторов на территории РФ.

Иностранному инвестору предоставляется полная и безусловная защита прав и интересов, которая обеспечивается законодательством РФ и международными договорами РФ.

Иностранному инвестору имеет право на возмещение убытков, причиненных ему в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в соответствии с гражданским законодательством РФ.

Спор иностранного инвестора, возникший в связи с осуществлением инвестиций и предпринимательской деятельности на территории РФ, разрешается в соответствии с международными договорами РФ и федеральными законами в суде РФ либо в третейском суде.

Субъекты РФ и органы местного самоуправления в пределах своей компетенции могут предоставлять иностранному инвестору льготы и гарантии, осуществлять финансирование и оказывать иные формы поддержки инвестиционного проекта, осуществляемого иностранным инвестором, за счет средств бюджетов субъектов РФ и местных бюджетов, а также внебюджетных средств.

Помимо предоставления государственных гарантий защиты прав иностранных инвесторов, такая защита может осуществляться посредством имущественного страхования риска утраты (гибели), недостачи или повреждения имущества, риска гражданской ответственности и предпринимательского риска.

Наряду с внутренним законодательством иностранные инвестиции регулируются также двусторонними и многосторонними международными договорами РФ.

В качестве первых могут выступать торговые договоры и соглашения об иностранных инвестициях, в которых определяется правовой режим инвестиционной деятельности иностранными инвесторами, устанавливаются порядок допуска иностранных лиц к этой деятельности, объем и государственные гарантии их прав, регулируются вопросы налогообложения, процедуры передачи инвестиционных споров на рассмотрение суда и арбитража и др.

Россия участвует в более чем 30 подобных договорах, в т. ч. и как правопреемница СССР. Например, Договор СССР и ФРГ о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений 1989 г., соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений с Болгарией, Венгрией, Грецией, Италией, Кореей, Норвегией, Польшей, Румынией, Финляндией и др.

В качестве многостороннего международного договора РФ в области регулирования иностранных инвестиций можно назвать *Сеульскую конвенцию о создании Многостороннего агентства по страхованию иностранных инвестиций от 11 октября 1985 г.*¹

Основная задача Агентства – стимулировать поток инвестиций в производительных целях между государствами-участниками Конвенции, и особенно в развивающиеся страны. Для реализации этой задачи Агентство предоставляет гарантии, включая совместное и повторное страхование, от некоммерческих рисков в отношении инвестиций, осуществляемых в какой-либо стране резидентами из других стран; проводит соответствующую дополнительную деятельность по оказанию содействия притоку инвестиций в развивающиеся страны и между ними.

Гарантийные операции, осуществляемые собственно Агентством, ограничиваются капиталовложениями, которые производятся на территории развивающейся страны. Оно предоставляет гарантии следующим инвестициям: капиталовложениям на приобретение акционерного участия, различным формам прямых капиталовложений и среднесрочным и долгосрочным займам, предоставленным или гарантированным владельцами

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

акционерного участия в данном предприятии (так называемые акционерные, или спонсорские, займы), а также любым перечислениям иностранной валюты, производимым с целью модернизации, расширения или развития существующего капиталовложения и использования поступлений от существующих капиталовложений, которые в ином случае могли бы переводиться за пределы принимающей страны.

Агентство предоставляет гарантии капиталовложениям на случай убытка в результате введения ограничений в конвертировании валюты принимающего государства за его пределами; экспроприации имущества иностранного инвестора или аналогичных мер; нарушения принимающим государством договора с иностранным инвестором; войны и гражданских беспорядков на территории государства, принимающего инвестиции. В Конвенции предусматривается возможность покрытия других конкретных рисков.

В основе договора о гарантии лежит договор страхования, сторонами в котором являются Агентство (страховщик) и иностранный инвестор (страхователь). Агентство определяет условия каждого договора с соблюдением установленных правил и положений, но оно не обеспечивает полного возмещения капиталовложения в случае его полной потери инвестором. Это положение направлено против возможного безответственного поведения инвесторов, рассчитывающих на полное возмещение потери. При установлении необходимой процентной доли возможного возмещения Агентство может руководствоваться правилами национальных систем о гарантировании капиталовложений, согласно которым обычно компенсируется от 70 до 95% ущерба.

Договоры о гарантии утверждаются Президентом Агентства под руководством Совета директоров.

В договорах о гарантии содержится требование к владельцам гарантий обращаться до того, как Агентство произведет выплату, к административным средствам защиты, которые легко доступны им по законам принимающей страны в данных условиях. Президент под руководством Совета директоров принимает решение о платеже по требованию владельца гарантии в соответствии с договором о гарантии.

После выплаты или согласия на выплату компенсации владельцу гарантии Агентству уступаются права или требования, связанные с гарантированным капиталовложением, которые могут быть у владельца гарантии в отношении принимающей страны или иных должников.

Агентство может также предоставлять перестрахование в отношении конкретного капиталовложения на случай убытка в результате некоммерческих рисков, застрахованных государством или его агентством, или региональным агентством по гарантированию капиталовложений, большая часть капитала которого принадлежит государствам.

Агентство может вступать в договоренности с частными страховщиками с целью развития своей собственной деятельности и содействия тому, чтобы такие страховщики обеспечивали покрытие некоммерческих рисков в развивающихся странах на условиях, аналогичных тем, которые применяются Агентством. Такие договоренности могут включать предоставление перестрахования Агентством.

Агентство также проводит исследования, осуществляет деятельность по оказанию содействия потокам капиталовложений и распространению информации о возможностях капиталовложений в развивающихся странах. По просьбе страны Агентство может предоставлять технические консультации и помощь для улучшения инвестиционных условий на территории этого государства.

В дополнение к гарантийным операциям Агентство может предоставлять гарантии под капиталовложения по спонсорским договоренностям, предусмотренным в Приложении 1 к Конвенции.



Практикум

Задание 1

За время служебной командировки в Китае супруги Козины приобрели китайские вазы, несколько шелковых гобеленов и статуэтки из слоновой кости, покупая их у частных торговцев. Через 3 года они вернулись в Россию, привезя с собой и эти вещи.

Определите, право какой страны будет применяться к вещному правоотношению в России, заполнив следующую таблицу.

Правоотношение	Применимое право
Юридическая квалификация вещи	
Субъекты	
Содержание	
Пределы осуществления вещных прав	
Основание возникновения	

Задание 2

Супруги Клетчатые Дмитрий и Анастасия, граждане Молдовы, поженились в мае 2001 г. Вскоре после свадьбы они приехали на заработки в Россию и стали жить у тети Дмитрия в г. Самаре. В январе 2004 г. супруги расторгли брак. Анастасия уехала жить домой, в Молдову, а Дмитрий остался в России.

Через несколько месяцев после отъезда Анастасии ее бывший супруг обратился в российский суд с иском о разделе имущества, нажитого в период брака. В общее имущество супругов, подлежащее разделу, входили:

- земельный участок и дом в пригороде Самары;
- денежный вклад в российском коммерческом банке в размере 50 000 рублей, внесенный на имя мужа;
- видео- и аудиотехника, являющиеся свадебными подарками супругам;
- дамские ювелирные изделия, подаренные мужем жене по праздникам и после ссор;
- столярские инструменты и оборудование, подаренные женой мужу по праздникам.

На основании какого правового акта Вы будет определять применимое право?

Определите, право какой страны применяется к возникновению вещных прав супругов по каждому из 5 объектов?

Установите, право какого государства подлежит применению к вещным правам супругов Клетчатых по каждому из 5 объектов?

Задание 3

К Вам как юристу обратились представители металлургического завода за консультацией по следующему вопросу.

В период существования СССР завод для своих работников построил несколько домов отдыха и детских оздоровительных учреждений в Крыму, Сухуми, Батуми и на берегу Балтийского моря в бывшей Латвийской ССР.

Какими правовыми актами регулируется данная ситуация?

Кому принадлежит право собственности на эти объекты в настоящее время?

Задание 4

Иностранная и две российские компании учредили совместное предприятие для освоения нефтяного месторождения на территории автономного округа. Доля иностранного инвестора составляла 40% уставного капитала.

При определении финансового режима деятельности совместного предприятия в технико-экономическое обоснование были заложены действующие ставки ренты за пользование недрами и налогового бремени. Иностранная компания вложила в проект 40 млн. долларов США.

После первого года деятельности совместного предприятия были внесены изменения в налоговое и земельное законодательство и увеличены ставки налогов и сборов с совместного предприятия, а также введены новые экспортные пошлины. Иностранная компания обратилась к правительству автономного округа с просьбой об уменьшении фискального бремени в соответствии с параметрами технико-экономического обоснования. Своим распоряжением правительство освободило совместное предприятие на 3 года от уплаты экспортных пошлин и снизило отчисление роялти до 5%.

Какие гарантии прав иностранных инвесторов предоставляются в России?

Правомерно ли распоряжение правительства автономного округа о предоставлении льгот совместному предприятию?



1. Какие вопросы разрешаются по закону места нахождения имущества?

- а) юридическая квалификация вещи;
- б) перечень прав, которые относятся к вещным;
- в) содержание вещных прав и пределы их осуществления;
- г) лица, которые могут быть субъектами вещного права;
- д) защита вещных прав.

2. По праву какой страны определяются лица, которые могут быть субъектами вещного права?

- а) по личному закону физического лица;
- б) по личному закону юридического лица;
- в) по праву страны, где находится имущество;
- г) по праву страны, где имущество зарегистрировано;
- д) по российскому праву.

3. Праву какой страны подчиняется возникновение и прекращение вещного права?

- а) праву страны, где находится имущество, – во всех случаях;
- б) праву страны, где находилось имущество в момент, когда имело место обстоятельство, послужившее основанием для возникновения либо прекращения вещного права, – по общему правилу;
- в) праву страны, где находится вещь в момент рассмотрения спора, – по общему правилу;
- г) праву страны, где имущество зарегистрировано, – в отношении судов и объектов, подлежащих государственной регистрации;
- д) российскому праву;

4. *Праву какой страны подчиняется возникновение и прекращение вещного права по сделке?*
- а) праву страны, избранному сторонами сделки;
 - б) праву страны, из которой имущество отправлено, – по сделке, заключенной в отношении находящегося в пути движимого имущества;
 - в) праву страны, где находилось имущество в момент, когда имело место обстоятельство, послужившее основанием для возникновения либо прекращения вещного права, – по сделке, заключенной в отношении недвижимого имущества;
 - г) праву страны, где имущество зарегистрировано, – по сделке, заключенной в отношении имущества, подлежащего государственной регистрации;
 - д) личному закону юридического лица – по сделке, заключенной в отношении имущества ликвидируемого либо реорганизуемого юридического лица.
5. *По праву какой страны определяются вещные права при переходе их в порядке наследования?*
- а) по личному закону наследодателя;
 - б) по праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства, – в отношении движимого имущества;
 - в) по праву страны, где находится имущество, – в отношении недвижимого имущества;
 - г) по праву страны, где имущество зарегистрировано, – в отношении имущества, подлежащего государственной регистрации;
 - д) по российскому праву – в отношении имущества, которое внесено в государственный реестр в России.
6. *Праву какой страны подчиняются вещные права супругов¹?*
- а) личному закону каждого из супругов – по общему правилу;
 - б) праву страны, на территории которой супруги имеют совместное место жительства, – по общему правилу;
 - в) праву страны, гражданами которой являются оба супруга, – при отсутствии совместного места жительства;
 - г) праву страны, на территории которой находится недвижимое имущество;
 - д) праву страны, учреждение которой рассматривает дело, – по общему правилу.
7. *Приобретение иностранным инвестором не менее 10% доли в уставном (складочном) капитале российской коммерческой организации, либо вложение капитала в основные фонды филиала иностранного юридического лица, создаваемого на территории РФ, либо осуществление на территории РФ иностранным инвестором как арендодателем лизинга оборудования, таможенной стоимостью не менее 1 млн рублей – это:*
- а) инвестиционная деятельность;
 - б) инвестиция;
 - в) иностранная инвестиция;
 - г) прямая иностранная инвестиция;
 - д) портфельная иностранная инвестиция.

¹ При ответе на этот вопрос необходимо учитывать тот факт, что Россия является участницей двусторонних договоров о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, а также Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.

8. *Кто (что) может выступить в качестве иностранного инвестора в России?*
- а) иностранный гражданин, который вправе в соответствии с законодательством своего государства осуществлять инвестиции на территории России;
 - б) лицо без гражданства, которое постоянно проживает за пределами России и вправе в соответствии с законодательством государства своего постоянного места жительства осуществлять инвестиции на территории РФ;
 - в) иностранная организация;
 - г) иностранное государство, которое вправе в соответствии со своим законодательством осуществлять инвестиции на территории РФ;
 - д) международная организация, которая вправе в соответствии с международным договором РФ осуществлять инвестиции на территории России.
9. *В каких формах иностранный инвестор может осуществлять капиталовложения?*
- а) создание на территории РФ своих филиалов и представительств;
 - б) приобретение пая в имуществе производственного кооператива;
 - в) долевое участие вместе с российскими лицами в различных совместных проектах;
 - г) приобретение государственных ценных бумаг;
 - д) приобретение различных прав на земельные участки, другие природные ресурсы и недвижимое имущество.
10. *В течение какого срока к иностранным инвесторам, реализующим приоритетный инвестиционный проект, не применяются неблагоприятные изменения законодательства РФ?*
- а) в течение срока окупаемости инвестиционного проекта;
 - б) в течение 7 лет со дня начала финансирования проекта;
 - в) в течение срока окупаемости инвестиционного проекта, но не более 7 лет со дня начала финансирования проекта;
 - г) в течение 5 лет со дня начала финансирования проекта;
 - д) в течение срока окупаемости инвестиционного проекта, но не более 5 лет со дня начала финансирования проекта.
11. *Какие гарантии предоставляются в России иностранному инвестору для обеспечения его права воспользоваться результатами своей деятельности?*
- а) гарантия перехода прав и обязанностей иностранного инвестора другому лицу;
 - б) гарантия использования на территории РФ правомерно полученных денежных сумм;
 - в) гарантия перевода за пределы России правомерно полученных денежных сумм;
 - г) гарантия на беспрепятственный вывоз за пределы России имущества и информации в документальной форме или в форме записи на электронных носителях;
 - д) гарантия на беспрепятственный вывоз за пределы России имущества и информации, которые были первоначально ввезены на территорию РФ в качестве иностранной инвестиции.
12. *Какой орган разрешает спор с участием иностранного инвестора, возникший в связи с осуществлением им предпринимательской деятельности на территории РФ?*
- а) Многостороннее агентство по страхованию иностранных инвестиций;
 - б) суд общей юрисдикции;
 - в) арбитражный суд;
 - г) международный арбитраж (третейский суд);
 - д) Министерство экономического развития и торговли РФ.

13. Какие функции выполняет Многостороннее агентство по страхованию иностранных инвестиций, учрежденное Сеульской конвенцией 1985 г.?

- а) осуществление инвестиционной деятельности на территории стран-участниц Конвенции;
- б) осуществление инвестиционной деятельности на территории развивающихся стран;
- в) осуществление выбора инвестиционных режимов;
- г) предоставление гарантий в отношении инвестиций, осуществляемых на территории развивающейся страны резидентами из других стран;
- д) рассмотрение инвестиционных споров .

14. От каких рисков предоставляет гарантии Многостороннее агентство по страхованию иностранных инвестиций?

- а) от убытков в результате нарушения договора с иностранным инвестором его контрагентом – коммерческим предприятием;
- б) от убытков в результате нарушения договора с иностранным инвестором принимающим государством;
- в) от убытков в результате нарушения договора самим иностранным инвестором;
- г) от убытков в результате экспроприации имущества иностранного инвестора;
- д) от убытков в результате войны и гражданских беспорядков на территории государства, принимающего инвестиции.

15. В каком объеме возмещается владельцу гарантии капиталовложение в случае его потери?

- а) в полном объеме – в любом случае;
- б) в объеме, определенном договором о гарантии;
- в) в объеме, определенном Президентом Многостороннего агентства по страхованию иностранных инвестиций.

ТЕМА 4.

Интеллектуальная собственность

Изучив тему 4, студент должен:

знать:

1. круг коллизионных вопросов интеллектуальной собственности;
2. коллизионные привязки, подлежащие применению к каждому вопросу авторских и смежных прав;
3. особенности правовой охраны авторских и смежных прав иностранных лиц в России;
4. особенности применения и основные положения Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 г., Всемирной конвенции об авторском праве 1952 г., Конвенции об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г. и Соглашения о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав 1993 г., Международной конвенции об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г.;
5. особенности правовой охраны патентных прав иностранных лиц и прав иностранных лиц на средства индивидуализации в России;
6. особенности применения и основные положения Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г., Договора о патентной кооперации 1970 г., Евразийской патентной конвенции 1994 г., Мадридского соглашения о международной регистрации фабричных и товарных знаков 1891 г.;

уметь:

определить объекты авторских и смежных прав, которым на территории России предоставляется правовая охрана.



Круг коллизионных вопросов интеллектуальной собственности: юридическая квалификация объекта исключительного права, лица, которые могут быть субъектами исключительного права, перечень прав, которые относятся к исключительным, основания и порядок возникновения, изменения и прекращения исключительных прав, содержание исключительных прав, защита исключительных прав.

Коллизионное регулирование авторских и смежных прав.

Особенности правовой охраны авторских и смежных прав иностранных лиц в России.

Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г., Всемирная конвенция об авторском праве 1952 г., Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г., Соглашение о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав 1993 г. и Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г.

Особенности правовой охраны патентных прав иностранных лиц и прав иностранных лиц на средства индивидуализации в России.

Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г., Договор о патентной кооперации 1970 г., Евразийская патентная конвенция 1994 г., Мадридское соглашение о международной регистрации фабричных и товарных знаков 1891 г.

Цель изучения: уяснение особенностей национальной и международной охраны исключительных прав на идеальные результаты интеллектуальной деятельности (произведения науки, литературы, искусства, изобретения и т. п.) и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции, работ и услуг.

Подтемы:

1. Авторское право.
2. Смежные права.
3. Патентное право.
4. Права на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ и услуг.

При изучении темы 4 необходимо:

1. читать тему 4 Пособия;
2. читать дополнительную литературу к теме 4;
3. ответить на тест к теме 4;
4. выполнить задания к теме 4 Практикума.
5. обсудить на занятии (в форумах / чатах) следующую тему:

Коллизионное регулирование интеллектуальной собственности: перспективы развития законодательства России.

Нормативные правовые акты:

1. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г.
2. Всемирная конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 г.

3. Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности, от 14 июля 1967 г.
4. Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г.
5. Соглашение о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав от 24 сентября 1993 г.
6. Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 г.
7. Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г.
8. Договор о патентной кооперации от 19 июня 1970 г.
9. Евразийская патентная конвенция от 17 февраля 1994 г.
10. Мадридское соглашение о международной регистрации фабричных и товарных знаков от 14 апреля 1891 г.
11. Закон РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах».
12. Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3517-1.
13. Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 Закона РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров».
14. Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных».

Материалы судебной практики:

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. № 15 «О вопросах, возникающих у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах».

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Артамонова А. Участие Российской Федерации в международных соглашениях об охране авторских прав // Развитие публичных и частноправовых институтов в современной России: Сборник статей по материалам V Междунар. науч.-практ. конф. Москва, 26 мая 2005 г. – М.: МЭСИ, 2005.
2. Дозорцев В.А. Международная охрана авторских и патентных прав // Дело и право. 1994. № 9, 10.
3. Как защитить интеллектуальную собственность в России / Под ред. А. Д. Корчагина. – М., 1995.

4. Кириллова Т.Н. Патентный закон российской Федерации // Журнал международного частного права. 1993. №1.
5. Кузнецов М.Н. Охрана результатов творческой деятельности в международном частном праве. – М., 1988.
6. Матвеев Ю.Г. Международная охрана авторских прав. – М., 1987.
7. Международное сотрудничество в области охраны промышленной собственности / Под ред. Н.В. Миронова. – М., 1991.
8. Подшибихин Л. Совершенствование охраны авторского права и смежных прав на международном уровне // Интеллектуальная собственность. 2000. №2.
9. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности. – СПб., 1996.
10. Твердовский В. На рубеже веков: международное сотрудничество в области авторского права // Интеллектуальная собственность. 2000. №4.
11. Турлин А.И. Международно-правовая охрана смежных прав // Журнал международного частного права. 1993. №1.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.supcourt.ru
6. www.vas.ru

Определение понятия интеллектуальной собственности содержится в п. viii ст. 2 Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности, от 14 июля 1967 г.¹:

«интеллектуальная собственность» включает права, относящиеся к:

- литературным, художественным и научным произведениям,
- исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам,
- изобретениям во всех областях человеческой деятельности,
- научным открытиям,
- промышленным образцам,
- товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям,
- защите прав недобросовестной конкуренции,

а также другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях.

Как видно, перечень объектов интеллектуальной деятельности не является исчерпывающим, что связано с расширением их состава. Только за последнее десятилетие круг охраняемых в России объектов интеллектуальной собственности пополнился программами для ЭВМ, типологиями интегральных микросхем и некоторыми другими.

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.



По российскому законодательству (ст. 138 ГК РФ) **интеллектуальной собственностью** признается исключительное право гражданина или юридического лица на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции, выполненных работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и т.п.). Возникновение данного права, его защита, переход по наследству и иным основаниям регулируются такими институтами, как авторское право, смежные права, патентное право, право на фирменное наименование, право на товарные знаки, знаки обслуживания и наименования мест происхождения товаров.

Отличительной особенностью исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности является их строго территориальный характер. Это означает, что права возникают в соответствии с национальным законодательством конкретного государства, а потому их правовое регулирование и защита ограничиваются территорией этого государства. В других странах произведение может быть использовано без согласия автора и без выплаты ему вознаграждения.

Например, создание изобретения должно быть удостоверено решением компетентного государственного органа, который выдает его автору специальный документ (патент, свидетельство, диплом). После этого у автора возникает исключительное право на изобретение. Однако указанный документ имеет юридическую силу только на территории государства, в котором он был выдан. Поэтому для приобретения исключительного права на изобретение на территории другого государства автору необходимо получить патент именно в этой стране.

В круг коллизионных вопросов входят:

1. юридическая квалификация объекта исключительного права. Она имеет важное значение, поскольку разными государствами может быть установлено различное правовое регулирование. Так, законодательством ряда стран предоставляется охрана официальным текстам законодательного, административного и юридического характера и официальным переводам таких текстов, что в России не предусмотрено;
2. лица, которые могут быть субъектами исключительного права. Например, в США весь объем прав на программу для ЭВМ, созданную в порядке выполнения служебного задания, принадлежит работодателю, в России же личные неимущественные права принадлежат автору произведения, а имущественные – его работодателю;
3. перечень прав, которые относятся к исключительным. В большинстве стран он включает авторские и смежные права, патентные права, права на фирменное наименование, на товарные знаки, знаки обслуживания и наименования мест происхождения товаров;
4. основания и порядок возникновения, изменения и прекращения исключительных прав;
5. содержание исключительных прав, т.е. конкретные правомочия и обязанности, которые предоставлены субъекту этого права, а также пределы их осуществления. Несмотря на совпадение названий прав, их содержание достаточно часто неидентично по праву разных государств;
6. защита исключительных прав.

В МЧП основным методом, используемым при регулировании отношений в области интеллектуальной собственности, является материально-правовой: регулирование осуществляется посредством международных договоров о взаимном признании и охране интеллектуальной собственности.

§1. Авторское право

§ 1.1. Охрана авторских прав иностранных лиц в России

Авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства. Эти произведения должны быть результатом творческой деятельности и существовать в какой-либо объективной форме: письменной (рукопись, машинопись, нотная запись), устной (публичное произнесение, публичное исполнение), звуко- или видеозаписи (магнитной, цифровой), изображения (рисунок, эскиз, картина, чертеж, кино-, фотокадр), объемно-пространственной (скульптура, модель, сооружение), машиночитаемой и др.

В соответствии со ст. 5 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» *правовая охрана предоставляется:*

1. произведению, обнародованному¹ на территории РФ или необнародованному, но находящемуся в какой-либо объективной форме на территории РФ, а авторское право признается за авторами (их правопреемниками) независимо от их гражданства (закон места совершения действия);
2. произведению, обнародованному за пределами России или необнародованному, но находящемуся в какой-либо объективной форме за пределами России, а авторское право признается за авторами, являющимися гражданами РФ, их правопреемниками (закон гражданства);
3. произведению, обнародованному за пределами России или необнародованному, но находящемуся в какой-либо объективной форме за пределами России, а авторское право на территории РФ за авторами (их правопреемниками) – гражданами других государств в соответствии с международными договорами России.

В п. 3 ст. 2 Закона РФ от 23 сентября 1992 г. №3523-1 «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных»² предусмотрено, что его правила применяются также к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц в соответствии с международным договором России или на основе взаимности.

Таким образом, авторское право признается за иностранными лицами тех государств, которые участвуют наравне с Россией в многосторонних и двусторонних договорах, либо на основе взаимности.



Автор произведения определяется по закону государства, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания авторским правом.

Авторское право возникает в силу факта создания произведения. Статьей 5 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» предусмотрено:

Предоставление на территории Российской Федерации охраны произведению в соответствии с международными договорами Российской Федерации осуществляется в отношении произведений, не перешедших в общественное достояние в

¹ Обнародование произведения – осуществленное с согласия автора действие, которое впервые делает произведение доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа, публичного исполнения, передачи в эфир или иным способом; Произведение также считается впервые опубликованным в России, если в течение 30 дней после даты первого опубликования за пределами России оно было опубликовано на территории РФ.

² С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 2 ноября 2004 г. №127-ФЗ // Российская газета 1992. 20 октября.

стране происхождения произведения вследствие истечения установленного в такой стране срока действия авторского права и не перешедших в общественное достояние в Российской Федерации вследствие истечения предусмотренного настоящим Законом срока действия авторского права.



Обобщая содержание данной статьи, можно сделать вывод, что возникновение и прекращение авторского права на произведение определяется по праву страны, где имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания этим правом (закон места совершения действия). Факт возникновения и прекращения права, произошедший в соответствии с законодательством одного государства, признается на территории другого государства.

В России для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрации произведения, иного специального оформления произведения или соблюдения каких-либо формальностей. Факультативная государственная регистрация, т. е. по желанию правообладателя, предусмотрена в отношении программ для ЭВМ и баз данных.

Обладатель исключительных авторских прав для оповещения о своих правах вправе использовать знак охраны авторского права: ©, имя (наименование) обладателя исключительных авторских прав, года первого опубликования произведения.



Однако содержание исключительных прав и средства защиты, представляемые правообладателю для охраны его прав, определяются по праву страны, в которой истребуется правовая охрана.

В России на иностранных лиц распространяется национальный режим, т.е. они обладают всеми личными неимущественными и имущественными правами, которые определены законодательством РФ об авторском праве.

Автору в отношении его произведения принадлежат следующие личные неимущественные права: право авторства, право на имя, право на обнародование, право на отзыв обнародования, право на защиту репутации автора. Они принадлежат автору независимо от его имущественных прав и сохраняются за ним в случае уступки последних.

Имущественные права автора включают право на получение вознаграждения за использование произведения в любой форме и любым способом и право на использование произведения в любой форме и любым способом. Они могут передаваться по авторскому договору и переходить по наследству. Если экземпляры правомерно опубликованного произведения введены в гражданский оборот посредством их продажи, то допускается их дальнейшее распространение без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения.

По общему правилу, авторское право действует в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти. Право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора охраняются бессрочно. При предоставлении охраны произведению иностранного автора, обнародованному за пределами России или необнародованному, но находящемуся в какой-либо объективной форме за пределами России, срок действия авторского права на территории РФ не может превышать срок действия авторского права, установленный в стране происхождения произведения.

Истечение срока действия авторского права на произведение означает его переход в общественное достояние. Произведения, перешедшие в общественное достояние, могут свободно использоваться любым лицом без выплаты авторского вознаграждения. При этом должно соблюдаться право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора.

Правообладатель может защищать свои права любыми способами, предусмотренными ГК РФ: признание прав; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; прекращение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушению; возмещение убытков, включая упущенную выгоду, компенсация морального вреда и др. Вместо возмещения убытков обладатель прав может потребовать выплаты денежной компенсации в размерах, установленных законодательством РФ.

§ 1.2. Международно-правовое регулирование охраны авторских прав

Правовое регулирование авторского права осуществляется также международными договорами России. Основными среди них являются *Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г.* и *Всемирная конвенция об авторском праве 1952 г.*¹ Обе конвенции действуют для России с 13 марта 1995 г.

Бернская конвенция содержит значительное количество норм материально-правового характера. Страны, к которым применяется настоящая Конвенция, образуют *Союз по охране прав авторов* на их литературные и художественные произведения.

Объектом авторского права является любая продукция в области литературы, науки и искусства, вне зависимости от способа и формы ее выражения, включая перевод, адаптацию, музыкальную аранжировку и другую переработку произведения, а также сборники произведений, представляющие собой по подбору и расположению материалов результат интеллектуального творчества. Правовая охрана не распространяется на новости или на различные события, имеющие характер простой пресс-информации (ст. 2).

Однако законодательством стран Союза может быть изменен круг данных объектов путем:

- предоставления охраны официальным текстам законодательного, административного и юридического характера и официальным переводам таких текстов;
- исключения из охраны литературных и художественных произведений или каких-либо определенных их категорий, если они не закреплены в той или иной материальной форме;
- исключения из охраны политических речей и речей, произнесенные в ходе судебных процессов;
- определения степени применения законов страны к произведениям прикладного искусства и промышленным образцам и моделям, а также условия охраны таких произведений, образцов и моделей. В отношении произведений, охраняемых в стране происхождения исключительно как образцы и модели, в других странах Союза может быть истребована лишь специальная охрана, предоставляемая в данной стране образцам и моделям; однако, если в данной стране не предоставляется такой специальной охраны, эти произведения охраняются как художественные произведения.

Указанные произведения пользуются охраной во всех странах Союза, которая применяется:

- к авторам, если они являются гражданами либо имеют свое обычное местожительство в одной из стран Союза, вне зависимости от того, опубликованы произведения или нет;

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

- к авторам, не являющимися гражданами стран Союза, если они впервые опубликовали произведение в одной из этих стран или одновременно в стране, не входящей в Союз, и в стране Союза;
- авторам кинематографических произведений, создатель которых имеет свое основное место работы или обычное местожительство в одной из стран Союза;
- авторам произведений архитектуры, сооруженных в какой-либо стране Союза, или других художественных произведений, являющихся частью здания или другого сооружения, расположенного в какой-либо стране Союза.

Пользование авторскими правами и их осуществление не связаны с выполнением каких-либо формальностей.

В отношении произведений авторы пользуются в странах Союза, кроме страны происхождения произведения, национальным режимом. Охрана прав в стране происхождения регулируется внутренним законодательством. Однако, если автор не является гражданином страны происхождения произведения, он пользуется в этой стране такими же правами, как и авторы-граждане этой страны.

По общему правилу, срок действия авторского права составляет все время жизни автора и 50 лет после его смерти. Так, законодательством стран Союза может определяться срок охраны фотографических произведений и произведений прикладного искусства, но он не может быть короче 25 лет со времени создания такого произведения.

Страны Союза могут установить более продолжительные сроки охраны. Если по закону страны-участницы Конвенции, в которой предъявляется требование об охране, срок является более продолжительным, то применяется установленный в этой стране срок (п. 6 ст. 7), но, он не может быть более продолжительным, чем срок действия авторского права, который установлен в стране, где произведение впервые было опубликовано (п. 8 ст. 7).

Средства защиты для обеспечения прав регулируются законодательством страны, в которой истребуется охрана.



Таким образом, объем правовой охраны (объем прав авторов) и средства защиты, представляемые автору для охраны его прав, регулируются исключительно законодательством страны, в которой истребуется охрана. Они не зависят от существования охраны в стране происхождения произведения.

Помимо этой коллизийной нормы, Конвенцией предусмотрены *специальные права*. К ним, в частности, относятся:

- право требовать признания своего авторства на произведение (ст. 6);
- право противодействовать всякому извращению, искажению или иному изменению этого произведения, а также любому другому посягательству на произведение, способному нанести ущерб чести или репутации автора (ст. 6);
- исключительное право автора переводить и разрешать переводы своих литературных и художественных произведений (ст. 8);
- исключительное право автора разрешать воспроизведение своего произведения любым образом и в любой форме (ч.1 ст. 9);
- исключительное право автора драматического, музыкально-драматического и музыкального произведения разрешать публичное представление и исполнение своего произведения, а также сообщение для всеобщего сведения любыми средствами представления и исполнения своих произведений (ст. 11);

- исключительное право автора литературного и художественного произведения разрешать передачу его в эфир или сообщение его для всеобщего сведения другим способом беспроводной передачи знаков, звуков или изображений, любое сообщение для всеобщего сведения по проводам или средствами беспроводной связи переданного в эфир произведения, если такое сообщение осуществляется иной организацией, нежели первоначальная, сообщение для всеобщего сведения переданного в эфир произведения с помощью громкоговорителя или другого аналогичного устройства (ст. 11);
- исключительное право автора литературного произведения разрешать публичное чтение своих произведения, включая публичное чтение, осуществляемое любыми средствами или способами, и сообщение его для всеобщего сведения любыми средствами чтения (ст. 11);
- исключительное право автора литературного и художественного произведения разрешать переделки, аранжировки и другие переработки своих произведений (ст. 12).

Бернская конвенция действует с обратной силой. Это означает, что с даты присоединения России к Конвенции произведения российских авторов, выпущенные в свет до этой даты, стали охраняться во всех странах Бернского союза, а на территории России – произведения зарубежных авторов, которые ранее правовой охраной не пользовались.

Вторым основным многосторонним международным договором России является *Всемирная конвенция об авторском праве* от 6 сентября 1952 г.

Каждое государство обязалось принять меры, необходимые для обеспечения достаточной и эффективной охраны прав авторов и других правообладателей на литературные, научные и художественные произведения, как-то: произведения письменные, музыкальные, драматические и кинематографические, произведения живописи, графики и скульптуры. Однако содержание и защита авторских прав почти полностью зависит от национального законодательства той страны, где испрашивается охрана.

Она, также как и Бернская конвенция, исходит из принципа национального режима. Национальным режимом пользуются выпущенные и не выпущенные в свет произведения граждан любого другого государства-участника Конвенции, а также произведения, впервые выпущенные в свет на территории другого государства-участника. При этом любое из государств может в своем внутреннем законодательстве приравнять к своим гражданам любых лиц, домицилированных на его территории.

К формальностям, которые могут быть установлены внутренним законодательством государства для получения правовой охраны (депонирование экземпляров, регистрация, нотариальное удостоверение, уплата сборов, изготовление или выпуск в свет экземпляров произведения на территории данного государства), приравнено проставление обозначения: ©, имя (наименование) обладателя исключительных авторских прав, год первого опубликования произведения – на экземплярах произведения, впервые выпущенного в свет за пределами этого государства и авторы которых не являются его гражданами. Но для приобретения и осуществления авторских прав на произведения, впервые выпущенные в свет на его территории, или на произведения его граждан, независимо от места выпуска их в свет, государство может требовать соблюдения указанных формальностей или других условий.

Государство вправе требовать от лица, которое обращается в суд, соблюдение процессуальных правил, как-то: представительство истца адвокатом, допущенным к практике в данном государстве, или депонирование истцом экземпляра произведения в суде или в административном органе и др. Однако факт невыполнения указанных требований не влечет недействительности авторского права.

Срок охраны произведения определяется законом государства, в котором предъявляется требование об охране, но он не может быть короче одного из 4 минимальных сроков:

- период, охватывающий время жизни автора и 25 лет после его смерти;
- 25 лет, считая со времени первого выпуска в свет (если к моменту вступления в силу Конвенции на территории государства срок исчислялся со времени первого выпуска произведения в свет);
- 25 лет, считая со времени первого выпуска в свет или со времени регистрации произведения, предшествовавшей выпуску в свет (если к моменту вступления в силу Конвенции на территории государства срок охраны не исчислялся исходя из продолжительности жизни автора, а со времени первого выпуска в свет произведения или регистрации этого произведения, предшествовавшей выпуску в свет);
- 10 лет (если в государстве предоставляется охрана фотографическим произведениям, а также произведениям прикладного искусства, поскольку они являются художественными).

В Конвенции содержится только несколько унифицированных материально-правовых норм. В частности, ст.V предусматривает право автора переводить, выпускать в свет переводы и разрешать перевод и выпуск в свет переводов произведений. Каждое государство может своим внутренним законодательством ограничить право перевода письменных произведений, но с соблюдением положений Конвенции.

Все остальные права авторов подлежат конкретизации и защите по внутреннему законодательству государств-участников Конвенции. Такой гибкий подход способствовал привлечению к участию в ней государств с различными системами авторского права.

Всемирная конвенция не имеет обратной силы.

Правовое регулирование охраны авторских прав производится также на уровне двусторонних международных соглашений. Такие договоры заключены с Австрией, Болгарией, Венгрией, Кубой, Польшей, Швецией и некоторыми другими странами.

Правовая охрана произведений российских авторов, впервые обнародованных или необнародованных, но находящихся в какой-либо объективной форме, на территории РФ, а также признание за ними (их правопреемниками) авторского права на территории иностранного государства будут осуществляться только в случае участия этого государства наравне с Россией в многосторонних и двусторонних соглашениях об охране авторских прав. К произведениям и самим авторам будут применяться национальное законодательство иностранного государства, где испрашивается правовая охрана, и материально-правовые нормы международного договора.

В соответствии с Соглашением о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав, заключенным 24 сентября 1993 г.¹ государства-участники приняли на себя обязательство обеспечить на своих территориях выполнение международных обязательств, вытекающих из участия бывшего СССР во Всемирной конвенции об авторском праве 1952 г. исходя из того, что дата вступления в силу указанной Конвенции для бывшего СССР (27 мая 1973 г.) является датой, с которой каждое государство-участник считает себя связанным ее положениями.

Государства-участники применяют Всемирную конвенцию об авторском праве в отношениях между собой как к произведениям, созданным после 27 мая 1973 года, так и к произведениям, охранявшимся по законодательству государств-участников до этой даты, на тех же условиях, которые установлены национальным законодательством в отношении своих авторов.

¹ Справочная правовая система «Гарант».

§2. Смежные права

§ 2.1. Охрана смежных прав иностранных лиц в России

Существенной особенностью смежных прав является их производность и зависимость от авторских прав создателей произведений. Поэтому смежные права распространяются на исполнения, фонограммы, передачи эфирного и кабельного вещания.

Исполнение – представление произведений, фонограмм, исполнений, постановок посредством игры, декламации, пения, танца в живом исполнении или с помощью технических средств (телерадиовещания, кабельного телевидения и иных технических средств); показ кадров аудиовизуального произведения в их последовательности (с сопровождением или без сопровождения звуком).

Фонограмма – любая исключительно звуковая запись исполнений или иных звуков.

Передача организации эфирного или кабельного вещания – передача, созданная самой организацией эфирного или кабельного вещания, а также по ее заказу за счет ее средств другой организацией.

В соответствии со ст. 35 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах», *правовая охрана предоставляется:*

1. исполнителю, производителю фонограммы, которые являются гражданами РФ или юридическими лицами, имеющими официальное место нахождения на территории РФ, независимо от того, где имело место первое исполнение, постановка и запись фонограммы (закон гражданства, закон места нахождения юридического лица);
2. организации эфирного или кабельного вещания, которая имеет официальное местонахождение на территории РФ и осуществляет передачи с помощью передатчиков, расположенных на территории РФ фонограммы (закон места нахождения юридического лица и осуществления деятельности);
3. исполнению, постановке, которые впервые имели место на территории России, либо записаны на фонограмму, охраняемую в России, либо не записаны на фонограмму, но включены в передачу в эфир или по кабелю, охраняемую в России (закон места совершения действия);
4. фонограмме, впервые опубликованной на территории РФ (закон места совершения действия).



Субъект смежного права определяется по закону государства, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания таким правом. Например, субъекты смежных прав в отношении танца, впервые исполненного творческим коллективом на территории Украины, будут определяться по ее законодательству.

Смежные права возникают в силу факта исполнения, записи фонограммы, создания передачи организацией эфирного или кабельного вещания. Предоставление в России правовой охраны объектам смежных прав, созданным иностранными физическими и юридическими лицами, осуществляется в отношении соответствующих объектов, не перешедших в общественное достояние в стране их происхождения и России вследствие истечения установленного срока действия смежных прав, на основании международных договоров РФ.

Для возникновения и осуществления смежных прав не требуется соблюдения каких-либо формальностей. Производитель фонограммы и исполнитель для оповещения о своих правах вправе использовать знак охраны смежных прав, который помещается на

каждом экземпляре фонограммы и (или) на каждом содержащем ее футляре и состоит из трех элементов: латинской буквы "R" в окружности; имени (наименования) обладателя исключительных смежных прав; года первого опубликования фонограммы.



Таким образом, возникновение и прекращение смежных прав определяется по праву страны, где имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания этим правом (закон места совершения действия).

Смежные права осуществляются при условии соблюдения прав автора соответствующего произведения. Субъекты смежных прав осуществляют предоставленные им права в тех границах, которые определены договором с автором записанного на фонограмму или передаваемого в эфир или по кабелю произведения.



Содержание исключительных прав и средства защиты, представляемые правообладателю для охраны его прав, определяются по праву страны, в которой истребуется защита.

В России на иностранных лиц распространяется национальный режим, т.е. они обладают всеми личными неимущественными и имущественными правами, которые определены законодательством РФ о смежных правах.

К **правам исполнителя** относятся право на имя, право на защиту исполнения или постановки от всякого искажения или иного посягательства, способного нанести ущерб чести и достоинству исполнителя, право на использование исполнения или постановки в любой форме, включая право на получение вознаграждения за каждый вид их использования.

Права производителя фонограммы – исключительные права на использование фонограммы в любой форме, включая право на получение вознаграждения за каждый вид использования фонограммы. Если экземпляры правомерно опубликованной фонограммы введены в гражданский оборот посредством их продажи, то допускается их дальнейшее распространение без согласия производителя фонограммы и без выплаты вознаграждения.

Права организации эфирного вещания и кабельного вещания – исключительные права использовать передачу в любой форме и давать разрешение на использование передачи, включая право на получение вознаграждения за предоставление такого разрешения.

Смежные права действуют в течение 50 лет после первого исполнения или постановки, после первого опубликования фонограммы или после ее первой записи, если фонограмма не была опубликована в течение этого срока, а также после осуществления первой передачи в эфир или по кабелю.

Права исполнителя на имя и на защиту исполнения или постановки от всякого искажения или иного посягательства охраняются бессрочно.

К наследникам (в отношении юридических лиц – к правопреемникам) исполнителя, производителя фонограммы, организации эфирного или кабельного вещания переходит право разрешать использование объекта смежных прав и право на получение вознаграждения. Имущественные смежные права могут передаваться по договору.

Правообладатель может защищать свои права любыми способами, предусмотренными ГК РФ: признание прав; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; прекращение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушению; возмещение убытков, компенсация морального вреда и др.

§ 2.2. Международно-правовое регулирование охраны смежных прав

На международном уровне для России с 13 марта 1995 г. действует Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г.¹, а с 26 мая 2006 г. - Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 г.²

В рамках первой конвенции каждое государство - участник обязалось охранять интересы производителей фонограмм, являющихся гражданами других государств - участников, от производства копий фонограмм без согласия производителя и от ввоза таких копий всякий раз, когда упомянутое производство или ввоз осуществляются с целью их распространения среди публики, а также от распространения этих копий среди публики.

За национальным законодательством каждого государства сохраняется право определения юридических мер, посредством которых будет реализовываться Конвенция, из числа следующих:

- охрана посредством предоставления авторского права или другого особого права;
- охрана посредством законодательства, относящегося к нечестной конкуренции;
- охрана посредством уголовных санкций.

Национальным законодательством каждого государства определяется срок действия предоставляемой правовой охраны, но он не может быть менее 20 лет, начиная либо с конца года, в котором первая запись фонограммы была сделана, либо с конца года, когда она была впервые опубликована.

К формальностям, которые могут быть установлены внутренним законодательством государства для получения охраны интересов производителей фонограмм, приравнено проставление обозначения: символ Р (в круге) с указанием года первого издания, фамилия производителя, его правопреемника или обладателя исключительной лицензии – на всех разрешенных копиях фонограмм, распространяемых среди публики, или на их упаковке.

Национальное законодательство каждого государства определяет сферу действия охраны интересов артистов - исполнителей, выступления которых записаны на фонограмму, а также условия, при которых они могут пользоваться такой охраной.

К Международной конвенции об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г. Россия присоединилась с применением определенных оговорок³.

В рамках этой Конвенции каждое государство-участник обязалось предоставлять национальный режим охраны прав названных лиц при соблюдении ряда условий.

Национальный режим действует для охраны прав исполнителей, если выполняется одного из следующих условий:

- исполнение имеет место в другом государстве-участнике Конвенции;
- исполнение включено в фонограмму, охраняемую в соответствии с Конвенцией;
- исполнение, не будучи записанным на фонограмму, распространяется путем передачи в эфир, охраняемой в соответствии с Конвенцией.

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

² Справочная правовая система «Гарант».

³ Заявление о применении определённых оговорок в отношении отдельных положений Международной конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций изложено в постановлении Правительства РФ от 20 декабря 2002 г. № 908 // Справочная правовая система «Гарант».

Национальный режим охраны предоставляется изготовителю фонограмм при условии, что:

- изготовитель фонограммы является гражданином другого государства-участника (закон гражданства);
- первая запись звука осуществлена в другом государстве-участнике Конвенции (закон места совершения действия)¹;
- фонограмма впервые опубликована в другом государстве-участнике (закон места совершения действия). Сюда же относится ситуация, когда фонограмма, опубликованная в государстве, не являющимся участником Конвенции, была также опубликована в государстве-участнике Конвенции в течение 30 дней со дня ее первой публикации (одновременная публикация).

Национальный режим охраны прав вещательной организации действует, если:

- штаб-квартира вещательной организации расположена в другом государстве-участнике Конвенции, или
- передача в эфир осуществлена с помощью передатчика, расположенного в другом государстве-участнике.

Россия сделала оговорку о том, что она будет обеспечивать охрану передачи в эфир только в том случае, если данные условия будут выполняться одновременно в одном и том же государстве-участнике Конвенции.

Охрана, предоставляемая исполнителям в рамках Конвенции, включает возможность предотвращать:

1. осуществление без их согласия передач в эфир или для всеобщего сведения их исполнения за исключением случаев, когда используемое для передачи в эфир или всеобщего сведения исполнение уже было передано в эфир или осуществляется с использованием записи;
2. осуществление без их согласия записи исполнения, которое не было предметом записи;
3. воспроизведение без их согласия записи их исполнения, если:
 - первоначальная звуковая запись была осуществлена без их согласия;
 - воспроизведение осуществляется в иных целях, чем те, на которые артисты-исполнители дали свое согласие;
 - первоначальная запись осуществлена в соответствии с положениями ст. 15 Конвенции, а воспроизведение осуществляется в иных целях, чем те, которые указаны в этих положениях.

Если передача в эфир осуществляется с согласия исполнителей, то охрана в отношении ретрансляции, осуществления или воспроизведения записи с целью передачи в эфир регулируется внутренним законодательством государства, где такая охрана испрашивается.

Правила и условия, определяющие использование вещательными организациями записей, осуществленных с целью передачи в эфир, определяются в соответствии с внутренним законодательством того государства, в котором испрашивается охрана.

Однако внутреннее законодательство не должно лишать исполнителей возможности контролировать в силу договоров их отношения с вещательными организациями.

Если в одном и том же исполнении принимают участие несколько исполнителей, каждое государство-участник может уточнить в своем внутреннем законодательстве, каким образом будут представлены исполнители в связи с осуществлением своих прав.

¹ Россия отказалась применять данный критерий. См.: Заявление о применении определённых оговорок в отношении отдельных положений Международной конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций // // Справочная правовая система «Гарант».

Изготовители фонограмм пользуются правом разрешать или запрещать прямое или косвенное воспроизведение своих фонограмм.

В тех случаях, когда по внутреннему законодательству государства-участника Конвенции требуется соблюдение формальностей в качестве условия для предоставления охраны прав изготовителей фонограмм, или исполнителей, они должны считаться соблюденными, если все находящиеся в продаже экземпляры опубликованной фонограммы или их упаковки имеют надпись, состоящую из знака R с указанием года первой публикации. Если на экземплярах или их упаковке не упоминается изготовитель фонограммы или обладатель лицензии на это, то надпись должна также включать фамилию обладателя правами изготовителя фонограммы. Более того, если на экземплярах или их упаковках не указываются основные исполнители, то в надписи должна также указываться фамилия лица, обладающего правами таких исполнителей в стране, где осуществлена запись.

Если фонограмма, опубликованная в коммерческих целях, или воспроизведение такой фонограммы используется непосредственным образом для передачи в эфир или для передачи любым способом для всеобщего сведения, разовое справедливое вознаграждение выплачивается пользователем исполнителям, или изготовителям фонограмм, или им обоим. При отсутствии соглашения между этими сторонами условия распределения этого вознаграждения могут определяться внутренним законодательством¹.

Вещательные организации пользуются правом разрешать или запрещать:

1. ретрансляцию своих передач в эфир;
2. запись своих передач;
3. воспроизведение изготовленных без их согласия записей своих передач в эфир, а также записей своих передач в эфир, изготовленных в соответствии со ст. 15 Конвенции, если воспроизведение было осуществлено в иных целях, чем те, которые указаны в этих положениях;
4. передачи для всеобщего сведения своих телевизионных передач, если она осуществляется в местах, доступных для публики за входную плату. Определение условий, на которых она может осуществляться, регулируется внутренним законодательством государства, где испрашивается охрана этого права.

Срок охраны, предоставляемый в соответствии с Конвенцией, составляет как минимум 20 лет. Он исчисляется с конца года, в котором была осуществлена запись фонограмм и включенных в них исполнений, или имели место не включенные в фонограммы исполнения, либо имела место передача в эфир.

Каждое государство-участник может в своем внутреннем законодательстве предусмотреть исключения из гарантируемой Конвенцией охраны в отношении:

- использования в личных целях;
- использования кратких отрывков с целью сообщения о текущих событиях;
- кратковременной звуковой записи, осуществляемой вещательной организацией с помощью своего собственного оборудования и для своих собственных передач;
- использование исключительно в учебных или научно-исследовательских целях.

Любое государство-участник также может предусмотреть такие же ограничения охраны исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций, какие ус-

¹ Россия сделала оговорку о том, что указанное положение Конвенции не будет применяться в отношении фонограмм, изготовитель которых не является гражданином или юридическим лицом другого государства-участника Конвенции. А также ограничивает предоставляемую охрану в отношении фонограмм, изготовитель которых является гражданином или юридическим лицом другого государства-участника Конвенции, в объеме и на условиях, предоставляемых этим государством фонограммам, впервые записанным гражданином или юридическим лицом России.

тановлены в его внутреннем законодательстве в отношении охраны авторского права на литературные и художественные произведения. Однако принудительные лицензии могут предусматриваться лишь в том объеме, в каком это допустимо Конвенцией.

§3. Патентное право

§ 3.1. Охрана патентных прав иностранных лиц в России

Патентное право распространяется на изобретения, полезные модели и промышленные образцы (объекты промышленной собственности). Правовая охрана этих объектов производится по законам той страны, где испрашивается защита.

Согласно ст. 36 Патентного закона РФ:

Иностранные физические и юридические лица пользуются правами, предусмотренными настоящим Законом, наравне с физическими и юридическими лицами Российской Федерации в силу международных договоров Российской Федерации или на основе принципа взаимности.

Таким образом, патентные права признаются за иностранными лицами тех государств, которые участвуют наравне с Россией в многосторонних и двусторонних договорах, или на основе взаимности.

В качестве **изобретения** охраняется техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств). Изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, промышленно применимо и имеет изобретательский уровень.

В качестве **полезной модели** охраняется техническое решение, относящееся к устройству. Полезная модель признается соответствующей условиям патентоспособности, если она является новой и промышленно применимой.

Объем правовой охраны, предоставляемой патентом на изобретение или полезную модель, определяется их формулами. Для толкования формулы изобретения и формулы полезной модели могут использоваться описание и чертежи.

В качестве **промышленного образца** охраняется художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид. Промышленному образцу предоставляется правовая охрана, если он является новым и оригинальным.

Объем правовой охраны, предоставляемой патентом на промышленный образец, определяется совокупностью его существенных признаков, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца.

Права на изобретение, полезную модель, промышленный образец подтверждаются патентом. Патент удостоверяет приоритет, авторство объекта промышленной собственности и исключительное право на него.

Патент на изобретение действует до истечения 20 лет с даты подачи заявки в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Патент на полезную модель действует до истечения 5 лет с даты подачи заявки в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Срок действия патента на полезную модель может быть продлен, но не более чем на 3 года.

Патент на промышленный образец действует до истечения 10 лет с даты подачи заявки в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Срок действия патента на промышленный образец может быть продлен, но не более чем на 5 лет.



Как уже говорилось, содержание патентных прав и средства защиты, предоставляемые патентообладателю для охраны его прав, определяются по праву страны, в которой истребуется правовая охрана.

В России к личным неимущественным правам относятся право авторства, которое принадлежит только автору этого объекта, и *право на получение патента*. Последнее принадлежит:

- автору объекта промышленной собственности;
- работодателю автора служебного изобретения, полезной модели или промышленного образца. Если работодатель в течение 4 месяцев не реализовал свое право на получение патента, не передал его другому лицу и не принял решение о сохранении полученного результата втайне, то право на получение патента принадлежит автору объекта;
- исполнителю (подрядчику) по государственному контракту на выполнение работ для государственных нужд;
- России или субъекту РФ, если это право прямо предусмотрено государственным контрактом на выполнение работ для государственных нужд. Если госзаказчик в течение 6 месяцев не реализовал свое право на получение патента, то это право получает исполнитель (подрядчик), но он обязан предоставить госзаказчику неисключительную безвозмездную лицензию на использование данного объекта промышленной собственности;
- иные лица, которые приобрели права по закону или договору. Например, наследники, правопреемники реорганизованного юридического лица, приобретатели права по договору.

Имущественные патентные права включают право автора на получение вознаграждения за созданное изобретение, полезную модель или промышленный образец, исключительное право патентообладателя на использование данного объекта, право патентообладателя уступить патент любому физическому или юридическому лицу, а также право патентообладателя разрешить использование запатентованного объекта любому физическому или юридическому лицу на основе лицензионного договора.

Патент на изобретение, полезную модель, промышленный образец и право на его получение переходят по наследству. Право авторства, которое принадлежит только автору этого объекта, является неотчуждаемым и охраняется бессрочно.

Для получения патента на изобретение, полезную модель и промышленный образец лицо должно оформить и подать заявку. Статья 15, п. 2 Патентного закона РФ содержит особое правило, касающееся осуществления права на получение патента.

Физические лица, постоянно проживающие за пределами Российской Федерации, или иностранные юридические лица либо их патентные поверенные ведут дела с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности через патентных поверенных, зарегистрированных в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. В случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации, физические лица, постоянно проживающие за пределами Российской Федерации, или иностранные юридические лица могут осуществлять самостоятельно подачу заявок, уплату патентных пошлин и иные действия в соответствии с международным договором Российской Федерации.

Правообладатель может защищать свои права любыми способами, предусмотренными ГК РФ, для чего он может обратиться за защитой в суд и компетентные административные органы.

§ 3.2. Международно-правовое регулирование охраны патентных прав

Правовое регулирование патентного права на международном уровне осуществляется *Парижской конвенцией по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г.*, которая для России действует с 1965 г., *Договором о патентной кооперации от 19 июня 1970 г.*, *Евразийской патентной конвенцией от 17 февраля 1994 г.*¹, двусторонними международными договорами.

Страны-участницы *Парижской конвенции* образовали *Союз по охране промышленной собственности*.

Объектами правовой охраны являются патенты на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования и указания происхождения или наименования места происхождения, а также пресечение недобросовестной конкуренции.

В отношении охраны промышленной собственности граждане каждой страны Союза пользуются во всех других странах Союза национальным режимом, т.е. теми же преимуществами, которые предоставляются в настоящее время или будут предоставлены впоследствии собственным гражданам. Их права охраняются так же, как и права граждан данной страны, и они пользуются теми же законными средствами защиты от всякого посягательства на их права.

При этом к гражданам стран Союза приравниваются граждане стран, не участвующих в Союзе, но которые имеют на территории одной из стран Союза место жительства либо промышленные или торговые предприятия.

Наиболее важным аспектом Конвенции является закрепление в ней правил о конвенционном и выставочном приоритетах.

Любое лицо, надлежащим образом подавшее заявку на патент на изобретение, полезную модель, промышленный образец в одной из стран Союза, или правопреемник этого лица пользуется для подачи заявки в других странах правом приоритета в течение 12 месяцев для патентов на изобретения и для полезных моделей и 6 месяцев для промышленных образцов.

Отсчет этих сроков начинается с даты подачи первой заявки; день подачи в срок не включается (конвенционный приоритет). Компетентное учреждение каждой страны может исчислять срок с даты помещения объекта на выставку, если страна Союза предоставила в соответствии со своим внутренним законодательством временную охрану патентоспособных изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, экспонируемых на официальных или официально признанных международных выставках, организованных на территории одной из этих стран (выставочный приоритет).

Совершение до истечения указанных сроков таких действий как другая подача заявки, опубликование изобретения или его использование, выпуск в продажу экземпляров образца в другой стране Союза не может помешать выдаче патента в государстве, где требуется охрана. Это объясняется тем, что приоритет и новизна будут определяться в соответствующем государстве не на день фактической подачи заявки в данном государстве, а на момент подачи первой заявки в другой стране Союза. Такого рода действия не могут послужить основанием для возникновения прав третьих лиц или права личного владения.

Всякое лицо, желающее воспользоваться преимуществом приоритета на основании предшествующей заявки, обязано подать заявление с указанием даты подачи заявки и страны, где она произведена. Каждая страна устанавливает, не позднее какого момента должно быть подано такое заявление.

¹ Там же.

Страны Союза могут требовать от лица, подающего заявление о приоритете, предоставление копии ранее поданной заявки (описания, чертежей и т.д.), справки о номере и дате подачи заявки, выданной компетентным учреждением, доказательства идентичности экспонируемого предмета и даты помещения его на выставку. В дальнейшем могут быть потребованы другие доказательства. Каждая страна определяет те последствия, которые влечет за собой несоблюдение указанных формальностей, но эти последствия не могут быть более тяжкими, чем потеря права на приоритет.

Патенты, полученные с преимуществом, вытекающим из приоритета, имеют в различных странах Союза тот же срок действия, какой они имели бы, если были заявлены или выданы без этого преимущества, вытекающего из приоритета.

Для признания патентных прав не требуется помещения на продукте какого-либо обозначения или указания на патент, регистрацию товарного знака или депонирование промышленного образца.

Таким образом, Конвенция избавила от необходимости подавать заявку одновременно в каждой стране, где нужно обеспечить охрану объекта промышленной собственности. Заявитель, ссылаясь на право приоритета, может испрашивать охрану в любом другом государстве, входящем в Союз. Каждая последующая заявка этого заявителя будет рассматриваться как поданная на дату подачи первой заявки и иметь приоритет перед теми заявками, которые могут быть поданы любым другим лицом в срок приоритета на точно такое же изобретение, полезную модель, промышленный образец.

Конвенция регулирует также вопросы, связанные с ввозом патентообладателем в страну выдачи патента объектов, изготовленных в той или иной стране Союза, с выдачей принудительной лицензии, со свободным применением запатентованных объектов, являющихся частью транспортных средств, и другие.

Среди других международных договоров РФ следует назвать *Договор о патентной кооперации от 19 июня 1970 г.*

Договор предусматривает возможность составления и подачи в национальное патентное ведомство так называемой международной заявки на получение патента в тех случаях, когда заявитель хочет обеспечить охрану изобретения или полезной модели в нескольких странах. Эта заявка признается в любом государстве-участнике Договора.

Любой гражданин государства или лицо, проживающее в этом государстве, может подать международную заявку. Ассамблея может принять решение, позволяющее гражданам любой страны-участницы Парижской конвенции по охране промышленной собственности, не участвующей в указанном Договоре, а также лицам, проживающим в этой стране, подавать международные заявки.

Международная заявка должна содержать заявление, описание изобретения, один или несколько пунктов формулы изобретения, один или несколько чертежей (если это необходимо) и реферат, который служит исключительно целям технической информации. Она может также содержать заявление о приоритете предшествующей заявки, поданной в любой стране-участнице Парижской конвенции или в отношении любой такой страны. Договор содержит подробную характеристику международной заявки.

Международная заявка подается в национальное ведомство или межправительственную организацию, которые проверяют и рассматривают ее в порядке, предусмотренном Договором. Они устанавливают в качестве даты международной подачи дату получения международной заявки, если она оформлена надлежащим образом.

Международная заявка, отвечающая требованиям, перечисленным в Договоре, и в отношении которой установлена дата международной подачи, имеет силу правильно оформленной национальной заявки в каждом указанном государстве с даты международной подачи.

В соответствии с предусмотренной процедурой один экземпляр международной заявки хранится в получающем ведомстве, один экземпляр пересылается в Международное бюро и один экземпляр пересылается в компетентный международный поисковый орган.

По каждой международной заявке проводится международный поиск, целью которого является выявление соответствующего уровня техники. Международный поиск проводится на основе формулы изобретения с должным учетом описания изобретения и чертежей (если таковые имеются). Он проводится международным поисковым органом, которым может быть или национальное ведомство, или межправительственная организация (например, Международный патентный институт).

После завершения международного поиска международная заявка вместе с международным поисковым отчетом пересылается в страны, избранные заявителем. Патентные ведомства соответствующих стран, как правило, без проведения повторной проверки, решают вопрос о выдаче патента на изобретение или полезную модель.

В области патентного права действует еще один международный договор – *Евразийская патентная конвенция от 17 февраля 1994 г.*

На ее основе была учреждена *Евразийская патентная организация*.

Евразийское ведомство выдает евразийский патент на изобретение, которое является новым, имеет избирательский уровень и промышленно применимо. Объем правовой охраны, предоставляемой евразийским патентом, определяется формулой изобретения.

Право на евразийский патент принадлежит изобретателю или правопреемнику. При этом если изобретатель является служащим, то право на евразийский патент определяется в соответствии с законодательством государства, в котором служащий имеет основное место службы. Если государство, в котором служащий имеет основное место службы, не может быть определено, применяется законодательство того государства, в котором работодатель занимается предпринимательской деятельностью, с которой связан служащий.

Срок действия евразийского патента составляет 20 лет с даты подачи евразийской заявки. За поддержание в силе евразийского патента ежегодно уплачиваются пошлины.

Владелец евразийского патента обладает исключительным правом использовать, а также разрешать или запрещать другим использование запатентованного изобретения. Он может передавать свое право или выдавать на него лицензию.

За нарушение евразийского патента в каждом государстве предусматривается такая же гражданско-правовая или иная ответственность, как за нарушение национального патента.

Часть IV содержит нормы, связанные с получением патента: оформление и подача заявки, ее экспертиза, регистрация объекта промышленной собственности и выдача патента.

Так, после опубликования заявки на выдачу евразийского патента заявителю предоставляется временная охрана в соответствии с национальными законодательствами государств. Конвенция также допускает преобразование евразийских заявок в национальные патентные заявки: до истечения 6 месяцев с даты получения заявителем уведомления Евразийского ведомства об отказе в выдаче евразийского патента либо с даты получения заявителем уведомления Евразийского ведомства об отказе в удовлетворении возражения, поданного в соответствии со ст. 15 (8), заявитель может подать ходатайство с указанием государств, в которых он хочет получить патент по национальной процедуре.

Право приоритета, выдача принудительных лицензий на использование евразийского патента третьими лицами определяются в соответствии с Парижской конвенцией по охране промышленной собственности.

Договор о патентной кооперации применяется в рамках Евразийской патентной системы. Евразийское ведомство является получающим ведомством в соответствии с Договором о патентной кооперации.

Патентование в зарубежных странах изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, созданных в Российской Федерации, осуществляется путем подачи национальной, международной или евразийской заявок в соответствии с национальным законодательством иностранного государства, Договором о патентной кооперации и Евразийской патентной конвенцией.

Статьей 35 Патентного закона РФ предусмотрено, что заявка на изобретение или полезную модель, созданные в России, может быть подана в иностранные государства или международные организации по истечении 6 месяцев с даты подачи соответствующей заявки в Роспатент, если в указанный срок заявитель не будет уведомлен о том, что заявка содержит сведения, составляющие государственную тайну. Данное требование не распространяется на патентование изобретения или полезной модели, созданные в РФ, если в Роспатент подана международная заявка, в которой указана Россия в качестве государства, в котором заявитель намерен получить патент, либо евразийская заявка подана в Евразийское ведомство через Роспатент.

§4. Права на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ и услуг

Средствами индивидуализации юридических лиц служит фирменное наименование, а товаров, работ и услуг – товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товара. Правовая охрана этих объектов производится по законам той страны, где испрашивается защита.

§ 4.1. Охрана прав иностранных лиц на средства индивидуализации в России

Согласно ст. 47 Закона РФ от 23 сентября 1992 г. №3520-1 Закона РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров»¹:

Иностранные физические и юридические лица пользуются правами, предусмотренными настоящим Законом, наравне с физическими и юридическими лицами Российской Федерации в силу международных договоров Российской Федерации или на основе принципа взаимности.

Право на регистрацию в Российской Федерации наименований мест происхождения товаров предоставляется юридическим и физическим лицам государств, предоставляющих аналогичное право юридическим и физическим лицам Российской Федерации.

Таким образом, права на средства индивидуализации признаются за иностранными лицами тех государств, которые участвуют наравне с Россией в многосторонних и двусторонних договорах, либо на основе взаимности.

Как и физическое лицо, юридическое лицо приобретает и осуществляет права и обязанности под своим наименованием. В силу различия в правовых системах в разных государствах предъявляются неодинаковые требования к содержанию наименования юридического лица, достаточному для его идентификации в гражданском обороте. Например, в некоторых странах требуется указание в наименовании организационно-правовой формы, а в других – характера деятельности юридического лица (лизинговая компания, страховое общество и т.д.).

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 24 декабря 2002 г. №166-ФЗ // Российская газета. 1992. 17 октября.

В России юридическое лицо должно иметь свое наименование, содержащее указание на его организационно-правовую форму. Юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, должно иметь фирменное наименование.

Юридическое лицо, фирменное наименование которого зарегистрировано в установленном законом порядке, имеет исключительное право его использования. Лицо, неправомерно использующее чужое зарегистрированное фирменное наименование, по требованию правообладателя обязано прекратить его использование и возместить причиненные убытки.

Требования к наименованию юридического лица и иностранной организации, не являющейся юридическим лицом, определяются по его личному закону, т.е. по праву страны, где учреждено юридическое лицо (организация).



Определение

Товарный знак и знак обслуживания – обозначения, служащие для индивидуализации товаров, выполняемых работ или оказываемых услуг (далее – товары) юридических или физических лиц. В качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные, изобразительные, объемные и другие обозначения или их комбинации. Товарный знак может быть зарегистрирован в любом цвете или цветовом сочетании.

Обладателем исключительного права на товарный знак может быть юридическое лицо или осуществляющее предпринимательскую деятельность физическое лицо.

Правовая охрана товарного знака предоставляется на основании его государственной регистрации. На зарегистрированный товарный знак выдается свидетельство, которое удостоверяет приоритет товарного знака, исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве.

Исключительное право на товарный знак означает, что правообладатель вправе использовать товарный знак, т.е. применять его на товарах, для которых товарный знак зарегистрирован, и (или) их упаковке, в рекламе, печатных изданиях, на официальных бланках, на вывесках, а также запрещать использование товарного знака другими лицами; передать исключительное право на товарный знак другому юридическому лицу либо индивидуальному предпринимателю по договору об уступке товарного знака; предоставить право на использование товарного знака другому юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю по лицензионному договору в отношении всех или части товаров, для которых он зарегистрирован.

Регистрация товарного знака действует до истечения 10 лет, считая с даты подачи заявки в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Срок действия регистрации товарного знака может быть продлен по заявлению правообладателя, поданному в течение последнего года ее действия, каждый раз на 10 лет.



Определение

Наименование места происхождения товара – это обозначение, представляющее собой либо содержащее современное или историческое наименование страны, населенного пункта, местности или другого географического объекта (далее – географический объект) или производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами.

Право пользования этим же наименованием места происхождения товара может быть предоставлено любому юридическому или физическому лицу, которое в границах того же географического объекта производит товар, обладающий теми же основными свойствами.

Правовая охрана наименования места происхождения товара возникает на основании его регистрации. Регистрация наименования места происхождения товара действует бессрочно.

Заявителю выдается свидетельство, дающее ему право пользования наименованием в течение 10 лет считая с даты подачи заявки в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Срок действия свидетельства может быть продлен каждый раз на 10 лет.

Лицо, зарегистрировавшее наименование места происхождения товара и производящий товар, отвечающий требованиям закона, получает право пользования им, т.е. может применять его на товаре, этикетках, упаковке, в рекламе, проспектах, счетах, бланках и иной документации, связанной с введением товара в гражданский оборот. Владелец свидетельства не вправе предоставлять лицензии на пользование наименованием места происхождения товара другим лицам.

Для получения свидетельства на товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товара лицо должно оформить и подать заявку. Закон РФ (п. 1 ст. 8 и п. 1 ст. 32) содержит особое правило, касающееся осуществления права на регистрацию данных объектов.

Иностранные юридические лица или постоянно проживающие за пределами Российской Федерации физические лица либо их патентные поверенные ведут дела с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности через зарегистрированных в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности патентных поверенных.

Правообладатель может защищать свои права любыми способами, предусмотренными ГК РФ. Для этого он может обратиться за защитой в суд и компетентные административные органы.

§ 4.2. Международно-правовое регулирование охраны прав на средства индивидуализации

Россия является участницей ряда международных соглашений, касающихся правовой охраны средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ и услуг

В первую очередь необходимо назвать *Парижскую конвенцию по охране промышленной собственности 1883 г.*

В отношении охраны средств индивидуализации граждане каждой страны Союза пользуются во всех других странах Союза национальным режимом. При этом к гражданам стран Союза приравниваются граждане стран, не участвующих в Союзе, которые имеют на территории одной из стран Союза место жительства либо промышленные или торговые предприятия.

Фирменное наименование охраняется во всех странах Союза без обязательной подачи заявки или регистрации и независимо от того, является ли оно частью товарного знака.

Конвенция устанавливает общее правило, согласно которому товарный знак, надлежащим образом зарегистрированный в какой-либо стране Союза, рассматривается как независимый от знаков, зарегистрированных в других странах Союза, включая страну происхождения.

Страны Союза обязались охранять коллективные знаки, принадлежащие коллективам, существование которых не противоречит закону страны происхождения, даже если эти коллективы не являются владельцами промышленного или торгового предприятия. При этом каждая страна сама определяет особые условия такой охраны и может отказать в охране, если этот знак противоречит публичным интересам.

Страны Союза обязались не предоставлять охрану товарному знаку, представляющему собой воспроизведение, имитацию или перевод другого знака, способные вызвать смешение со знаком, который по определению компетентного органа страны регистрации или страны применения уже является в этой стране общеизвестным, и используется для идентичных или подобных продуктов. Это положение распространяется и на составную часть товарного знака.

Страны Союза обязались не предоставлять охрану товарному знаку, в качестве которого (или его элементов) используются гербы, флаги и другие государственные эмблемы стран Союза, введенные ими официальные знаки и клейма контроля и гарантии, а также всякое подражание этому с точки зрения геральдики. Это правило применяется и к гербам, флагам и другим эмблемам, сокращенным или полным наименованиям международных межправительственных организаций, членами которых являются одна или несколько стран Союза.

При этом граждане каждой страны, имеющие разрешение использовать государственные эмблемы, официальные знаки и клейма своих стран, могут пользоваться ими даже при наличии их сходства с такими же знаками другой страны.

Условия подачи заявки и регистрации товарных знаков определяются в каждой стране ее национальным законодательством.

Товарный знак, надлежащим образом зарегистрированный в стране происхождения, может быть заявлен в других странах Союза и подлежит охране со следующими оговорками.

Товарные знаки могут быть отклонены при регистрации или признаны недействительными лишь в случаях, если они могут затронуть права, приобретенные третьими лицами в стране, где испрашивается охрана; либо они лишены каких-либо отличительных признаков или составлены исключительно из указаний, служащих для обозначения вида, качества, количества, назначения, стоимости, места происхождения продуктов или времени их изготовления, или ставших общепринятыми в обиходном языке или в добросовестных и устоявшихся торговых обычаях страны, где испрашивается охрана; либо они противоречат морали, публичному порядку либо могут ввести в заблуждение общественность.

В отношении товарного знака действуют положения Конвенции о приоритете.

Любое лицо, надлежащим образом подавшее заявку на регистрацию товарного знака в одной из стран Союза, или правопреемник этого лица пользуется для подачи заявки в других странах правом приоритета в течение 6 месяцев.

Отсчет этого срока начинается с даты подачи первой заявки; день подачи в срок не включается (конвенционный приоритет). Компетентное учреждение каждой страны может исчислять срок с даты помещения продукта на выставку, если страна Союза предоставила в соответствии со своим внутренним законодательством временную охрану товарному знаку для продуктов, экспонируемых на официальных или официально признанных международных выставках, организованных на территории одной из этих стран (выставочный приоритет).

Совершение до истечения указанного срока таких действий, как другая подача заявки, применение знака другой стране Союза не может помешать выдаче патента в государстве, где истребуется охрана. Это объясняется тем, что приоритет и новизна будут определяться в соответствующем государстве не на день фактической подачи заявки в данном государстве, а на момент подачи первой заявки в другой стране Союза. Такого рода действия не могут послужить основанием для возникновения прав третьих лиц или права личного владения.

Всякое лицо, желающее воспользоваться преимуществом приоритета на основании предшествующей заявки, обязано подать заявление с указанием даты подачи заявки и страны, где она произведена. Каждая страна устанавливает, не позднее какого момента должно быть подано такое заявление.

Страны Союза могут требовать от лица, подающего заявление о приоритете, предоставление копии ранее поданной заявки, справки о номере и дате подачи заявки, выданной компетентным учреждением, доказательства идентичности экспонируемого предмета и даты помещения его на выставку. В дальнейшем могут быть потребованы другие доказательства. Каждая страна определяет те последствия, которые влечет за собой несоблюдение указанных формальностей, но эти последствия не могут быть более тяжкими, чем потеря права на приоритет.

Патенты, полученные с преимуществом, вытекающим из приоритета, имеют в различных странах Союза тот же срок действия, какой они имели бы, если были заявлены или выданы без этого преимущества, вытекающего из приоритета.

Применение товарного знака в форме, которая отличается от зарегистрированной в какой-либо из стран Союза лишь отдельными элементами, не изменяющими отличительного характера знака, не отменяет и не ограничивает охрану, предоставленную знаку.

Одновременное применение одного и того же знака на одинаковых или сходных продуктах промышленными или торговыми предприятиями, рассматриваемыми в качестве совладельцев знака в соответствии с положениями закона страны, где испрашивается охрана, не препятствует регистрации знака и не ограничивает охрану, предоставленную указанному знаку в какой-либо стране Союза, если только такое применение не вводит общественность в заблуждение и не противоречит публичным интересам.

На любой продукт, незаконно снабженный товарным знаком или фирменным наименованием, налагается арест при ввозе в страны Союза, в которых этот знак или фирменное наименование имеют право на законную охрану. Равным образом арест налагается в стране, где была осуществлена незаконная маркировка. Арест налагается в соответствии с внутренним законодательством каждой страны по требованию компетентного органа, или заинтересованной стороны – физического или юридического лица.

Страны Союза охраняют знаки обслуживания. Они не обязаны предусматривать регистрацию этих знаков.

Страны Союза обязаны обеспечить гражданам стран, участвующих в Союзе, эффективную защиту от недобросовестной конкуренции. Актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах, в частности:

1. все действия, способные вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента;
2. ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента;
3. указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.

Еще одним международным договором в этой области является *Мадридское соглашение о международной регистрации фабричных и товарных знаков от 14 апреля 1891 г.*

Конвенция предусматривает возможность международной регистрации знака в тех случаях, когда заявитель хочет обеспечить его охрану в нескольких странах. Эта заявка признается в любом государстве-участнике Соглашения.

Любой гражданин государства или лицо, проживающее в этом государстве, может подать заявку на регистрацию знака, применяемого для товаров или услуг и зарегистрированного в стране происхождения.

Международная заявка должна содержать необходимые сведения, быть оформлена на официальном бланке и отвечать другим требованиям, установленным Соглашением. Соглашение содержит подробную характеристику международной заявки.

Конвенция устанавливает единообразную процедуру подачи и экспертизы заявок на международную регистрацию знака. Международная заявка подается в Международное бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности через национальное ведомство.

Международное бюро проверяет заявку на ее соответствие предъявляемым требованиям и в случае положительного решения регистрирует знак в Международном реестре, о чем уведомляет страны, указанные в заявке, и национальное ведомство, представившее заявку. При этом датой регистрации считается дата подачи заявки на международную регистрацию в стране происхождения при условии, что Международное бюро получило заявку в течение 2 месяцев, считая с даты этой подачи, а в противном случае – дата получения заявки Бюро. После этого Международное бюро направляет свидетельство о международной регистрации заявителю.

Любой знак, который был предметом международной регистрации, пользуется правом приоритета в соответствии с Парижской конвенцией по охране промышленной собственности.

Международная регистрация знака производится сроком на 20 лет с возможностью продления на последующие 20 лет.

Владелец такой регистрации вправе в любое время отказаться от правовой охраны в одной или нескольких стран путем подачи заявления в ведомство своей страны. Последнее сообщает об этом Международному бюро, которое, в свою очередь, уведомляет соответствующие страны о подаче владельцем заявления об отказе от правовой охраны.

Регистрация в зарубежных странах средств индивидуализации, зарегистрированных в Российской Федерации, осуществляется путем подачи национальной или международной заявки в соответствии с национальным законодательством иностранного государства или Соглашением.

В ст. 19 Закона РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» предусмотрено:

Юридические и физические лица Российской Федерации вправе зарегистрировать товарный знак в зарубежных странах или произвести его международную регистрацию.

Заявка на международную регистрацию товарного знака подается через федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.



Практикум

Задание 1

По совместному заказу российского и украинского телеканалов был создан новогодний музыкальный телесериал.

В основу сценария, автором которого являлся постоянно проживающий в России гражданин Украины, было положено произведение Н. В. Гоголя. Музыкальное произведение к сериалу было написано в соавторстве гражданами России и Украины. Режиссером-постановщиком, оператором-постановщиком, художником-постановщиком и др. являлись российские граждане.

В качестве исполнителей были задействованы актеры, певцы, музыканты, танцоры из разных стран: Армении, Болгарии, Венгрии, Греции, Грузии, Молдавии, Польши, России, Украины, Эстонии. Дирижером являлся российский гражданин.

1 января музыкальный телесериал был впервые показан по телевидению на территории России и Украины. Причем трансляция началась с российской территории Дальнего Востока и закончилась на западных территориях Украины.

Определите, какие права возникли у создателей и участников музыкального телесериала.

Каким объектам исключительных прав будет предоставлена правовая охрана в России? Обоснуйте ответ для каждого объекта.

За какими иностранными лицами будут признаны исключительные права в России? Обоснуйте ответ.

Задание 2

Известному российскому фотохудожнику предложили организовать выставки его новых, ранее не демонстрировавшихся работ в ряде зарубежных стран.

Порекомендуйте, в каких странах ему стоит проводить такие выставки.

Какие права ему будут предоставлены в этих странах?

Какие формальности необходимо соблюсти для пользования этими правами?

Задание 3

Российское научное объединение запатентовало в России свое новое изобретение в области диагностики онкологических заболеваний.

Через три месяца оно представило это изобретение на официальной выставке «Техника XXI века», которая проводилась в октябре 2004 г. в Японии. Согласно документам датой помещения изобретения на выставку является 12 октября 2004 г.

Данным изобретением заинтересовались японские научно-исследовательские медицинские институты. Поэтому научное объединение решило запатентовать изобретение в Японии.

Является ли Япония участницей Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г.?

Может ли российское научное объединение воспользоваться преимуществом выставочного приоритета при патентовании своего изобретения в Японии?

Если да, то каким приоритетом (конвенционным или выставочным) выгоднее воспользоваться российскому объединению? Обоснуйте ответ.

Какие документы необходимо подать в патентное ведомство Японии для того, чтобы воспользоваться преимуществом приоритета?

Задание 4

Гражданин РФ намерен получить патент на созданную им полезную модель в некоторых зарубежных странах: Белоруссии, Болгарии, Венгрии, Казахстане, Польше, Румынии, Франции, ФРГ.

Уточните, в каких из перечисленных стран возможно получение патента на основе международной заявки в соответствии с Договором о патентной кооперации 1970 г.

Схематически изобразите процедуру получения патента на основе международной заявки, используя положения Договора о патентной кооперации 1970 г.

Задание 5

Вы являетесь юристом в российской компании. Месяц назад Роспатент зарегистрировал знак обслуживания для косметологических услуг, оказываемых вашей компанией потребителям.

На днях руководство компании приняло решение о расширении сферы деятельности путем оказания данных услуг на территории других государств. Вам даны следующие поручения.

Какие существуют способы регистрации знака обслуживания на территории других государств?

Приведите для каждого способа перечень стран, в которых компания может зарегистрировать свой знак.

Порекомендуйте, наиболее оптимальный способ регистрации знака обслуживания на территории других стран. Обоснуйте свой ответ.



1. В каких международных договорах не участвует Россия?

- а) Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г.;
- б) Мадридское соглашение о международной регистрации фабричных и товарных знаков 1891 г.;
- в) Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г.;
- г) Конвенция о выдаче европейских патентов 1973 г.;
- д) Соглашение о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав 1993 г.

2. Каким произведениям предоставляется правовая охрана в России?

- а) произведениям науки, литературы и искусства, обнародованным на территории РФ или необнародованным, но находящиеся в какой-либо объективной форме на территории РФ;
- б) произведениям науки, литературы и искусства, только если они были обнародованы в России;
- в) произведениям науки, литературы и искусства, обнародованным за пределами России или необнародованным, но находящиеся в какой-либо объективной форме за пределами России;
- г) произведениям науки, литературы и искусства, только если они были обнародованы в иностранных государствах, с которыми у России имеется международный договор;
- д) произведениям литературы и искусства, обнародованным за пределами России.

3. Заполните таблицу, вписав в пустые ячейки приведенные ниже условия.

- а) произведение обнародовано на территории РФ;
- б) произведение не перешло в общественное достояние в стране своего происхождения или в России вследствие истечения срока действия авторского права;
- в) произведение обнародовано за пределами России;

- г) признание авторского права за лицами иностранного государства предусмотрено международным договором РФ;
- д) иностранным государством соблюдается принцип взаимности.

Авторское право признается за иностранными лицами в России, если		
	или	

4. По праву какой страны определяется автор произведения?
- а) по личному закону физического лица;
 - б) по личному закону юридического лица;
 - в) по праву страны, где имело место обстоятельство, послужившее основанием для обладания авторским правом;
 - г) по праву страны, где произведение было впервые зарегистрировано;
 - д) по российскому праву.
5. Какие вопросы разрешаются по праву страны, где истребуется правовая охрана произведения?
- а) основания возникновения, изменения и прекращения авторских прав;
 - б) лица, которые могут быть субъектами авторских права;
 - в) содержание авторских прав;
 - г) осуществление авторских прав;
 - д) защита авторских прав.
6. Какой правовой режим распространяется на иностранных авторов и правообладателей в странах Бернского Союза?
- а) национальный режим;
 - б) режим наибольшего благоприятствования;
 - в) специальный режим.
7. Какой срок действия авторского права установлен Бернской конвенцией об охране литературных и художественных произведений 1886 г.?
- а) 25 лет со дня создания фотографического произведения или произведения прикладного искусства;
 - б) время жизни автора и 25 лет после его смерти;
 - в) время жизни автора и 50 лет после его смерти;
 - г) время жизни автора и 70 лет после его смерти;
 - д) время жизни автора и 75 лет после его смерти.
8. Какое обозначение, введенное Всемирной конвенцией об авторском праве 1952 г., заменяет формальности, установленные внутренним законодательством государства, для произведений, впервые выпущенных в свет вне территории этого государства и авторы которых не являются его гражданами?
- а) ©, имя (наименование) обладателя исключительных авторских прав, год первого опубликования произведения;
 - б) ©, имя (наименование) обладателя исключительных авторских прав;

- в) ®, имя (наименование) обладателя исключительных авторских прав, год первого опубликования произведения;
- г) ™, имя (наименование) обладателя исключительных авторских прав, год первого опубликования произведения;
- д) ™, имя (наименование) обладателя исключительных авторских прав.
- 9. Какой минимальный срок действия авторского права установлен Всемирной конвенцией об авторском праве 1952 г.?**
- а) время жизни автора и 10 лет после его смерти;
- б) время жизни автора и 25 лет после его смерти;
- в) время жизни автора и 50 лет после его смерти;
- г) время жизни автора и 70 лет после его смерти;
- д) время жизни автора и 75 лет после его смерти.
- 10. Какой из международных договоров действует с обратной силой?**
- а) Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г.;
- б) Всемирная конвенция об авторском праве 1952 г.;
- в) Римская конвенция об охране интересов артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г.;
- г) Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г.;
- д) Соглашение о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав 1993 г.
- 11. При наличии одновременно каких условий смежные права признаются за иностранными лицами в России?**
- а) объект смежных прав непосредственно связан с произведением, охраняемым в России;
- б) объект смежных прав не перешел в общественное достояние в стране своего происхождения или в России вследствие истечения срока действия смежных прав;
- в) объект смежных прав создан за пределами России;
- г) признание смежных прав за лицами иностранного государства предусмотрено международным договором РФ;
- д) иностранным государством соблюдается принцип взаимности.
- 12. По праву какой страны определяется субъект смежного права?**
- а) по личному закону физического лица;
- б) по личному закону юридического лица;
- в) по праву страны, где имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания смежными правами;
- г) по праву страны, где объект смежных прав был впервые зарегистрирован;
- д) по российскому праву.
- 13. Какие вопросы разрешаются по праву страны, где истребуется правовая охрана объекта смежных прав?**
- а) основания возникновения, изменения и прекращения смежных прав;
- б) лица, которые могут быть субъектами смежных права;
- в) содержание смежных прав;
- г) осуществление смежных прав;
- д) защита смежных прав.

14. Какой минимальный срок действия смежных прав установлен Конвенцией об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г.?

- а) 10 лет с конца года, в котором первая запись фонограммы была сделана;
- б) 10 лет с конца года, когда фонограмма была впервые опубликована;
- в) 20 лет с конца года, в котором первая запись фонограммы была сделана;
- г) 20 лет с конца года, когда фонограмма была впервые опубликована;
- д) 50 лет после первого опубликования фонограммы или после ее первой записи, если фонограмма не была опубликована в течение этого срока.

15. Какое обозначение, введенное Конвенцией об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г., заменяет формальности, установленные внутренним законодательством государства, для фонограмм, распространяемых среди публики?

- а) ©, год первого издания, фамилия производителя (его правопреемника или обладателя исключительной лицензии);
- б) ©, фамилия производителя (его правопреемника или обладателя исключительной лицензии);
- в) Р (в круге), год первого издания, фамилия производителя (его правопреемника или обладателя исключительной лицензии);
- г) Р (в круге), фамилия производителя (его правопреемника или обладателя исключительной лицензии);
- д) ™, год первого издания, фамилия производителя (его правопреемника или обладателя исключительной лицензии).

16. Какой критерий предоставления национального режима охраны смежных прав, предусмотренный Международной конвенцией об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г., не применяется в России?

- а) исполнение имеет место в другом государстве-участнике Конвенции;
- б) изготовитель фонограммы является гражданином другого государства-участника (закон гражданства);
- в) первая запись звука осуществлена в другом государстве-участнике Конвенции (закон места совершения действия);
- г) фонограмма впервые опубликована в другом государстве-участнике Конвенции (закон места совершения действия);
- д) штаб-квартира вещательной организации расположена в другом государстве-участнике Конвенции.

17. В каком случае иностранной вещательной организации будет предоставлен национальный режим охраны ее смежных прав в России согласно Международной конвенцией об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г.?

- а) если штаб-квартира вещательной организации расположена в государстве-участнике Конвенции и передача в эфир осуществлена с помощью передатчика, расположенного в любом государстве;
- б) если штаб-квартира вещательной организации расположена в государстве-участнике Конвенции и передача в эфир осуществлена с помощью передатчика, расположенного в любом государстве-участнике Конвенции;

- в) если штаб-квартира вещательной организации расположена в государстве-участнике Конвенции и передача в эфир осуществлена с помощью передатчика, расположенного в том же государстве;
- г) если передача в эфир осуществлена с помощью передатчика, расположенного в государстве-участнике Конвенции;
- д) если штаб-квартира вещательной организации расположена в государстве-участнике Конвенции.
- 18. Применяется ли принцип взаимности к отношениям, регулируемым Международной конвенцией об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г.?**
- а) да, ко всем отношениям;
- б) да, к некоторым из отношений;
- в) да, но только по вопросу определения размера вознаграждения исполнителям и изготовителям фонограмм за ее передачу в эфир или любым способом для всеобщего сведения;
- г) нет.
- 19. Какой минимальный срок действия смежных прав установлен Международной конвенцией об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г.?**
- а) 10 лет с конца года, в котором первая запись фонограммы была сделана;
- б) 10 лет с конца года, когда имело место не включенное в фонограмму исполнение;
- в) 20 лет с конца года, в котором первая запись фонограммы была сделана;
- г) 20 лет с конца года, когда имела место передача в эфир;
- д) 50 лет после первого исполнения.
- 20. Какое обозначение, введенное Международной конвенцией об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г., заменяет формальности, установленные внутренним законодательством государства, для изготовителей фонограмм или исполнителей?**
- а) R, год первой публикации;
- б) ©, фамилия производителя (его правопреемника или обладателя исключительной лицензии);
- в) P (в круге), год первого издания, фамилия производителя (его правопреемника или обладателя исключительной лицензии);
- г) R, фамилия изготовителя фонограммы (его правопреемника или обладателя лицензии), фамилия обладателя правами исполнителей, год первой публикации;
- д) TM, год первого издания, фамилия производителя (его правопреемника или обладателя исключительной лицензии).
- 21. Какой правовой режим и при наличии каких условий предоставляется иностранным патентообладателям в России?**
- а) национальный режим, если признание патентных прав за лицами иностранного государства предусмотрено международным договором РФ;
- б) национальный режим, если иностранным государством соблюдается принцип взаимности;

- в) режим наибольшего благоприятствования, если признание патентных прав за лицами иностранного государства предусмотрено международным договором РФ;
 - г) режим наибольшего благоприятствования, если иностранным государством соблюдается принцип взаимности;
 - д) специальный режим.
- 22. Могут ли иностранные граждане, постоянно проживающие за пределами России, и иностранные юридические лица самостоятельно подать заявку на получения патента в России?**
- а) да;
 - б) да, но только в случаях, предусмотренных международным договором РФ;
 - в) нет, только через своих патентных поверенных;
 - г) нет, только через Патентное ведомство своей страны;
 - д) нет, только через патентных поверенных, зарегистрированных в Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам.
- 23. В течение какого срока действует конвенционный приоритет на объекты промышленной собственности в соответствии с Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г.?**
- а) 12 месяцев с даты подачи первой заявки;
 - б) 12 месяцев с даты подачи первой заявки – для изобретения и полезной модели;
 - в) 6 месяцев с даты подачи первой заявки – для промышленного образца;
 - г) 12 месяцев с даты подачи первой заявки – для изобретения и промышленного образца;
 - д) 6 месяцев с даты подачи первой заявки – для полезной модели.
- 24. Требуется ли в силу Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г. размещение на продукте обозначения с указанием патента для признания патентных прав?**
- а) да;
 - б) да, но только для изобретения;
 - в) да, но только для полезной модели изобретения;
 - г) да, но только промышленного образца;
 - д) нет.
- 25. В чем состоит основная цель Договора о патентной кооперации 1970 г.?**
- а) в установлении порядка составления и подачи международной заявки на получение патента, а также процедуры проведения международного поиска, для обеспечения охраны изобретения или полезной модели одновременно в нескольких странах-участницах Договора;
 - б) в установлении принципа национального режима для иностранных патентообладателей;
 - в) в установлении единых патентных прав авторов для патентообладателей разных стран;
 - г) в учреждении Международного бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности;
 - д) в учреждении Всемирной патентной организации.

26. *На какие объекты промышленной собственности распространяется действие Евразийской патентной конвенции 1994 г.?*
- а) изобретения;
 - б) полезные модели;
 - в) промышленные образцы;
 - г) изобретения и полезные модели;
 - д) полезные модели и промышленные образцы.
27. *В течение какого срока действует конвенционный и выставочный приоритеты на товарные знаки в соответствии с Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г.?*
- а) 12 месяцев с даты подачи первой заявки;
 - б) 6 месяцев с даты подачи первой заявки;
 - в) 12 месяцев с даты помещения продукта на официальную или официально признанную международную выставку;
 - г) 6 месяцев с даты помещения продукта на официальную или официально признанную международную выставку;
 - д) 3 месяцев с даты подачи первой заявки или даты помещения продукта на официальную или официально признанную международную выставку – для полезной модели.
28. *При наличии одновременно каких условий допускается международная регистрация товарного знака в соответствии с Мадридским соглашением о международной регистрации фабричных и товарных знаков 1891 г.?*
- а) если заявитель является гражданином или проживает в государстве-участнике Соглашения;
 - б) если знак применяется для товаров или услуг;
 - в) если знак применяется для обозначения места происхождения товара;
 - г) если знак уже зарегистрирован в стране своего происхождения;
 - д) если знак еще не зарегистрирован в стране своего происхождения.
29. *Каков, по общему правилу, срок международной регистрации товарного знака в соответствии с Мадридским соглашением о международной регистрации фабричных и товарных знаков 1891 г.?*
- а) 20 лет с даты подачи заявки на международную регистрацию в национальное ведомство страны происхождения знака;
 - б) 20 лет с даты подачи заявки на международную регистрацию в Международное бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности;
 - в) 15 лет с даты подачи заявки на международную регистрацию в национальное ведомство страны происхождения знака;
 - г) 15 лет с даты подачи заявки на международную регистрацию в Международное бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности;
 - д) 10 лет с даты подачи заявки на международную регистрацию в национальное ведомство страны происхождения знака.
30. *При наличии какого условия иностранное лицо может зарегистрировать наименование места происхождения товара в России?*
- а) если данное право предусмотрено международным договором РФ;
 - б) если в силу международного договора РФ Россия обязалась предоставить национальный режим лицам данного иностранного государства;

- в) если в силу международного договора РФ Россия обязалась предоставить режим наибольшего благоприятствования лицам данного иностранного государства;
- г) если иностранным государством соблюдается принцип взаимности;
- д) если данное право предусмотрено федеральным законом.

ТЕМА 5.

Наследственное право

Изучив тему 5, студент должен:

знать:

1. круг коллизионных вопросов наследственного права и привязки, подлежащие применению к каждому вопросу;
2. особенности международно-правового регулирования коллизионных вопросов наследственного права;

уметь:

применить коллизионные привязки к наследственным отношениям с иностранным элементом.



Круг коллизионных вопросов наследственного права: юридическая квалификация наследуемого имущества и его состав, порядок открытия наследства, лица, призываемые к наследованию, и качества, которыми они должны обладать, основания перехода наследуемого имущества, наследование по завещанию и по закону, право государства наследовать выморочное имущество, порядок приобретения наследства, наследование отдельных видов имущества.

Коллизионное регулирование наследственных отношений: личный закон наследодателя, закон места нахождения вещи, закон места составления завещания и другие.

Особенности международно-правового регулирования коллизионных вопросов наследственного права.

Цель изучения: раскрытие сути коллизионного регулирования наследственных отношений, осложненных иностранным элементом.

При изучении темы 5 необходимо:

1. читать тему 5 Пособия;
2. читать дополнительную литературу к теме 5;
3. ответить на тест к теме 5;
4. выполнить задания к теме 5 Практикума.

Нормативные правовые акты:

1. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.
2. Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ.

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Рубанов А.А. Наследование в международном частном праве. – М., 1972.
2. Рубанов А.А. Заграничные наследства. – М., 1975.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.supcourt.ru
6. www.vas.ru

При наследовании имущество умершего (наследство, наследственное имущество) переходит к другим лицам в порядке универсального правопреемства, то есть в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент.

При регулировании наследственных отношений, осложненных иностранным элементом, преобладает коллизионный метод в силу того, что эти отношения наиболее тесным образом связаны с историческими и религиозными особенностями развития, национальными и культурными традициями народа каждого государства. Поэтому право разных стран значительно различается, что, в свою очередь, ведет к возникновению многочисленных коллизий. Так, институты наследственного права в странах Западной Европы не претерпели существенных изменений: по-прежнему, отличительным признаком наследственного права европейских государств является универсальное правопреемство, т. е. права и обязанности наследодателя переходят непосредственно к его наследникам, тогда как отличительной особенностью наследственного права Великобритании и США является то, что наследственная масса сначала переходит к личному представителю умершего на праве доверительной собственности, а затем уже он, производя необходимые расчеты с кредиторами наследодателя, передает наследникам оставшуюся часть.

Данными факторами объясняется почти полное отсутствие универсальных международных договоров в области наследственного права. Унификация норм о наследовании проводится на региональном и двустороннем уровнях. Так, в рамках СНГ действует Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г., которая содержит самостоятельный раздел, посвященный наследованию.

При решении коллизионной проблемы необходимо дать ответ на следующие вопросы:

1. Юридическая квалификация наследуемого имущества и его состав. Она имеет важное значение, поскольку большинство государств предусматривает различное правовое регулирование в зависимости от того, к какому виду оно относится.

В состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности. Не входят в состав наследства права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя, в частности право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, а также права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается законом.

В ряде стран (Великобритании, России, Румынии, Франции, США) выбор правопорядка при наследовании зависит от того, является ли имущество движимым или недвижимым. Так, наследование движимого имущества подчиняется закону постоянного места жительства наследодателя, а недвижимого – закону его места нахождения.

В других государствах (Венгрии, Греции, Испании, Италии, Польше, Чехии, ФРГ, Японии) наследование как движимого, так и недвижимого имущества подчиняется одному правопорядку – личному закону наследодателя.

2. Порядок открытия наследства.

Наследство открывается со смертью гражданина или объявления его умершим судом. Днем открытия наследства является день смерти гражданина. При объявлении гражданина умершим днем открытия наследства является день вступления в законную силу решения суда об объявлении гражданина умершим.

Как правило, местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя.

3. Лица, призываемые к наследованию, и качества, которыми они должны обладать.

К наследованию могут призываться граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства, а в некоторых странах (России, Франции) – зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства, а также государство.

К наследованию по завещанию могут призываться указанные в нем граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства, организации, существующие на день открытия наследства, государство, в т.ч. иностранное, международные организации.

В законодательстве многих государств выделяют такую категорию, как недостойные наследники. К ним, как правило, относятся граждане, которые своими умышленными действиями, направленными против наследодателя или близких его людей, против осуществления им своей последней воли, способствовали призыванию их самих или других лиц к наследованию либо увеличению причитающейся доли.

4. Основания перехода наследуемого имущества: по завещанию, по закону, по наследственному договору, по договору дарения на случай смерти.

5. Наследование по завещанию включает ряд самостоятельных вопросов: способность к составлению завещания, его изменению и отмене; содержание, порядок совершения и форма завещания; последствия распоряжения своим имуществом на случай смерти.

Распорядиться имуществом на случай смерти можно только путем совершения завещания.

Завещание может быть совершено только лично гражданином, обладающим в момент его совершения полной дееспособностью. Вместе с тем наследственное право многих государств предусматривает специальное правило о завещательной дееспособности. Например, в Японии она наступает с 15 лет, хотя общая дееспособность – с 20 лет. Лицо, признанное недееспособным, также может составить завещание, но для его действительности необходимо присутствие 2 свидетелей из медицинского персонала.

В Японии завещание может быть составлено в разных формах: собственноручное завещание, завещание в форме публичного акта, тайное завещание и т.д.; в России же – в письменной нотариальной, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, – письменной с удостоверением должностного лица, указанного в законе, либо простой письменной форме.

В завещании могут содержаться различные распоряжения наследодателя: завещать имущество в пользу одного или нескольких лиц, лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, завещательный отказ, завещательное возложение, отмена или изменение ранее совершенного завещания.

6. Наследование по закону также включает ряд самостоятельных вопросов: очередность призвания к наследованию, размер доли каждого наследника и обязательная доля.

Наследники по закону призываются к наследованию в порядке очередности, определенной законом государства. По российскому праву предусмотрено 8 очередей, а по праву Казахстана – 6 очередей.

Наследники каждой последующей очереди наследуют, если нет наследников предшествующих очередей. Наследники одной очереди наследуют в равных долях, за исключением случаев, предусмотренных законом (например, лиц, наследующих по праву представления).

При реализации права на обязательную долю определенным законом круг лиц (как правило, социально незащищенных), подлежащих призыванию к наследованию, приобретают определенную долю в наследственном имуществе независимо от содержания завещания.

В России к таким лицам относятся несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг и родители, а также нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, а наследуют они не менее $\frac{1}{2}$ доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону. По праву Казахстана круг лиц, имеющих право на обязательную долю, включает несовершеннолетних или нетрудоспособных детей наследодателя, его нетрудоспособных родителей и супруга. Нетрудоспособные иждивенцы наследодателя наследуют в другом порядке и не более $\frac{1}{4}$ части наследства.

7. Право государства наследовать выморочное имущество.

В ряде государств, в т.ч. и в России, в случае, если отсутствуют наследники как по закону, так и по завещанию, имущество умершего считается выморочным и переходит в порядке наследования по закону в собственность государства.

В других государствах (Австрии, США, Франции) при отсутствии таких наследников имущество умершего считается бесхозяйным и по праву «оккупации» переходит в собственность государства, на территории которого оно находится. При этом государство не выступает в качестве наследника по закону, и тем самым исключается возможность перехода имущества иностранному государству в порядке наследования.

8. Пределы обязанности наследников уплачивать долги наследодателя. Как правило, наследники, принявшие наследство, отвечают по долгам наследодателя солидарно, но в пределах стоимости перешедшего к каждому из них наследственного имущества.

9. Порядок приобретения наследства.

Разными государствами допускают различные способы приобретения наследства. В праве большинства государств предусмотрен формальный способ приобретения наследства, когда наследник обращается в компетентный орган за выдачей ему документа, подтверждающего право на наследство (например, к нотариусу или иному должностному лицу).

Ряд государств (например, Россия) допускают такой способ приобретения наследства, как его фактическое принятие, когда наследник вступает во владение или в управление наследственным имуществом; принимает меры по сохранению наследственного имущества, производит за свой счет расходы на содержание наследственного имущества, оплачивает за свой счет долги наследодателя или получает от третьих лиц причитавшиеся наследодателю денежные средства.

10. Наследование отдельных видов имущества: земельных участков, банковских вкладов, предприятий, исключительных прав, обязательственных прав на имущество юридического лица и др. Как правило, законодательство государства содержит специальные нормы по поводу наследования объектов такого рода.

Как уже говорилось выше, Россия относится к тем государствам, где предусмотрено расщепление наследственного статуса в зависимости от юридической квалификации наследуемого имущества.

Основным критерием для квалификации наследуемого имущества является его отношение к движимому или недвижимому. Она проводится на основании п. 2 ст. 1205 ГК РФ:

Принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам определяется по праву страны, где это имущество находится.

Согласно ст. 1224 ГК РФ отношения по наследованию движимого имущества определяются по праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства, а отношения по наследованию недвижимого имущества – по праву страны, где находится это имущество. Но из этого общего правила есть *исключения*.



Итак: состав наследства; порядок его открытия; лица, призываемые к наследованию, и качества, которыми они должны обладать; основания перехода наследуемого имущества; содержание, порядок совершения завещания и последствия распоряжения своим имуществом на случай смерти; наследование по закону; право государства наследовать выморочное имущество; пределы обязанности наследников уплачивать долги наследодателя и порядок приобретения наследства в отношении движимого наследственного имущества определяются по праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства.

Этот же комплекс вопросов, но в отношении недвижимого имущества, определяется по праву страны, где находится это имущество.

Наследование недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в России: воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты – подчиняется российскому праву.

Вне зависимости от того, к какому виду относится наследственное имущество, способность к составлению и отмене завещания, форма завещания или акта его отмены определяются по праву страны, где завещатель имел место жительства в момент составления такого завещания или акта. Однако завещание или его отмена не могут быть признаны недействительными вследствие несоблюдения формы, если она удовлетворяет требованиям права места составления завещания или акта его отмены либо требованиям российского права.

Несколько иначе регулируются обозначенные коллизионные вопросы в рамках двусторонних договоров о правовой помощи и правовых отношениях, а также *Конвенцией СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.*:

1. установлен национальный режим: граждане каждого из государств могут наследовать на территориях других государств имущество или права на равных условиях и в том же объеме, как и граждане данного государства;
2. право наследования движимого имущества определяется по законодательству страны, на территории которой наследодатель имел последнее постоянное место жительства либо по законодательству страны, гражданином которой был наследодатель¹. Право наследования недвижимого имущества определяется по законодательству страны, на территории которой находится это имущество;
3. способность к составлению и отмене завещания, правовые последствия недостатков волеизъявления, форма завещания или акта его отмены определяются законо-

¹ Первая привязка характерна для двусторонних договоров, заключенных Россией с большинством государств, а вторая – для договоров с Болгарией, Венгрией, Вьетнамом, КНДР, Польшей и Румынией.

дательством страны, гражданином которой был завещатель в момент волеизъявления. Однако завещание или его отмена по своей форме признаются действительным, если при его составлении было соблюдено: законодательство государства, на территории которого завещание было составлено, или законодательство страны, гражданином которой наследодатель был в момент своей смерти, или законодательство государства, на территории которого наследодатель в момент составления завещания или в момент своей смерти имел постоянное место жительства или место пребывания¹;

4. если по законодательству государства, подлежащему применению при наследовании, наследником является государство, то движимое наследственное имущество переходит стране, гражданином которой являлся наследодатель в момент смерти, а недвижимое имущество – стране, на территории которой оно находится;
5. производство по делам о наследовании движимого имущества компетентны вести учреждения государства, на территории которого имел место жительства наследодатель в момент своей смерти, а недвижимого имущества – учреждения государства, на территории которого находится имущество.

¹ Эта коллизионная норма характерна для двусторонних международных договоров России.



Практикум

Задание 1

К Вам как должностному лицу консульского учреждения России в Казахстане обратилась 83-летняя Анастасия Николаевна Романова с просьбой оформить завещание. Она является гражданкой России, но постоянно проживает в Казахстане.

Правомочны ли Вы оформить завещание Романовой А.Н.?

На основании какого правового акта Вы будете определять право, применимое к форме и порядку совершения завещания?

Право какой страны Вы будете применять при оформлении завещания? Выберите надлежащий порядок совершения завещания.

Гражданский кодекс Российской Федерации (ст.ст. 1124 и 1125):

1. Завещание должно быть составлено в письменной форме и удостоверено нотариусом. Удостоверение завещания другими лицами допускается в случаях, предусмотренных пунктом 7 статьи 1125, статьей 1127 и пунктом 2 статьи 1128 настоящего Кодекса...
4. На завещании должны быть указаны место и дата его удостоверения, за исключением случая, предусмотренного статьей 1126 настоящего Кодекса.
1. Нотариально удостоверенное завещание должно быть написано завещателем или записано с его слов нотариусом. При написании или записи завещания могут быть использованы технические средства (электронно-вычислительная машина, пишущая машинка и другие).
2. Завещание, записанное... со слов завещателя, до его подписания должно быть полностью прочитано завещателем в присутствии нотариуса. Если завещатель не в состоянии лично прочитать завещание, его текст оглашается для него нотариусом, о чем на завещании делается соответствующая надпись с указанием причин, по которым завещатель не смог лично прочитать завещание.
3. Завещание должно быть собственноручно подписано завещателем...
6. При удостоверении завещания нотариус обязан разъяснить завещателю содержание статьи 1149 настоящего Кодекса и сделать об этом на завещании соответствующую надпись.

Гражданский кодекс Республики Казахстан (ст. ст. 1050 и 1051):

1. Завещание должно быть совершено в письменной форме и нотариально удостоверено с указанием места и времени его составления.
2. Завещание должно быть собственноручно подписано завещателем...
1. Нотариально удостоверенное завещание должно быть написано завещателем либо записано нотариусом с слов завещателя в присутствии свидетеля. При записи завещания со слов завещателя нотариусом могут быть использованы общепринятые технические средства (пишущая машинка, персональный компьютер и т.д.).
2. Завещание, записанное нотариусом со слов завещателя, должно быть полностью прочитано завещателем в присутствии нотариуса и свидетеля до подписания завещания...
3. Если нотариально удостоверенное завещание составляется в присутствии свидетеля, в завещании должны быть указаны фамилия, имя и постоянное место жительства свидетеля.

Задание 2

Ханс Кельц, гражданин Германии, после заключения брака с российской гражданкой Аллой Ваниной в январе 2004 г. переехал в Москву на постоянное место жительства. Супруги приобрели в собственность квартиру и два легковых автомобиля. В Германии у Ханса остался земельный участок, дом с предметами обычной обстановки и обихода и денежный вклад в немецком банке на его имя.

В ноябре этого же года Ханс попал в автокатастрофу и погиб.

Его дочь от первого брака, проживающая в Германии, и вдова обратились к Вам как нотариусу в России по последнему месту жительства Ханса Кельца с заявлением о принятии наследства. Дочь просит применить коллизионные нормы Германского гражданского Уложения 1886 г., согласно которым наследование должно подчиняться законодательству того государства, которому принадлежал наследодатель в момент смерти.

На основании какого правового акта Вы будете определять применимое право?

Установите, право какого государства подлежит применению к наследованию по каждому из объектов наследства?

Задание 3

К Вам за консультацией обратился коллега по работе. Знакомая его матери Жанетта Понтъе, гражданка России, проживавшая около 10 лет во Франции, умерла. В качестве наследства осталось ценное движимое имущество, но наследников ни по закону, ни по завещанию у нее нет.

Право какой страны подлежит применению в этом случае?

Кому и в каком порядке перейдет наследство Жанетты Понтъе?



1. В каком правовом акте содержатся коллизионные нормы о наследовании?

- а) двусторонних договоров РФ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам;
- б) Гражданском кодексе РФ;
- в) Семейном кодексе РФ.

2. Участвует ли Россия в универсальных конвенциях, содержащих унифицированные материально-правовые нормы о наследовании?

- а) да;
- б) нет;
- в) нет, но собирается присоединиться к ним.

3. Какой правовой режим распространяется на иностранных граждан и лиц без гражданства в области наследования?

- а) национальный режим;
- б) режим наибольшего благоприятствования;
- в) специальный режим.

4. *По праву какой страны определяется принадлежность наследуемого имущества к движимым или недвижимым вещам?*
- а) по личному закону наследодателя;
 - б) по праву страны, где имущество находится;
 - в) по праву страны, где имущество зарегистрировано;
 - г) по праву страны, на территории которой совершено завещание;
 - д) по праву страны, где имело место обстоятельство, послужившее основанием для наследования.
5. *Какие вопросы разрешаются по закону последнего места жительства наследодателя?*
- а) юридическая квалификация наследуемого имущества;
 - б) порядок открытия наследства в отношении движимого имущества;
 - в) способность наследодателя к составлению и отмене завещания;
 - г) порядок совершения завещания и последствия распоряжения недвижимым имуществом на случай смерти;
 - д) пределы обязанности наследников уплачивать долги наследодателя.
6. *Какие вопросы разрешаются по закону места нахождения имущества?*
- а) юридическая квалификация наследуемого имущества;
 - б) наследование недвижимости по закону;
 - в) основания перехода наследуемого недвижимого имущества;
 - г) порядок приобретения наследуемого движимого имущества;
 - д) право государства наследовать выморочное недвижимое имущество.
7. *По праву какой страны определяется наследование имущества, которое внесено в государственный реестр России?*
- а) по личному закону наследодателя;
 - б) по праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства, – в отношении движимого имущества;
 - в) по праву страны, где находится имущество, – в отношении недвижимого имущества;
 - г) по праву страны, где имущество зарегистрировано;
 - д) по российскому праву.
8. *Праву какой страны подчиняется способность лица к составлению и отмене завещания?*
- а) личному закону завещателя;
 - б) праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства, – в отношении движимого имущества;
 - в) праву страны, где находится имущество, – в отношении недвижимого имущества;
 - г) праву страны, где завещатель имел место жительства в момент составления завещания или акта его отмены;
 - д) российскому праву.
9. *Праву какой страны подчиняется форма завещания или акта его отмены?*
- а) праву страны, на территории которой совершено завещание;
 - б) личному закону завещателя;
 - в) праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства, – в отношении движимого имущества;

- г) праву страны, где находится имущество, – в отношении недвижимого имущества;
- д) праву страны, где завещатель имел место жительства в момент составления завещания или акта его отмены.

10. В каких случаях завещание, недействительное по применимому праву из-за несоблюдения формы, имеет юридическую силу?

- а) если форма удовлетворяет требованиям права места составления завещания или акта;
- б) если форма удовлетворяет требованиям права страны, гражданином которой наследодатель был в момент своей смерти;
- в) если форма удовлетворяет требованиям права последнего места жительства наследодателя – в отношении движимого имущества;
- г) если форма удовлетворяет требованиям права места нахождения имущества – в отношении недвижимого имущества;
- д) если форма удовлетворяет требованиям российского права.

11. Каким актом регулируются вопросы передачи выморочного имущества государству?

- а) двусторонними договорами РФ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам;
- б) Гражданским кодексом РФ;
- в) завещанием наследодателя.

12. Какому государству переходит выморочное имущество?

- а) государству, указанному в завещании;
- б) государству, гражданином которого являлся наследодатель в момент смерти;
- в) государству, гражданином которого являлся наследодатель в момент смерти, – в отношении движимого имущества;
- г) государству, на территории которого находится имущество;
- д) государству, на территории которого находится имущество, – в отношении недвижимого имущества.

13. В каком качестве выступают дипломатические представительства или консульские учреждения по делам о наследовании, в т.ч. по наследственным спорам?

- а) как законные представители гражданина своего государства;
- б) как представители, действующие на основании доверенности, выданной гражданином своего государства;
- в) как государственный орган или государственное учреждение.

14. Какие лица принимают меры по охране наследства, оставшегося после смерти иностранного гражданина и причитающегося гражданину России?

- а) нотариус государства, гражданином которого являлся наследодатель в момент смерти;
- б) нотариус государства, на территории которого находится наследуемое имущество;
- в) должностные лица консульского учреждения государства, гражданином которого являлся наследодатель в момент смерти;
- г) должностные лица консульского учреждения РФ, на территории которого находится наследуемое имущество;
- д) наследники как по завещанию, так и по закону.

15. Какие лица ведут производство по делам о наследовании с участием иностранного лица?

- а) нотариус государства, на территории которого имел место жительства наследодатель в момент смерти, – в отношении движимого имущества;
- б) нотариус государства, на территории которого находится наследуемое имущество, – в отношении недвижимого имущества;
- в) суд государства, на территории которого имел место жительства наследодатель в момент смерти, – в отношении движимого имущества;
- г) суд государства, на территории которого находится наследуемое имущество, – в отношении недвижимого имущества;
- д) суд государства, гражданином которого являлся наследодатель в момент смерти.

ТЕМА 6.

Обязательственное право

Изучив тему 6, студент должен:

знать:

1. коллизионные привязки, подлежащие применению к обязательствам из односторонних сделок (публичного обещания награды, публичного конкурса, доверенности, завещания и спасение судна и иного имущества);
2. круг коллизионных вопросов договорных обязательств;
3. особенности международно-правового регулирования коллизионных вопросов договорных обязательств;
4. особенности применения и основные положения Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.;
5. особенности применения и основные положения Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге 1988 г.;
6. особенности применения и основные положения Конвенции о единообразном законе о простом и переводном векселе 1930 г. и Конвенции, имеющей целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях 1930 г.;
7. круг коллизионных вопросов внедоговорных обязательств;
8. особенности международно-правового регулирования коллизионных вопросов внедоговорных обязательств, а также положения Конвенции об ущербе, причиненном иностранными воздушными судами третьим лицам на поверхности, 1952 г. и Венской конвенции о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21 мая 1963 г.;

уметь:

1. применить коллизионные привязки к договорным обязательствам, осложненным иностранным элементом;
2. определить форму международных расчетов и особенности их неправового регулирования;
3. применить коллизионные привязки к внедоговорным обязательствам, осложненным иностранным элементом;

приобрести навыки:

1. составления договора международной купли-продажи товаров, применяя Конвенцию ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. и международные правила толкования торговых терминов Инкотермс-2000;
2. составления договора международной перевозки, применяя Конвенцию о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 г., Таможенную конвенцию о международной перевозке грузов с применением книжки МДП 1975 г., Соглашение о международном железнодорожном грузовом сообщении 1997 г., Конвенцию о перевозке морем пассажиров и их багажа 1974 г., Конвенцию для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, 1929 г.



Коллизионное регулирование обязательств из односторонних сделок (публичного обещания награды, публичного конкурса, доверенности, завещания и спасение судна и иного имущества).

Круг коллизионных вопросов договорных обязательств: стороны договорного обязательства, толкование договора, права и обязанности сторон договора, исполнение договора, последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения договора, прекращение договора, последствия недействительности договора.

Коллизионное регулирование договорных обязательств: закон, избранный сторонами, закон наиболее тесной связи, закон места нахождения вещи и другие.

Понятие договора международной купли-продажи товаров. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.

Международные правила толкования торговых терминов Инкотермс-2000.

Понятие договора международного лизинга. Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге 1988 г.

Понятие международных перевозок грузов, пассажиров и багажа. Виды международных перевозок. Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 г., Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП 1975 г., Соглашение о международном железнодорожном грузовом сообщении 1997 г., Конвенция о перевозке морем пассажиров и их багажа 1974 г., Конвенция для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, 1929 г.

Понятие и формы международных расчетов. Особенности их неправового регулирования (Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов 1993 г., Унифицированные правила по инкассо 1995 г.). Конвенция о единообразном законе о простом и переводном векселе 1930 г. и Конвенция, имеющая целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях 1930 г.

Круг коллизионных вопросов внедоговорных обязательств: стороны обязательства, основания возникновения обязательства, способы, объем и размер возмещения.

Коллизионное регулирование внедоговорных обязательств: закон места причинения вреда, личный закон причинителя или потерпевшего лица и другие.

Особенности международно-правового регулирования коллизионных вопросов внедоговорных обязательств. Конвенция об ущербе, причиненном иностранными воздушными судами третьим лицам на поверхности, 1952 г. Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21 мая 1963 г.

Цель изучения: анализ основных коллизионных вопросов обязательственного права (обязательств из односторонних сделок, договорных и внедоговорных обязательств), а также установление особенностей международно-правового регулирования отдельных видов договорных и расчетных обязательств.

Подтемы:

1. Коллизионное регулирование обязательств из односторонних сделок.
2. Коллизионное регулирование договорных обязательств.
3. Международно-правовое регулирование отдельных видов договорных обязательств: договора международной купли-продажи товаров, договора международного лизинга и договора международной перевозки.

4. Международные расчетные обязательства: по аккредитиву, по инкассо, посредством векселя.
5. Коллизионное регулирование внедоговорных обязательств.

При изучении темы 6 необходимо:

1. читать тему 6 Пособия;
2. читать дополнительную литературу к теме 6;
3. ответить на тест для самопроверки к теме 6;
4. выполнить задания к теме 6 Практикума.

Нормативные правовые акты:

1. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.
2. Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге от 28 мая 1988 г.
3. Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов 19 мая 1956 г.
4. Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП 1975 г.
5. Соглашение о международном железнодорожном грузовом сообщении от 1 октября 1997 г.
6. Конвенция о перевозке морем пассажиров и их багажа 13 декабря 1974 г.
7. Конвенция для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, от 12 октября 1929 г.
8. Конвенция о единообразном законе о простом и переводном векселе от 7 июня 1930 г.
9. Конвенция, имеющая целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях от 7 июня 1930 г.
10. Конвенция об ущербе, причиненном иностранными воздушными судами третьим лицам на поверхности, от 7 октября 1952 г. № 3007.
11. Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21 мая 1963 г.
12. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.
13. Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ.
14. Кодекс торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ.
15. Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ.
16. Международные правила толкования торговых терминов (Инкотермс-2000).
17. Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов 1993 г.
18. Унифицированные правила по инкассо 1995 г.

Материалы судебной практики:

1. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 1996 г. № 10 «Обзор практики рассмотрения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 года»
2. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. № 29 «Обзор судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц».

3. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 января 2001 г. №58 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов».

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Александров С., Пугачев Ф. Валютно-финансовые условия внешнеторговых контрактов. М., 1991.
2. Бардина М. О праве, применимом к договорным обязательствам в странах ЕС // Хозяйство и право. 1997. №4.
3. Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров. Комментарий – М., 1994.
4. Вилкова Н. Региональная унификация коллизионных норм и международные коммерческие контракты // Юридический мир. 1997. №10.
5. Грязнов В. Международно-правовое регулирование воздушных перевозок // Закон. 1997. №8.
6. Дегтярева О.И. Базисные условия международных контрактов. – М., 1990.
7. Дробышев П.Ю. Вексельное право и Конвенция ЮНСИТРАЛ о международных переводных векселях и международных простых векселях. – М., 1996.
8. Ерпылева Н. Финансовые обязательства в международных коммерческих контрактах (научно-практические аспекты правового регулирования) // Законодательство и экономика. 1997. №15-16.
9. Ерпылева Н. Банковские гарантии в коммерческом обороте // Законодательство и экономика. 1994. №5-6.
10. Ерпылева Н. Вексель и чек в международном частном праве // Законодательство и экономика. 1994. №19.
11. Звеков В.П. Обязательства из причинения вреда в международном частном праве (некоторые коллизионные вопросы). – М., 1963.
12. Кабатова Е.В. Деликты в международном частном праве // Государство и право. 1992. №9.
13. Кабатова Е.В. Лизинг: понятие, правовое регулирование, международная унификация. – М., 1991.

14. Комаров А.С. Ответственность в коммерческом обороте. – М., 1991.
15. Лазарева Т. Международно-правовое регулирование форм расчетов по внешнеэкономическим контрактам // Закон. 1995. №12.
16. Макаров А.Д. Международное транспортное право. – СПб., 1993.
17. Нешатаева Т.Н. О некоторых вопросах применения арбитражными судами международных договоров (на примере Варшавской конвенции для унификации правил, касающихся международных воздушных перевозок) // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1997. №7.
18. Практика Международного коммерческого арбитражного суда. Научный практический комментарий / Сост. и автор комментария М. Г. Розенберга. – М., 1997.
19. Практика внешнеторговых перевозок. Транзит через государства-члены СНГ. – М., 1993.
20. Розенберг М.Г. Контракт международной купли-продажи товаров. Современная практика заключения. Разрешение споров. – М., 1998.
21. Розенберг М.Г. Международный договор и иностранное право в практике международного коммерческого арбитражного суда. – М., 1998.
22. Розенберг М. Правовое регулирование расчетов по внешнеэкономическим контрактам // Закон. 1995. № 1.
23. Шавров М.А. Гражданская ответственность за ущерб от загрязнения нефтью в международном морском праве // Развитие публичных и частноправовых институтов в современной России: Сборник статей по материалам V Междунар. науч.-практ. конф. Москва, 26 мая 2005 г. – М.: МЭСИ, 2005.
24. Шмитгофф К. Экспорт: право и практика международной торговли. – М., 1993.
25. Холопов К.В. Современная практика правового регулирования перевозок внешнеторговых грузов. – Челябинск., 1993.
26. Юденков В. Международные автомобильные перевозки // Закон. 1997. № 5.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.opr.su/incoterms/incoterms2000
6. www.supcourt.ru
7. www.vas.ru



Определение

Обязательство – правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Содержание обязательства образуют права и обязанности сторон: кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности, а должник обязан выполнить требование кредитора.

Сторонами обязательства являются кредитор и должник. При этом законодательством большинства государств допускается перемена лиц в обязательстве, осуществляемая посредством перехода прав кредитора к другому лицу либо переводом долга на другое лицо.

Требование, принадлежащее кредитору, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или перейти к другому лицу на основании закона. Перевод должником своего долга на другое лицо допускается лишь с согласия кредитора.

В силу ст. 1216 ГК РФ право, подлежащее применению к соглашению между первоначальным и новым кредиторами об уступке требования, определяется по праву страны, с которой договор наиболее тесно связан.

Это означает, что толкование данного соглашения, права и обязанности его сторон, исполнение и прекращение соглашения, последствия неисполнения или ненадлежащего его исполнения, последствия недействительности соглашения определяются по праву страны, где находится место жительства или основное место деятельности первоначального кредитора, а если иное вытекает из закона, условий или существа соглашения либо совокупности обстоятельств дела – по праву, подлежащему применению к уступаемому требованию, по праву страны, где находится место жительства или основное место деятельности должника, и т.п.

Допустимость уступки требования, отношения между новым кредитором и должником, условия, при которых это требование может быть предъявлено к должнику новым кредитором, а также вопрос о надлежащем исполнении обязательства должником определяются по праву, подлежащему применению к уступаемому требованию.

Основаниями возникновения обязательств являются:

- гражданско-правовые сделки: односторонние действия и договоры;
- причинение вреда личности и имуществу физического лица или имуществу организации;
- недобросовестная конкуренция;
- неосновательное обогащение.

§1. Коллизионное регулирование обязательств из односторонних сделок

В качестве односторонних сделок, из которых возникают обязательства, можно назвать:

1. публичное обещание награды, когда лицо, объявившее публично о выплате денежного вознаграждения или выдаче иной награды тому, кто совершит указанное в объявлении правомерное действие в указанный в нем срок, обязано выплатить обещанную награду любому, кто совершил соответствующее действие (например, отыскал утраченную вещь или сообщил лицу, объявившему о награде, необходимые сведения);
2. публичный конкурс (аукцион, тендер), когда лицо, объявившее публично о выплате денежного вознаграждения или выдаче иной награды за лучшее выполнение работы или достижение иных результатов, должно выплатить (выдать) обусловленную награду тому, кто в соответствии с условиями проведения конкурса признан его победителем;
3. доверенность, когда непосредственно у лица, выдавшего доверенность, возникают, изменяются или прекращаются права и обязанности по гражданско-правовой сделке, совершенной от его имени представителем;

4. завещание, когда лицо, на которое наследодателем возложен завещательный отказ или завещательное возложение, обязано совершить в пользу отказа получателя действие имущественного характера либо совершить действие имущественного или неимущественного характера, направленное на осуществление общепользу цели;
5. спасение судна и иного имущества¹, когда все лица, заинтересованные в судне и другом имуществе, уплачивают пропорционально соответствующей спасенной стоимости судна и другого имущества вознаграждение за спасательные операции, имевшие полезный результат.

К обязательствам, возникающим из односторонних сделок, если иное не вытекает из закона, условий или существа сделки либо совокупности обстоятельств дела, применяется право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, принимающей на себя обязательства по односторонней сделке.

Срок действия доверенности и основания ее прекращения определяются по праву страны, где была выдана доверенность.

При отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к отношениям, возникающим из спасения судна и иного имущества во внутренних водах и в территориальном море, применяется закон государства, в котором имело место спасение, и, если спасение осуществляется в открытом море и спор рассматривается в России, применяется российское право. В случае, если спасающее и спасенное суда плавают под флагом одного государства, применяется закон государства флага судна независимо от того, где имело место спасение.

§2. Коллизионное регулирование договорных обязательств

В науке договоре рассматривают с трех позиций: как сделку, как обязательство и как документ.



Определение

Договор как сделка – соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении прав и обязанностей.

Договорное обязательство – основанное на договоре правоотношение, в силу которого должник обязан совершить в пользу кредитора определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Как и в других областях, законодательство разных государств неодинаково регулирует ряд вопросов, связанных с договорными обязательствами, вследствие чего возникают многочисленные коллизии.

При их решении необходимо дать ответ на следующие вопросы:

1. Стороны договорного обязательства. Физические лица и организации, как правило, свободны в заключении, изменении и прекращении договора.

Однако не во всех договорных обязательствах в качестве кредитора или должника могут выступать физические лица. Так, в качестве сторон договора международной куп-

¹ Капитан судна или судовладелец имеют право заключать договоры о спасении. Однако спасательные операции осуществляются и за рамками договорных обязательств. Ведь спасательная операция – любое действие или любая деятельность, предпринимаемые для оказания помощи любому судну или другому имуществу, находящимся в опасности в любых судоходных или иных водах.

ли-продажи товаров могут выступать только коммерческие предприятия разных государств, когда эти государства являются участниками Конвенции о договорах международной купли-продажи товаров.

2. Толкование договора. При толковании условий договора принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Но, как уже не раз отмечалось, смысл одних и тех же юридических терминов в разных правовых системах может отличаться. Так, в праве Великобритании местом заключения договора считается место, откуда отправлен акцепт, а в России, напротив, – место, где получен акцепт.

В случае неясности буквального значения условий договора применяются специальные правила для установления содержания договора, закрепленные в законодательстве каждого государства.

3. *Права и обязанности сторон договора* – это содержание договорного обязательства. Для каждого вида договора они являются особенными, не похожими на права и обязанности договора другого вида.

Например, по договору купли-продажи продавец обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне покупателю, а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену), а по договору о совместной деятельности несколько лиц обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели.

4. Исполнение договора. Договорное обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с его условиями и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями или обыкновениями.

Критерии надлежащего исполнения обязательства определяются национальным законодательством государства или международными договорами.

5. Последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения договора включают в себя применение юридической ответственности в форме возмещения убытков, уплаты неустойки, уплаты процентов за неисполнение денежного обязательства, а также исполнение обязательства в натуре, если иное не предусмотрено законом или договором, отобрание у должника индивидуально-определенной вещи и передача ее кредитору и др.
6. Прекращение договора возможно в силу его надлежащего исполнения, соглашений сторон об отступном и новации, зачета встречных однородных требований, совпадения должника и кредитора в одном лице, прощения долга, невозможности исполнения, смерти физического лица и ликвидация организации, если обязательство неразрывно связано с их личностью, а также других оснований, установленных национальным законодательством государства или международным договором.
7. Последствия недействительности договора. Хотя сама недействительность договора связана с рассмотрением его в качестве сделки, последствия недействительности обычно связаны с приведением сторон в первоначальное состояние: каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по договору, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре – возместить его стоимость в деньгах, если иные последствия недействительности договора не предусмотрены законом. Как видно из этого правила, между сторонами возникает новое обязательство по возврату всего полученного по недействительному договору.

Лица, которые могут быть сторонами договорного обязательства, определяются личным законом физического или юридического лица (ст.ст. 1196, 1202 и 1203 ГК РФ).

Все остальные вопросы, обозначенные выше, решаются в соответствии со следующими коллизионными правилами.

Договорное обязательство определяется по **закону, избранному его сторонами** (*lex voluntatis*).

Стороны договора могут выбрать право, которое подлежит применению к их правам и обязанностям по этому договору, только по соглашению между собой. Это означает, что, во-первых, не допускается одностороннее установление применимого права, а во-вторых, такое соглашение возможно в двух вариантах: в виде оговорки о применимом праве, включенной в текст самого договора, либо самостоятельного соглашения о применимом праве.

Соглашение сторон о выборе подлежащего применению права должно быть прямо выражено или должно определенно вытекать из условий договора либо совокупности обстоятельств дела. Во втором случае говорят о молчаливо выраженной воле сторон.

Так, в договоре купли-продажи, заключенном между российской организацией и фирмой, находящейся на территории Кипра, не было указано применимое право. При рассмотрении возникшего между ними спора арбитраж пришел к выводу, что стороны исходили из российского права, поскольку обе стороны в своих исках (основном и встречном) и объяснениях по ним ссылались на положения российского гражданского права¹.

Стороны договора могут выбрать подлежащее применению право как для договора в целом, так и для отдельных его частей.

При этом стороны могут выбрать применимое право как при заключении договора, так и в последующем. Но выбор, сделанный после заключения договора, имеет обратную силу и считается действительным с момента заключения, только в том случае, если это не наносит ущерб правам третьих лиц.

Если из совокупности обстоятельств дела, существовавших на момент выбора подлежащего применению права, следует, что договор реально связан только с одной страной, то выбор сторонами права другой страны не может затрагивать действие императивных норм страны, с которой договор реально связан. Это правило связано с действием позитивной оговорки о публичном порядке.

При отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве либо если из договора или совокупности обстоятельств дела не ясно, какому праву стороны намеревались подчинить договорное обязательство, к нему применяется право страны, с которой договор наиболее тесно связан (**proper law**). Если иное не вытекает из закона, условий или существа договора либо совокупности обстоятельств дела, данным правом считается:

1. право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора. Такой стороной является, в частности:
 - продавец – в договоре купли-продажи;
 - даритель – в договоре дарения;
 - арендодатель – в договоре аренды;
 - ссудодатель – в договоре безвозмездного пользования;
 - подрядчик – в договоре подряда;
 - перевозчик – в договоре перевозки и морской перевозки;
 - экспедитор – в договоре транспортной экспедиции;
 - займодавец (кредитор) – в договоре займа (кредитном договоре);

¹ См.: Практика Международного коммерческого арбитражного суда. Научно-практический комментарий / Составитель и автор комментария М.Г. Розенберг. – М., 1997. С. 167-169.

- финансовый агент – в договоре финансирования под уступку денежного требования;
 - банк – в договоре банковского вклада (депозита) и договоре банковского счета;
 - хранитель – в договоре хранения;
 - страховщик – в договоре страхования и морского страхования;
 - поверенный – в договоре поручения;
 - комиссионер – в договоре комиссии;
 - агент – в агентском договоре;
 - судовладелец – в договоре морского агентирования, тайм-чартере и бербоут-чартере;
 - доверитель – в договоре морского посредничества;
 - правообладатель – в договоре коммерческой концессии;
 - залогодатель – в договоре о залоге;
 - поручитель – в договоре поручительства;
 - лицензиар – в лицензионном договоре;
 - владелец буксирующего судна – в договоре буксировки.
2. право страны, где в основном создаются результаты, предусмотренные договором строительного подряда и договором подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, – по соответствующим договорам;
 3. право страны, где в основном осуществляется деятельность простое товарищество, – в отношении договора простого товарищества;
 4. право страны, где проводится аукцион, конкурс или находится биржа, – в отношении договора, заключенного на аукционе, по конкурсу или на бирже;
 5. право страны, с которой смешанный договор, рассматриваемый в целом, наиболее тесно связан, – по договору, содержащему элементы различных договоров;
 6. право страны, где находится недвижимое имущество, – по договору в отношении недвижимого имущества;
 7. закон государства, в котором имело место спасание судна и иного имущества во внутренних водах и в территориальном море, и, если спасание осуществляется в открытом море и спор рассматривается в России, – российское право. В случае, если спасавшее и спасенное суда плавают под флагом одного государства, применяется закон государства флага судна независимо от того, где имело место спасание;
 8. закон государства, в порту которого судно закончило рейс после происшествия, вызвавшего общую аварию. В случаях, если все лица, интересы которых затронуты общей аварией, принадлежат к одному и тому же государству, применяется закон данного государства. Порядок распределения общей аварии, если она распределяется в России, регулируется российским правом (ст. 419 КТМ РФ).

Примером «иного», которое может вытекать из закона, условий или существа договора либо совокупности обстоятельств дела, служит п. 2 ст. 1213 ГК РФ:

К договорам в отношении находящихся на территории Российской Федерации земельных участков, участков недр, обособленных водных объектов и иного недвижимого имущества применяется российское право.

Специальные коллизионные нормы предусмотрены для договора с участием потребителя¹ и договора о создании юридического лица с иностранным участием.

¹ Согласно п. 1 ст. 1212 ГК РФ потребителем является физическое лицо, использующее, приобретающее или заказывающее либо имеющее намерение использовать, приобрести или заказать движимые вещи (работы, услуги) для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Что касается первого договора, то его стороны по соглашению между собой также могут выбрать право, которое подлежит применению к их правам и обязанностям. При отсутствии же соглашения к договору применяется право страны места жительства потребителя, если имеет место одно из следующих обстоятельств:

- заключению договора предшествовала в этой стране оферта, адресованная потребителю, или реклама и потребитель совершил в этой же стране действия, необходимые для заключения договора;
- контрагент потребителя или представитель контрагента получил заказ потребителя в этой стране;
- заказ на приобретение движимых вещей, выполнение работ или оказание услуг сделан потребителем в другой стране, посещение которой было инициировано контрагентом потребителя в целях побуждения потребителя к заключению договора.

При этом выбор сторонами договора права не может повлечь за собой лишение потребителя защиты, предоставляемой императивными нормами права страны места его жительства, если имело место хотя бы одно из названных выше обстоятельств.

Указанные коллизионные нормы не применяются к договорам, имеющим своим предметом исключительно перевозку потребителя либо выполнение работ (оказание услуг), если работа должна быть выполнена или услуги должны быть оказаны исключительно в иной стране, чем страна места жительства потребителя. Такие договоры регулируются по общим правилам – по закону наиболее тесной связи, если отсутствует соглашение сторон о применимом праве.

К договору о создании юридического лица с иностранным участием применяется право страны, в которой согласно договору подлежит учреждению юридическое лицо.

И последнее: если в договоре использованы принятые в международном обороте торговые термины, при отсутствии в договоре иных указаний считается, что сторонами согласовано применение к их отношениям обычаев делового оборота, обозначаемых соответствующими торговыми терминами.

Несколько иначе регулируются данные коллизионные вопросы *Конвенцией СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.* В ст. 41 предусмотрено, что права и обязанности сторон по сделке определяются по законодательству места ее совершения, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Таким образом, в этой норме закреплен закон, избранный сторонами договора, в качестве основного правила и закон места совершения договора как субсидиарного.

§3. Международно-правовое регулирование отдельных видов договорных обязательств

§ 3.1. Договор международной купли-продажи товаров

Существенные различия в нормах национального законодательства государств и неопределенность применимого права к договору международной купли-продажи товаров являются основными причинами унификации норм в данной области. Она осуществляется, главным образом, двумя способами:

- заключением международных договоров, содержащих единообразные нормы для данного договора;
- выработкой международными организациями специфической торговой терминологии и правил, используемых в международной практике.

В 1980 г. была принята *Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров*, которая вступила в силу 1 января 1988 г. В ней участвует 169 государств, в том числе Россия с 1 сентября 1991 г.

Конвенция подробно регулирует наиболее важные вопросы договора международной купли-продажи товаров. В ней преобладают унифицированные материально-правовые предписания, а потому она не содержит коллизионных норм. Лишь при невозможности разрешить спор между сторонами на основе содержащихся в Конвенции норм и принципов, допускается применение коллизионных норм МЧП.

Конвенция не применяется к продаже товаров для личного, семейного или домашнего использования; товаров с аукциона и в порядке исполнительного производства или иным образом в силу закона; фондовых бумаг, акций, обеспечительных бумаг, оборотных документов и денег; судов водного и воздушного транспорта, а также судов на воздушной подушке; электроэнергии. Более того, Конвенция не действует в отношении договоров на поставку товаров, подлежащих изготовлению или производству, если заказчик берет на себя обязательства поставить существенную часть материалов, необходимых для изготовления или производства таких товаров. Конвенция не применяется к договорам, в которых обязательства стороны, поставляющей товары, заключаются в основном в выполнении работы или в предоставлении иных услуг.

По договору международной купли-продажи товаров продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые либо закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской или иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием¹.

Сторонами этого договора являются коммерческие предприятия и индивидуальные предприниматели, которые находятся в разных государствах-участниках Конвенции либо находятся в разных государствах и к которым согласно нормам МЧП применимо право государства-участника Конвенции. Оба партнера о факте нахождения в разных государствах должны быть осведомлены не позднее, чем на момент заключения договора. Осведомленность может вытекать непосредственно из договора, из отношений между сторонами либо обмена информацией между ними. Отсутствие такой осведомленности исключает применение Конвенции к заключенному договору. Более того, стороны договора могут принадлежать одному государству, но если они расположены на территории разных стран, то к их договору применяется Конвенция.

Устанавливая единообразный режим правового регулирования договора международной купли-продажи, Конвенция предоставляет его сторонам возможность полностью исключить ее применение либо отступить от любого из ее положений или изменить его действие (ст. 6). Таким образом, в Конвенции закреплен принцип договорной свободы сторон.

Конвенция регулирует только заключение договора купли-продажи и те права и обязанности продавца и покупателя, которые возникают из него. Рассмотрим их более подробно.

Договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

В соответствии со ст. 14 Конвенции существенными условиями являются определение товара, его количество и цена либо порядок их определения. В тех случаях, когда в договоре прямо или косвенно не установлена цена или не предусмотрен порядок ее оп-

¹ Данное определение, которое является наиболее удачным, было предложено М.Г. Розенбергом: Розенберг М.Г. *Международная купля-продажа товаров*. – М., 1995. С. 36.

ределения, считается, что стороны, при отсутствии какого-либо указания об ином, подразумевали ссылку на цену, которая в момент заключения договора обычно взималась за такие товары, продававшиеся при сравнимых обстоятельствах в соответствующей области торговли.

Договор должен быть заключен в письменной форме, поскольку при ратификации Конвенции СССР было достигнуто соглашение, что любое положение ст.ст. 11, 29 или части II Конвенции, которое допускает, чтобы договор купли-продажи, его изменение или прекращение соглашением сторон, либо оферта, акцепт или любое иное выражение намерения совершались не в письменной, а в любой иной форме, неприменимо, если хотя бы одна из сторон имеет свое коммерческое предприятие в СССР (России).

Часть II Конвенции подробно регулирует порядок заключения договора.

Договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной.

Предложение о заключении договора, адресованное одному или нескольким конкретным лицам, является **офертой**, если оно достаточно определено и выражает намерение оферента считать себя связанным в случае акцепта. Предложение является достаточно определенным, если в нем обозначен товар и прямо или косвенно устанавливаются количество и цена либо предусматривается порядок их определения.

Оферта вступает в силу, когда она получена адресатом оферты. Оферта утрачивает силу по получении оферентом сообщения об отклонении оферты.

Заявление или иное поведение адресата оферты, выражающее согласие с офертой, является **акцептом**. Молчание или бездействие сами по себе не являются акцептом.

Акцепт оферты вступает в силу в момент, когда указанное согласие получено оферентом. Акцепт не имеет силы, если оферент не получает указанного согласия в установленный им срок, а если срок не установлен, то в разумный срок, принимая во внимание обстоятельства сделки (скорость использованных оферентом средств связи и т.п.).

Договор считается заключенным в момент, когда акцепт оферты вступает в силу в соответствии с положениями Конвенции. С этого момента он вступает в силу и становится обязательным для сторон.

Основными *обязанностями продавца* являются:

1. поставить товар. В зависимости от условий договор возможно несколько вариантов.

Если продавец не обязан поставить товар в каком-либо определенном месте, его обязательство по поставке заключается в сдаче товара первому перевозчику для передачи покупателю, если договор купли-продажи предусматривает перевозку товара; либо в предоставлении товара в распоряжение покупателя в месте, где он находится либо был изготовлен или произведен, если товар должен быть взят из определенных запасов либо изготовлен или произведен; либо в предоставлении товара в распоряжение покупателя в месте, где в момент заключения договора находилось коммерческое предприятие продавца, – в других случаях.

Если договор устанавливает или позволяет определить дату поставки или период времени для поставки, то товар должен быть поставлен в эту дату или в любой момент в пределах этого периода; либо в разумный срок после заключения договора – в любом другом случае.

Продавец должен поставить товар, который по количеству, качеству и описанию соответствует требованиям договора и который затарирован или упакован так, как это требуется по договору.

Продавец обязан поставить товар свободным от любых прав или притязаний третьих лиц, за исключением тех случаев, когда покупатель согласился принять товар, обремененный таким правом или притязанием.

2. передать покупателю документы, относящиеся к товару, в срок, в месте и в форме, требуемых по договору.
3. дать покупателю извещение об отправке с указанием товара, если продавец в соответствии с договором или Конвенцией передает товар перевозчику и если товар четко не идентифицирован для целей договора путем маркировки, посредством отгрузочных документов или иным образом.
4. заключить договоры, необходимые для перевозки товара в место назначения надлежащими способами транспортировки и на условиях, обычных для такой транспортировки, если продавец обязан обеспечить перевозку товара.
5. по просьбе покупателя представить ему всю имеющуюся информацию, необходимую для осуществления страхования товара при его перевозке, если продавец не обязан осуществить такое страхование.
6. подробно информировать покупателя о содержании спецификации товара и установить разумный срок, в течение которого покупатель может составить иную спецификацию, если продавец сам составляет такую спецификацию.

Основными обязанностями покупателя являются:

1. уплатить цену за товар. Это обязательство включает принятие таких мер и соблюдение таких формальностей, которые могут требоваться по договору или законам и предписаниям для осуществления платежа.

Если покупатель не обязан уплатить цену в каком-либо определенном месте, он должен уплатить ее продавцу в месте нахождения коммерческого предприятия продавца; или в месте передачи товара, если платеж должен быть произведен одновременно с передачей товара или документов.

Если покупатель не обязан уплатить цену в какой-либо конкретный срок, он должен уплатить ее, когда продавец в соответствии с договором и Конвенцией передает либо сам товар, либо товарораспорядительные документы в распоряжение покупателя.

Покупатель обязан уплатить цену в день, который установлен или может быть определен по договору и Конвенции без необходимости какого-либо запроса или выполнения каких-либо формальностей со стороны продавца.

Если покупатель принимает поставку всего или части излишнего количества товара, он должен уплатить за него цену по договорной ставке.

2. принять поставку товара. Эта обязанность заключается в совершении покупателем всех таких действий, которые можно было разумно ожидать от него для того, чтобы позволить продавцу осуществить поставку, а также в принятии товара.

Покупатель должен осмотреть товар или обеспечить его осмотр в наиболее короткий срок, который практически возможен при данных обстоятельствах. Если договором предусматривается перевозка товара, осмотр может быть отложен до прибытия товара в место его назначения.

Покупатель должен направить продавцу извещение о характере несоответствия поставленного товара в течение срока гарантии или в разумный срок после того, как оно было или должно было быть обнаружено покупателем. Предельный срок, по истечении которого покупатель утрачивает право ссылаться на несоответствие товара, составляет 2 года с даты фактической передачи товара покупателю.

Продавец несет ответственность по договору и Конвенции за любое несоответствие товара, которое существует в момент перехода риска на покупателя, даже если это несоответствие становится очевидным только позднее, а также за любое несоответствие

товара, которое возникает после перехода риска на покупателя и является следствием нарушения продавцом любого своего обязательства.

Каждая из сторон может приостановить исполнение своих обязательств, если после заключения договора становится очевидно, что другая сторона не исполнит значительной части своих обязательств в результате:

- серьезного недостатка в ее способности осуществить исполнение или в ее кредитоспособности; или
- ее поведения по подготовке исполнения или по осуществлению исполнения договора.

Сторона, приостанавливающая исполнение, независимо от того, делается ли это до или после отправки товара, должна немедленно дать извещение об этом другой стороне и должна продолжить осуществление исполнения, если другая сторона предоставляет достаточные гарантии исполнения своих обязательств.

Если до установленной для исполнения договора даты становится ясно, что одна из сторон существенно нарушит договор, другая сторона может заявить о его расторжении.

Если продавец не исполняет какое-либо свое обязательство по договору или по Конвенции, *покупатель может*:

- потребовать исполнения продавцом своих обязательств, установив дополнительный срок разумной продолжительности для исполнения продавцом обязательств;
- потребовать замены товара, если товар не соответствует договору и это несоответствие составляет существенное нарушение договора;
- потребовать от продавца устранить несоответствие товара договору путем его исправления;
- снизить цену в той же пропорции, в какой стоимость, которую фактически поставленный товар имел на момент поставки, соотносится со стоимостью, которую на тот же момент имел бы товар, соответствующий договору, если товар не соответствует договору;
- заявить о расторжении договора, если неисполнение продавцом обязательства по договору или по Конвенции составляет существенное нарушение договора и в других случаях, предусмотренных Конвенцией;
- потребовать возмещения убытков, как это предусмотрено в ст. ст. 74–77 Конвенции.

Если покупатель не исполняет какое-либо свое обязательство по договору или по Конвенции, продавец может:

- потребовать от покупателя уплаты цены, принятия поставки или исполнения им других обязательств, установив дополнительный срок разумной продолжительности для исполнения покупателем обязательств;
- заявить о расторжении договора, если неисполнение покупателем обязательств по договору или по Конвенции составляет существенное нарушение договора, и в других случаях, предусмотренных Конвенцией;
- составить спецификацию товара в соответствии с требованиями покупателя, которые ему могут быть известны, если покупатель, который должен определять форму, размеры или иные данные товара, не составит такую спецификацию в согласованный или разумный срок после получения запроса от продавца;
- потребовать возмещения убытков, как это предусмотрено в ст. ст. 74–77 Конвенции.

Убытки за нарушение договора одной из сторон составляют сумму, равную тому ущербу, включая упущенную выгоду, который понесен другой стороной вследствие нарушения договора. Такие убытки не могут превышать ущерба, который нарушившая до-

говор сторона предвидела или должна была предвидеть в момент заключения договора как возможное последствие его нарушения, учитывая обстоятельства, о которых она в то время знала или должна была знать.

Если договор расторгнут и если разумным образом и в разумный срок после расторжения покупатель купил товар взамен или продавец перепродал товар, сторона, требующая возмещения убытков, может взыскать разницу между договорной ценой и ценой по совершенной взамен сделке, а также любые дополнительные убытки, которые могут быть взысканы на основании Конвенции.

Если договор расторгнут и имеется текущая цена на данный товар, сторона, требующая возмещения ущерба, может потребовать разницу между ценой, установленной в договоре, и текущей ценой на момент расторжения договора, а также возмещения любых дополнительных убытков, которые могут быть взысканы на основании Конвенции. Однако, если сторона, требующая возмещения ущерба, расторгла договор после принятия товара, вместо текущей цены на момент расторжения договора применяется текущая цена на момент такого принятия.

Если сторона допустила просрочку в уплате цены или иной суммы, другая сторона имеет право на проценты с просроченной суммы без ущерба для любого требования о возмещении убытков, которые могут быть взысканы на основании Конвенции.

Раздел IV Конвенции регулирует случаи освобождения сторон от ответственности.

Сторона не несет ответственности за неисполнение любого из своих обязательств, если докажет, что оно было вызвано препятствием вне ее контроля и что от нее нельзя было разумно ожидать принятия этого препятствия в расчет при заключении договора либо избежания или преодоления этого препятствия или его последствий.

Если неисполнение стороной своего обязательства вызвано неисполнением третьим лицом, привлеченным ею для исполнения договора, эта сторона освобождается от ответственности только в том случае, если у третьего лица возникли такие препятствия, которые освободили бы его в силу Конвенции от ответственности.

Освобождение от ответственности распространяется лишь на тот период, в течение которого существует данное препятствие.

Сторона, которая не исполняет свое обязательство, должна известить контрагента о препятствии и его влиянии на ее способность осуществить исполнение. Если это извещение не получено другой стороной в течение разумного срока сторона, не исполняющая свое обязательство стороне несет ответственность за убытки, являющиеся результатом того, что такое извещение не было получено.

В главе IV Конвенции содержатся нормы о переходе риска утрата или повреждение товара с продавца на покупателя.

Недостатками Конвенции являются отсутствие положений о размере санкций за неисполнение или ненадлежащее исполнение сторонами своих обязательств по договору, о действительности самого договора или каких-либо из его положений, о последствиях, которые может иметь договор в отношении права собственности на проданный товар.

Вопросы, относящиеся к предмету регулирования Конвенции, которые прямо в ней не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами (добросовестности, разумности, автономии воли), на которых она основана, а при отсутствии таких принципов – в соответствии с правом, применимым в силу норм международного частного права.

В отношениях российских организаций, осуществляющих международную коммерческую деятельность, с организациями и предприятиями Вьетнама, Кубы, Монголии, КНР, КНДР, Финляндии применяются унифицированные международные договоры –

Общие условия поставок товаров (ОУП) СЭВ 1968/1988 г., ОУП СССР-КНР 1990 г., ОУП СССР-КНДР 1981 г., ОУП СЭВ-Финляндия 1979 г.¹

После прекращения деятельности СЭВ как международной организации изменился подход к применению ОУП СЭВ: если внешнеторговый контракт был заключен с организациями таких стран, как Вьетнам, Куба или Монголия, то ОУП имеют обязательное значение; если же с организациями Болгарии, Венгрии, Польши, Румынии, Словакии или Финляндии, то факультативное значение, т.е. они применяются только в случаях, когда стороны контракта прямо ссылаются в нем на ОУП или на отдельные положения ОУП.

На основании этих актов регулируется целый комплекс вопросов, связанных с заключением, изменением и прекращением договора, определением базиса и срока поставки, количеством и качеством товара, упаковкой и маркировкой, технической документацией, порядком осуществления платежей, ответственностью за нарушение обязательств, а также процессуальные вопросы, связанные с порядком предъявления претензий и исков.

Помимо правового регулирования международных торговых отношений, широкое распространение получили неправовые средства их регулирования: международные обыкновения, типовые проформы и т.п.

С целью единообразного понимания специфической международной контрактной терминологии и правил торгового оборота в 1936 г. Международная торговая палата разработала *Правила по унифицированному толкованию торговых терминов (Инкотермс)*. В последующем они уточнялись и совершенствовались, а на настоящий момент действуют в редакции 2000 г.



Определение

Инкотермс – это международные правила толкования торговых терминов, которые определяют обязанности продавца и покупателя при осуществлении ими внешнеторговых сделок и тем самым уменьшают риск сторон. Совокупность условий, которые определяют обязанности продавца и покупателя по доставке товара и устанавливают момент перехода риска случайной гибели или повреждения товара с продавца на покупателя, называются **базисными условиями**.

Все базисные условия Инкотермс–2000 можно разделить на *четыре группы*:

1. **Группа Е** (отправление) возлагает на продавца минимальные обязательства. Эта группа включает одно условие:
 - **EXW** – Франко завод (...название места): продавец считается выполнившим свои обязанности по поставке, когда он предоставит товар в распоряжение покупателя на своем предприятии или в другом названном месте (например, на заводе, фабрике, складе и т.п.). Продавец не отвечает за погрузку товара на транспортное средство, а также за таможенную очистку товара для экспорта. Покупатель должен нести все расходы и риски в связи с перевозкой товара от предприятия продавца к месту назначения. Однако если стороны желают, чтобы продавец взял на себя обязанности по погрузке товара на месте отправки и нес все риски и расходы за такую отгрузку, то это должно быть четко оговорено в соответствующем дополнении к договору купли-продажи. Это условие не может применяться, когда покупатель не в состоянии выполнить прямо или косвенно экспортные формальности.

¹ Справочная правовая система «Гарант».

2. **Группа F** (основная перевозка не оплачена) предусматривает доставку товара продавцом для перевозки в соответствии с инструкциями покупателя. Она включает 3 условия:

- **FCA** – Франко перевозчик (...название места назначения): продавец доставит прошедший таможенную очистку товар указанному покупателем перевозчику до названного места. Если поставка осуществляется в помещении продавца, то продавец несет ответственность за отгрузку. Если же поставка осуществляется в другое место, продавец за отгрузку товара ответственности не несет. Данное условие может быть использовано при перевозке любым видом транспорта, включая смешанные перевозки.
- **FAS** – Франко вдоль борта судна (...название порта отгрузки): продавец выполнил поставку, когда товар размещен вдоль борта судна на причале или на лихтерах в указанном порту отгрузки. Это означает, что с этого момента все расходы и риски потери или повреждения товара должен нести покупатель. На продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Однако, если стороны желают, чтобы покупатель взял на себя обязанности по таможенной очистке товара для экспорта, то это должно быть четко оговорено в соответствующем дополнении к договору купли-продажи. Данное условие может применяться только при перевозке товара морским или внутренним водным транспортом.
- **FOB** – Франко борт (...название порта отгрузки): продавец выполнил поставку, когда товар перешел через поручни судна в названном порту отгрузки. Это означает, что с этого момента все расходы и риски потери или повреждения товара должен нести покупатель. На продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данное условие может применяться только при перевозке товара морским или внутренним водным транспортом.

3. **Группа C** (основная перевозка оплачена) возлагает на продавца обязанность заключить договор перевозки на обычных условиях за свой собственный счет. Эта группа включает 4 условия:

- **CFR** – Стоимость и фрахт (...название порта назначения): продавец выполнил поставку, когда товар перешел через поручни судна в порту отгрузки. Продавец обязан оплатить расходы и фрахт, необходимые для доставки товара в названный порт назначения, но риск потери или повреждения товара, а также любые дополнительные расходы, возникающие после отгрузки товара, переходят с продавца на покупателя. На продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данное условие может применяться только при перевозке товара морским или внутренним водным транспортом.
- **CIF** – Стоимость, страхование и фрахт (...название порта назначения): продавец выполнил поставку, когда товар перешел через поручни судна в порту отгрузки. Продавец обязан оплатить расходы и фрахт, необходимые для доставки товара в указанный порт назначения, но риск потери или повреждения товара, как и любые дополнительные расходы, возникающие после отгрузки товара, переходят с продавца на покупателя. На продавца возлагается также обязанность приобретения морского страхования в пользу покупателя на случай потери и повреждения товара во время перевозки лишь с минимальным покрытием. В случае, если покупатель желает иметь страхование с большим покрытием, он должен либо специально договориться об этом с продавцом, либо сам

принять меры по заключению дополнительного страхования. На продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данное условие может применяться только при перевозке товара морским или внутренним водным транспортом.

- СРТ – Фрахт/перевозка оплачены до (...название места назначения): продавец доставит товар названному им перевозчику. Кроме этого, продавец обязан оплатить расходы, связанные с перевозкой товара до пункта назначения. Это означает, что покупатель берет на себя все риски потери или повреждения товара, как и другие расходы после передачи товара перевозчику. В случае осуществления перевозки в согласованный пункт назначения несколькими перевозчиками, риск переходит в момент передачи товара первому из них. На продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данное условие может применяться при перевозке товара любым видом транспорта, включая смешенные перевозки.
 - СIP – Фрахт/перевозка и страхование оплачены до (...название места назначения): продавец доставит товар названному им перевозчику. Кроме этого, продавец обязан оплатить расходы, связанные с перевозкой товара до названного пункта назначения. Это означает, что покупатель берет на себя все риски и любые дополнительные расходы до доставки таким образом товара. Однако на продавца также возлагается обязанность по обеспечению страхования от рисков потери и повреждения товара во время перевозки в пользу покупателя, но только с минимальным покрытием. В случае, если покупатель желает иметь страхование с большим покрытием, он должен либо специально договориться об этом с продавцом, либо сам принять меры по заключению дополнительного страхования. В случае осуществления перевозки в пункт назначения несколькими перевозчиками, переход риска произойдет в момент передачи товара в попечение первого перевозчика. На продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данное условие может применяться при перевозке товара любым видом транспорта, включая смешанные перевозки.
4. **Группа D** (прибытие) предусматривает, что продавец отвечает за прибытие товара в согласованное место или пункт назначения на границе или в стране импорта. Она включает 5 условий:
- DAF – Поставка до границы (...название места поставки): продавец выполнил поставку, когда он предоставил неразгруженный товар, прошедший таможенную очистку для экспорта, но еще не для импорта на прибывшем транспортном средстве в распоряжение покупателя в названном пункте или месте на границе до поступления товара на таможенную границу сопредельной страны. Однако, если стороны желают, чтобы продавец взял на себя обязанности по разгрузке товара с прибывшего транспортного средства и нес все риски и расходы за такую разгрузку, то это должна быть четко оговорено в соответствующем дополнении к договору купли-продажи. Данный термин может применяться при перевозке товара любым видом транспорта, когда товар поставляется до сухопутной границы.
 - DES – Поставка с судна (...название порта назначения): продавец выполнил поставку, когда он предоставил не прошедший таможенную очистку для импорта товар в распоряжение покупателя на борту судна в названном порту назначения. Продавец должен нести все расходы и риски по доставке товара в названный порт назначения до момента его разгрузки. Данное условие может

применяться только при перевозке морским или внутренним водным транспортом или в смешанных перевозках, когда товар прибывает в порт назначения на судне.

- **DEQ** – Поставка с пристани (с оплатой пошлины) (...название порта назначения): продавец выполнил свои обязанности по поставке, когда товар, не прошедший таможенную очистку для импорта, предоставлен в распоряжение покупателя на пристани в названном порту назначения. Продавец обязан нести все расходы и риски, связанные с транспортировкой и выгрузкой товара на пристань. Покупатель обязан произвести таможенную очистку для импорта товара, также как и уплату налогов, пошлин и других сборов при импорте. Однако, если стороны желают, чтобы продавец взял на себя все или часть расходов по импорту товара, то это должно быть четко оговорено в соответствующем дополнении к договору купли-продажи. Данное условие может применяться только при перевозке морским или внутренним водным транспортом или в смешанных перевозках, когда товар выгружается с судна на пристань в порту назначения.
- **DDU** – Поставка без оплаты пошлины (...название места назначения): продавец предоставит не прошедший таможенную очистку и неразгруженный с прибывшего транспортного средства товар в распоряжение покупателя в названном месте назначения. Продавец обязан нести все расходы и риски, связанные с транспортировкой товара до этого места, за исключением (если это потребуется) любых сборов, собираемых для импорта в стране назначения. Ответственность за такие сборы должен нести покупатель, также как и за другие расходы и риски, возникшие в связи с тем, что он не смог вовремя пройти таможенную очистку для импорта. Однако, если стороны желают, чтобы продавец взял на себя риски и расходы по таможенной очистке, также как и часть расходов по импорту товара, то это должно быть четко оговорено в соответствующем дополнении к договору купли-продажи. Ответственность, риски и расходы за выгрузку и перегрузку товара зависят от того, под чьим контролем находится выбранное место поставки. Данное условие может применяться независимо от вида транспорта, но когда поставка осуществляется на борту судна или на пристани в порту назначения, то следует применять термины DES или DEQ.
- **DDP** – Доставлено с оплатой пошлины (...название места назначения): продавец предоставит прошедший таможенную очистку и неразгруженный с прибывшего транспортного средства товар в распоряжение покупателя в названном месте назначения. Продавец обязан нести все расходы и риски, связанные с транспортировкой товара, включая (где это потребуется) любые сборы для импорта в страну назначения. Данное условие не может применяться, если продавец прямо или косвенно не может обеспечить получение импортной лицензии. Если стороны согласились об исключении из обязательств продавца некоторых из расходов, подлежащих оплате при импорте (например, НДС и акцизы), это должно быть четко определено в контракте купли-продажи. Если стороны желают, чтобы покупатель взял на себя все риски и расходы по импорту товара, следует применять термин DDU. Данное условие может применяться независимо от вида транспорта, но, когда поставка осуществляется на борту судна или на пристани в порту назначения, следует применять термины DES или DEQ.

Инкотермс носят рекомендательный характер и применяются при наличии в договоре ссылки на них. Согласно п. 6 ст. 1211 ГК РФ, если в договоре использованы принятые в международном обороте торговые термины, при отсутствии в договоре иных указаний считается, что сторонами согласовано применение к их отношениям обычаев делового оборота, обозначаемых соответствующими торговыми терминами. При несовпадении толкования базисных условий в контракте и Инкотермс приоритет имеют условия контракта.

Большое значение для регулирования внешнеторговых договоров также имеют *Принципы международных коммерческих договоров 1994 г.* Они применяются в случае, если в договоре имеется ссылка на них либо содержится упоминание об общих принципах права, а также для толкования и восполнения содержания унифицированных правовых актов и для решения проблем, когда установить соответствующую норму применимого права оказывается невозможным.

Широкое распространение в международной торговле готовыми изделиями и оборудованием получили внешнеторговые договоры, основанные на типовых проформах. Их разрабатывают международные организации и торговые ассоциации (например, Торговая ассоциация пищевого и кормового зерна, Международная организация шерстяного текстиля, Ассоциация рафинированного сахара и др.).

§ 3.2. Договор международного финансового лизинга

Широкое распространение в международной торговле лизинговых операций привело к унификации национального законодательства разных государств, в результате чего 28 мая 1988 г. была принята *Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге*¹.

Конвенция применяется к договорам финансового лизинга на любое оборудование, за исключением того, которое должно быть использовано для личных, семейных или домашних целей арендатора. Применение Конвенции может быть исключено только в случае, если каждая из сторон договора поставки и каждая из сторон договора лизинга дает на это согласие.

По договору международного финансового лизинга арендодатель заключает по спецификации арендатора договор поставки с поставщиком, в соответствии с которым арендодатель приобретает комплектное оборудование, средства производства или иное оборудование (оборудование) на условиях, одобренных арендатором в той мере, в которой они затрагивают его интересы, а также заключает договор лизинга с арендатором, предоставляя ему право использовать оборудование взамен на выплату периодических платежей.

Договор финансового лизинга должен иметь следующие характерные черты:

1. арендатор определяет оборудование и выбирает поставщика, не полагаясь на опыт и мнение арендодателя;
2. оборудование приобретается арендодателем в связи с договором лизинга между арендодателем и арендатором, о чем поставщик должен быть осведомлен;
3. периодические платежи, подлежащие выплате по договору лизинга, рассчитываются, в частности, с учетом амортизации всей или существенной части стоимости оборудования.

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

Сторонами этого договора являются арендодатель и арендатор, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах и при этом:

- эти государства, а также государство, в котором поставщик имеет свое коммерческое предприятие, являются участниками Конвенции; или
- договор поставки и договор лизинга регулируются правом одного из государств-участников Конвенции.

Устанавливая единообразный режим правового регулирования договора международного лизинга, Конвенция предоставляет его сторонам возможность отступать от тех или иных ее положений или вносить изменения в возможные их последствия, кроме положений, предусмотренных п. 3 ст. 8, п.п. «б» п. 3 и п. 4 ст. 13.

Предметом финансового лизинга является движимое имущество: производственное оборудование, включая комплектующие и средства производства, транспортные средства и их принадлежности, морские и воздушные суда и их комплектующие, оборудование, тесным образом связанное с земельным участком или иным недвижимым имуществом. Положения Конвенции не перестанут применяться только из-за того, что оборудование стало принадлежностью земельного участка или было присоединено к земельному участку. Вопрос о том, стало или нет оборудование принадлежностью земельного участка или было присоединено к земельному участку, и возникающие в связи с этим правовые последствия для арендодателя и обладателя вещных прав на земельный участок регулируются законом государства, где находится земельный участок.

В период действия договора лизинга собственником оборудования является арендодатель. Если по национальному законодательству (применимому праву) требуется регистрация лизинга или публичное уведомление о действительном собственнике оборудования, то вещные права арендодателя на оборудование действуют только при соблюдении таких требований.

Применимым правом является следующее:

- в отношении зарегистрированного судна – право государства, в котором судно зарегистрировано на имя его собственника (включая фрахтователя судна без экипажа);
- в отношении воздушного судна, зарегистрированного в соответствии с Конвенцией о международной гражданской авиации от 7 декабря 1944 г., – право государства, в котором это воздушное судно зарегистрировано;
- в отношении другого вида оборудования, которое обычно перемещается из одной страны в другую, включая авиационные двигатели, – право государства, в котором находится основное коммерческое предприятие арендатора;
- в отношении любого другого оборудования – право государства местонахождения этого оборудования.

Основными *обязанностями арендодателя* по договору финансового лизинга являются:

1. приобретение в собственность оборудования для передачи его в лизинг.

Как уже говорилось, арендатор определяет оборудование и выбирает поставщика, поэтому арендодатель освобождается от всякой ответственности перед арендатором в отношении оборудования, а также третьими лицами в случае причинения оборудованием вреда их жизни, здоровью или имуществу. Исключения составляют случаи, когда арендатору причинены убытки вследствие того, что он полагался на опыт и суждение арендодателя, а также вследствие вмешательства последнего в выбор поставщика или спецификации оборудования.

2. передать оборудование во владение и пользование арендатора в состоянии, соответствующем условиям договора и назначению имущества.

Арендодатель гарантирует, что спокойное владение арендатора не будет нарушено лицом, имеющим преимущественный титул или право, либо лицом, заявляющим о преимущественном титуле или праве и действующим по уполномочию суда, если только такой титул, право или претензия не являются результатом действия или упущения арендатора.

Более широкие гарантийные обязательства арендодателя в отношении спокойного владения могут быть предусмотрены правом государства, применимым в силу норм МЧП.

Основными *обязанностями арендатора* по договору финансового лизинга являются:

1. проявлять надлежащую заботу в отношении оборудования, использовать его разумным образом и поддерживать его в состоянии, в котором оно было ему передано, с учетом нормального износа и тех изменений в оборудовании, которые согласованы сторонами;
2. выплачивать периодические арендные платежи. Как правило, их сумма складывается из стоимости оборудования, расходов арендодателя, связанных с приобретением оборудования, и сумм, составляющих прибыль арендодателя;
3. вернуть арендодателю по истечении срока действия договора оборудование в состоянии, определенным договором, если только арендатор не воспользовался правом покупки оборудования или продолжения его лизинга на последующий период.

Поскольку арендатор прямо заинтересован в выполнении поставщиком условий договора купли-продажи оборудования, то обязанности поставщика по договору поставки распространяются и в отношении арендатора, как если бы последний являлся стороной этого договора, а оборудование поставлялось непосредственно ему. Арендодатель и арендатор являются солидарными кредиторами по отношению к поставщику оборудования.

Конвенция регулирует и ответственность сторон по договору финансового лизинга.

Если в результате действия или упущения арендодателя оборудование не было поставлено, поставлено с просрочкой или не соответствует условиям договора, *арендатор имеет право*:

- отказаться от оборудования;
- расторгнуть договор лизинга. При этом он вправе получить обратно любые периодические платежи и другие суммы, выплаченные им авансом, за вычетом разумной стоимости тех выгод, которые арендатор извлек из оборудования;
- приостановить периодические платежи, подлежащие уплате по договору лизинга, до тех пор, пока арендодатель не предложит оборудование, соответствующее договору, или пока арендатор не утратит право на отказ от оборудования.

Арендодатель может исправить свое ненадлежащее исполнение, предложив оборудование, соответствующее договору.

В случае нарушения договора арендатором *арендодатель вправе*:

- потребовать причитающиеся ему невыплаченные периодические платежи с начислением процентов, а также понесенные убытки;
- потребовать досрочной выплаты сумм будущих периодических платежей, если это предусмотрено договором лизинга (при существенном нарушении договора);
- расторгнуть договор лизинга и восстановить владение оборудованием, а также потребовать возмещения убытков в таких суммах, которые поставили бы арендодателя в положение, в котором он находился бы при выполнении арендатором договора лизинга в соответствии с его условиями (при существенном нарушении договора).

Арендодатель вправе передать принадлежащие ему права на оборудование либо права, которыми он наделен по договору лизинга, или иным образом распорядиться ими. Такая передача не освобождает арендодателя от выполнения из его обязательств по договору лизинга и не изменяет характер договора лизинга или его правовой режим, установленный Конвенцией.

Арендатор вправе передать право пользования оборудованием и другие права по договору лизинга только с согласия арендодателя и при соблюдении прав третьих лиц.

Вопросы, прямо не урегулированные Конвенцией, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых она основана, а при их отсутствии – в соответствии с правом, применимым в силу норм МЧП.

§ 3.3. Договор международной перевозки



Определение

Международные перевозки – перевозки грузов, пассажиров и багажа между двумя и более государствами, выполняемые на условиях, установленных международными договорами.

Выделяют такие виды перевозок, как автомобильные, железнодорожные, воздушные, морские и смешанные.

§ 3.3.1. Международная автомобильная перевозка



Определение

В соответствии с Федеральным законом от 24 июля 1998 г. №127-ФЗ «О государственном контроле за осуществлением международных автомобильных перевозок и об ответственности за нарушение порядка их выполнения»¹ **международной автомобильной перевозкой** является перевозка транспортным средством грузов или пассажиров за пределы территории РФ или на территорию РФ, а также перевозка транспортным средством грузов или пассажиров транзитом через территорию РФ. К такой перевозке относится:

- проезд груженого или негруженого транспортного средства, принадлежащего российскому перевозчику, с территории РФ на территорию иностранного государства и обратно, либо на территорию РФ транзитом через территорию иностранного государства, либо с территории одного иностранного государства на территорию другого иностранного государства транзитом через территорию РФ;
- проезд груженого или негруженого транспортного средства, принадлежащего иностранному перевозчику, на территорию РФ и обратно либо транзитом через территорию РФ.

Международные автомобильные перевозки иностранными перевозчиками по территории России осуществляются в соответствии с российскими и многосторонними разрешениями². При этом запрещаются перевозки грузов и пассажиров транспортными средствами, принадлежащими иностранным перевозчикам, в том числе временно ввезенными ими на территорию РФ, между пунктами, расположенными на территории России.

¹ С изменениями, внесенными федеральными законами от 2 января 2000 г. №9-ФЗ и от 30 декабря 2001 г. №196-ФЗ // Российская газета. 1998. 4 августа; 2000. 6 января; 2001. 31 декабря.

² Разрешение – документ, предоставляющий право на проезд конкретного транспортного средства по территории иностранного государства. Разрешение может быть разовым, многократным, специальным, многосторонним.

Российские перевозчики на территории иностранного государства осуществляют перевозки в соответствии с иностранными и многосторонними разрешениями. Помимо этого, российские перевозчики должны иметь лицензию на указанный вид деятельности.

Разрешительная система международных автомобильных перевозок закреплена во всех двусторонних международных договорах РФ в этой области. Разрешения выдаются компетентным органом государства, по территории которого или через территорию которого следует автотранспортное средство. В России таким органом является Федеральное дорожное агентство.

Разрешения и другие документы, которые в соответствии с международными договорами РФ требуются для осуществления международных автомобильных перевозок, должны находиться у водителей транспортных средств и предъявляться ими по требованиям контролирующих органов.

Международными договорами РФ в области международного автомобильного сообщения на условиях взаимности может предусматриваться осуществление международных автомобильных перевозок без разрешений.

Перевозчики, осуществляющие международные автомобильные перевозки, должны использовать только транспортные средства, имеющие регистрационные и отличительные знаки своего государства. При этом прицепы или полуприцепы могут иметь регистрационные и отличительные знаки другого государства.

Среди многосторонних договоров России, регулирующих международные автомобильные перевозки, особое значение имеют Конвенция о дорожном движении 1968 г., Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 г., Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП 1975 г.¹ и др.

В рамках *Конвенции о дорожном движении от 8 ноября 1968 г.* государства обязались принять соответствующие меры к тому, чтобы действующие на их территории правила дорожного движения и правила, касающиеся технических условий автомобилей и прицепов, по своему существу соответствовали положениям главы II Конвенции, в которой установлены правила дорожного движения, и положениям Приложения 5 к Конвенции. Они также обязались привести в соответствие с этим Приложением автомобили и прицепы, зарегистрированные на их территории и находящиеся в международном движении.

С учетом отступлений, предусмотренных в Приложении 1 к Конвенции, государства обязались допускать к международному движению по своей территории автомобили и прицепы, которые отвечают требованиям, предусмотренным в главе III Конвенции, и водители которых отвечают требованиям главы IV; а также велосипеды и велосипеды с подвесным двигателем, которые отвечают техническим условиям, предусмотренным в главе V Конвенции, и водители которых имеют место жительства на территории другого государства-участника Конвенции.

Государства признают свидетельства о регистрации, выдаваемые в соответствии с положениями главы III, как удостоверяющие соответствие транспортного средства условиям, предусмотренным в главе III.

Каждая страна может установить в национальном законодательстве правила допуска к международному движению по ее территории автомобилей, прицепов, велосипедов с подвесным двигателем и велосипедов, подчинить их водителей и пассажиров своим правилам коммерческих перевозок, а также правилам в области страхования гражданской ответственности водителей и таможенным правилам.

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов от 19 мая 1956 г. применяется к любому договору дорожной перевозки грузов за вознаграждение посредством транспортных средств, когда место погрузки груза и место доставки груза, указанные в контракте, находятся на территории двух различных стран, из которых, по крайней мере, одна является участницей Конвенции.

Договор перевозки оформляется накладной. Отсутствие, неправильность или потеря накладной не отражаются ни на существовании, ни на действительности договора перевозки, к которому и в этом случае применяются положения Конвенции.

Требования, предъявляемые к форме, содержанию и порядку составления накладной, закреплены в ст. ст. 5, 6 Конвенции. Отправитель обязан до доставки груза присоединить к накладной или предоставить в распоряжение перевозчика необходимые документы и сообщить все требуемые сведения для выполнения таможенных и иных формальностей.

При принятии груза перевозчик обязан проверить точность записей, сделанных в накладной относительно числа грузовых мест, а также их маркировки и номеров; внешнее состояние груза и его упаковки. При отсутствии в накладной обоснованных перевозчиком оговорок действует презумпция, что груз и его упаковка были внешне в исправном состоянии в момент принятия груза и что число грузовых мест, а также их маркировка и номера соответствовали указаниям накладной.

Отправитель имеет право распоряжаться грузом: требовать от перевозчика прекращения перевозки и изменения места, предусмотренного для доставки груза, а также доставки груза не тому получателю, который указан в накладной. Данное право отправителя прекращается в тот момент, когда возникает право получателя на груз. Однако право распоряжения грузом принадлежит получателю с момента составления накладной, если в накладной отправителем сделано такого рода указание.

По прибытии груза на место, предусмотренное для его доставки, получатель имеет право требовать передачи ему второго экземпляра накладной и сдачи ему груза, причём им выдается соответствующая расписка в принятии.

Перевозчик имеет право на вознаграждение за перевозку и возмещение расходов, вызванных запросом инструкций или выполнением полученных инструкций, поскольку эти расходы не являются следствием его собственной вины.

Отправитель несет ответственность за:

- все издержки перевозки и убытки, причиненные ему вследствие неточности или недостаточности указаний или инструкций, которые даются отправителем при составлении накладной;
- ущерб и повреждения, причиненные лицам, оборудованию и другим грузам, а также за любые расходы, которые могут быть вызваны поврежденной упаковкой груза;
- всякий ущерб, который может быть причинен отсутствием, недостаточностью или неправильностью необходимых документов и сведений для выполнения таможенных и иных формальностей.

Перевозчик отвечает как за свои собственные действия и упущения, так и за действия и упущения своих агентов и всех других лиц, к услугам которых он прибегает для осуществления перевозки, когда эти агенты или лица действуют в рамках возложенных на них обязанностей.

Перевозчик несет ответственность за полную или частичную потерю груза или за его повреждение, происшедшее в промежуток времени между принятием груза к перевозке и его сдачей, а также за опоздание доставки.

Размер подлежащей возмещению суммы определяется на основании стоимости груза в месте и во время принятия его для перевозки с учетом количества потерянного груза или степени его повреждения. Но размер возмещения не может превышать 25 франков¹ за килограмм недостающего веса брутто.

Кроме того, подлежат возмещению: оплата за перевозку, таможенные сборы и пошлины, а также прочие расходы, связанные с перевозкой груза, полностью в случае потери всего груза и в пропорции, соответствующей размеру ущерба, при частичной потере. Иной убыток возмещению не подлежит.

В случае просрочки с доставкой и если полномочное по договору лицо докажет, что просрочка нанесла ущерб, перевозчик обязан возместить ущерб, который не может превышать платы за перевозку.

Перевозчик несет ответственность на тех же основаниях, что и комиссионер, за последствия потери или неправильного использования документов, упомянутых в накладной, приложенных к ней или врученных ему. Сумма причитающегося с него возмещения не должна превышать ту, которая подлежала бы уплате в случае потери груза.

Правомочное по договору лицо может потребовать уплаты процентов на сумму, подлежащую возмещению. Они исчисляются из расчета 5% годовых со дня передачи перевозчику письменной рекламации или же, если таковой не последовало, со дня подачи иска.

Перевозчик освобождается от этой ответственности, если потеря груза, его повреждение или опоздание произошли по вине правомочного по договору лица, вследствие приказа последнего, не вызванного какой-либо виной перевозчика, каким-либо дефектом самого груза или обстоятельствами, избежать которые перевозчик не мог и последствия которых он не мог предотвратить.

Если перевозка, условия которой определяются единственным договором, осуществляется несколькими перевозчиками, каждый из них несет ответственность за всю перевозку, причем второй перевозчик и каждый из следующих перевозчиков становятся в силу принятия ими груза и накладной участниками договора перевозки на указанных в накладной условиях.

Конвенция содержит главу V, посвященную рекламациям и искам.

Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП от 14 ноября 1975 г. предусматривает в качестве атрибута международной перевозки грузов книжку МДП, являющуюся единым таможенным документом при следовании груза от таможи места отправления до таможи места назначения в регионе МДП.

Книжка МДП выдается в стране отправления или в той стране, где держатель находится или имеет постоянное место пребывания. Ее может выдать гарантийное объединение, т.е. объединение, признанное таможенными органами стран-участниц Конвенции в качестве гаранта для лиц, использующих процедуру МДП².

¹ Под франком подразумевается золотой франк весом 10/31 гр. золота 0.900 пробы.

² Гарантийное объединение берет на себя обязательство уплачивать причитающиеся ввозные или вывозные пошлины и сборы, а также любые проценты за просрочку, которые могут причитаться в соответствии с таможенными законами и правилами страны, в которой обнаружено нарушение в связи с операцией МДП. В тех случаях, когда законами и правилами страны не предусматривается уплата ввозных или вывозных пошлин и сборов, гарантийное объединение обязуется уплатить сумму, равную сумме ввозных или вывозных пошлин и сборов и любых процентов за просрочку.

Каждая страна устанавливает максимальный размер сумм, уплаты которых по одной книжке МДП можно требовать от гарантийного объединения.

Гарантийное объединение становится ответственным по отношению к компетентным органам страны, в которой расположена таможня места отправления, с момента принятия книжки МДП данной таможней для оформления. В следующих странах, по территории которых продолжается

Книжка МДП действительна до завершения перевозки груза в таможене места назначения, если она оформлена в таможене места отправления на такой срок.

Маршруты перевозок с применением книжки МДП могут проходить через несколько таможен места отправления и назначения; однако, если нет особого разрешения:

- таможене места отправления должны находиться в одной и той же стране;
- таможене места назначения могут находиться не более чем в двух странах;
- общее число таможен мест отправления и назначения не может превышать четырех.

Грузы, перевозимые с соблюдением процедуры МДП, освобождаются от уплаты или депозита ввозных или вывозных пошлин и сборов на промежуточных таможах. Грузы, перевозимые в запломбированных дорожных транспортных средствах, запломбированных составах транспортных средств или запломбированных контейнерах, как правило, освобождаются от таможенного досмотра в промежуточных таможах. Однако с целью предупреждения злоупотреблений таможенные органы могут в исключительных случаях и, в частности, при наличии подозрения в нарушениях производить в этих таможах досмотр грузов.

Книжка МДП должна представляться вместе с дорожным транспортным средством, составом транспортных средств или контейнером (ами) на каждой таможене места отправления, каждой промежуточной таможене и на каждой таможене места назначения. На последней таможене места отправления должностное лицо таможене ставит подпись и штамп с датой под грузовым манифестом на всех отрывных листках, которые будут использованы на остальной части маршрута.

Конвенцией установлены требования к транспортным средствам и контейнерам, на которых допускается перевозка грузов с применением книжки МДП. Так, на транспортном средстве или составе транспортных средств должны быть прикреплены таблички с надписью «TIR».

§ 3.3.2. Международная железнодорожная перевозка



Определение

В Уставе железнодорожного транспорта РФ от 10 января 2003 г. №18-ФЗ¹ под **перевозкой в международном сообщении с участием железнодорожного транспорта** понимают перевозки в прямом и непрямом международном сообщении пассажиров, грузов, багажа, грузобагажа между Россией и иностранными государствами, в т. ч. транзит по территории РФ, в результате которых пассажиры, грузы, багаж, грузобагаж пересекают Государственную границу России, если иное не предусмотрено международными договорами РФ.

перевозка грузов с соблюдением процедуры МДП, эта ответственность начинается с момента ввоза грузов или, если операция МДП приостанавливается, с момента принятия книжки МДП для оформления таможене, в которой операция МДП возобновляется.

Гарантийное объединение несет ответственность не только за грузы, перечисленные в книжке МДП, но также за любые грузы, которые, не будучи перечисленными в этой книжке, находятся в запломбированной части дорожного транспортного средства или в запломбированном контейнере. Объединение не несет ответственности ни за какие иные грузы.

Гарантийное объединение обязуется уплачивать упомянутые суммы в порядке солидарной ответственности совместно с лицами, с которых причитаются эти суммы. Когда наступает срок платежа, компетентные органы должны, по мере возможности, требовать уплаты этих сумм у лица или лиц, с которых непосредственно причитаются эти суммы, прежде чем предъявить иск гарантийному объединению.

¹ С изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 7 июля 2003 г. №122-ФЗ // Российская газета. 2003. 18 января; 2003. 9 июля.

С области международных железнодорожных перевозок для России действует *Соглашение о международном железнодорожном грузовом сообщении (СМГС) от 1 октября 1997 г.*, заключенное Министерствами, ведающими железными дорогами в странах СНГ и Восточной Европы, Вьетнаме, КНР, КНДР, Иране, Монголии.

Соглашение применяется ко всем перевозкам грузов в прямом международном железнодорожном грузовом сообщении между станциями, которые открыты для грузовых операций во внутренних сообщениях стран-участниц, по накладным СМГС и только по сети железных дорог стран-участниц Соглашения. Оно имеет обязательную силу для железных дорог, отправителей и получателей грузов.

Документом, подтверждающим заключение международного договора перевозки грузов, является накладная. Поскольку перевозка груза происходит по железным дорогам нескольких стран, то каждая последующая железная дорога, принимая к перевозке груз вместе с накладной, вступает тем самым в этот договор перевозки и принимает на себя возникающие по нему обязательства.

Требования, предъявляемые к накладной, подробно определены в ст. 7 Соглашения и Пояснениях по заполнению накладной СМГС. Отправитель обязан приложить к накладной сопроводительные документы, необходимые для выполнения таможенных и других правил на всем пути следования груза, а также сертификат и спецификацию в случае необходимости.

Договор перевозки считается заключенным с момента приема станцией отправления груза и накладной. Прием к перевозке удостоверяется наложением на накладную календарного штемпеля станции отправления.

Одновременно с предъявлением накладной отправитель для каждой отправки должен представить груз к перевозке. Грузы, нуждающиеся в таре или упаковке для предохранения их от утраты, повреждения, порчи и снижения качества, для предохранения от повреждения перевозочных средств или других грузов, а также от нанесения вреда людям, должны предъявляться к перевозке в таре или упаковке, обеспечивающей полностью эти требования.

Отправитель должен также нанести на грузовые места нестирающиеся четкие надписи или прикрепить наклейки или бирки с указанием некоторых данных согласно накладной (знаки грузовых мест и их номера, станция и дорога отправления, станция и дорога назначения, отправитель и получатель, количество грузовых мест при мелких отправлениях и др.). Маркировка наносится на языке страны отправления с переводом на один из рабочих языков ОСЖД (китайский, русский).

Статья 8 Соглашения содержит требования, предъявляемые повагонной и мелкой отправке, отправке крупнотоннажного контейнера.

Провозные платежи, дополнительные сборы и другие расходы, возникшие за период от приема груза к перевозке до его выдачи получателю, исчисляются по следующим тарифам, действующим в день заключения договора:

- в сообщении между станциями железных дорог соседних стран за перевозку по железным дорогам страны отправления и страны назначения – по внутренним тарифам, действующим на железных дорогах этих стран, или по прямому тарифу, если этими железными дорогами установлен прямой тариф;
- в сообщении через транзитные дороги за перевозку по железным дорогам страны отправления и страны назначения – по внутренним тарифам, действующим на железных дорогах этих стран, а за перевозку по транзитным железным дорогам – по применяемому заинтересованными железными дорогами для данной международной перевозки транзитному тарифу.

Провозные платежи взимаются за перевозку по железным дорогам отправления – с отправителя на станции отправления; за перевозку по железным дорогам назначения – с получателя на станции назначения; за перевозку по транзитным железным дорогам – с отправителя на станции отправления или с получателя на станции назначения. При перевозке через несколько транзитных железных дорог допускается оплата за перевозку по одной или нескольким транзитным железным дорогам отправителем, а по остальным дорогам – получателем.

Железной дороге должны быть возмещены произведенные ею расходы по перевозкам, не предусмотренные применяемыми тарифами, как, например, расходы по исправлению погрузки, расходы по перегрузке, связанной с исправлением погрузки, расходы по исправлению тары и упаковки, необходимой для сохранности груза, расходы по укрытию груза брезентами и за пользование самими брезентами в том случае, когда такое укрытие не лежит на обязанности железной дороги. Они взыскиваются с отправителя, если расходы возникли на железной дороге отправления, или с получателя, если они возникли на железной дороге назначения. Если эти расходы возникли на транзитной железной дороге, они взыскиваются с отправителя или получателя в зависимости от того, кто из них оплачивает провозные платежи за перевозку по данной транзитной дороге.

Срок доставки определяется на весь путь следования исходя из норм ст. 14 Соглашения.

По прибытии груза на станцию назначения железная дорога обязана выдать груз, оригинал накладной и лист уведомления о прибытии груза получателю по уплате им железной дороге всех причитающихся по накладной провозных платежей; получатель обязан оплатить провозные платежи и принять груз.

Получатель может отказаться от приема груза лишь в тех случаях, когда качество груза вследствие повреждения, порчи или по другим причинам изменилось настолько, что исключается возможность частичного или полного использования его по первоначальному назначению.

Все причитающиеся железной дороге по накладной платежи уплачиваются получателем полностью, даже если часть указанного в накладной груза отсутствует. В этом случае получатель имеет право получить обратно в претензионном порядке уплаченные по накладной платежи за невыданную часть груза.

Соглашение регулирует вопросы, связанные с ответственностью сторон по договору перевозки.

Отправитель несет ответственность за:

- правильность сведений и заявлений, указанных им в накладной. Он несет ответственность за все последствия от неправильного, неточного или неполного указания этих сведений и заявлений, а также от того, что они внесены в несоответствующую графу накладной;
- все последствия отсутствия или неудовлетворительного состояния тары или упаковки (в частности, он должен возместить железной дороге возникший вследствие этого ущерб);
- правильность надписей, наклеек или бирок, нанесенных на грузовые места или прикрепленных к ним, а также за правильность наклеек, помещенных им на вагоны. Он несет ответственность за все последствия от неправильного, неполного или неточного указания сведений, помещенных им в надписях, наклейках или бирках;
- последствия, возникшие в результате отсутствия, недостаточности или неправильности сопроводительных документов.

Железная дорога, принявшая груз к перевозке по накладной, ответственна за выполнение договора перевозки на всем пути следования груза до выдачи его на станции назначения, а в случае переотправки груза в страны, железные дороги которых не участвуют в Соглашении, – до оформления перевозки по накладной другого соглашения о

прямом международном железнодорожном грузовом сообщении; в случае переотправки груза из стран, которые не участвуют в Соглашении, – после оформления перевозки груза по накладной. Железная дорога ответственна также за просрочку в доставке груза и за ущерб, причиненный грузу за время с момента принятия груза к перевозке до выдачи его на станции назначения, за последствия утраты по ее вине сопроводительных документов, приложенных отправителем или таможенным учреждением к накладной.

Кроме возмещений за полную или частичную утрату груза, подлежат возврату провозные платежи, таможенные сборы и другие расходы по перевозке утраченного груза или утраченной его части, если они не включены в цену.

За просрочку в доставке груза железная дорога уплачивает получателю штраф, размер которого определяется исходя из провозной платы той железной дороги, которая допустила просрочку, и величины (длительности) просрочки, определяемой как отношение просрочки (в сутках) к общему сроку доставки. Конкретные размеры штрафа определены ст. 27 Соглашения.

В любом случае железная дорога не должна возмещать убытки в большей сумме, чем при полной утрате груза.

Соглашение предусматривает случаи освобождения железной дороги от ответственности. Например, вследствие обстоятельств, которые железная дорога не могла предотвратить и устранение которых от нее не зависело; вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения таможенных или других административных правил отправителем, получателем или уполномоченным лицом; при заносах, наводнениях, обвалах и других стихийных явлениях на срок до 15 дней – по распоряжению центрального органа железной дороги соответствующей страны и др.

Раздел VI Соглашения регулирует порядок предъявления отправителем и получателем груза претензий и исков, претензионную и исковую давность.

При отсутствии в Соглашении, в применяемых тарифах и Служебной инструкции к нему необходимых положений применяются постановления, изложенные во внутренних законах и правилах соответствующей страны, железная дорога которой является участницей Соглашения. Так, прием, погрузка и отправление грузов определяются внутренними правилами, действующими на железной дороге отправления, а выдача груза – внутренними правилами, действующими на железной дороге назначения.

Российская Федерация участвует в двусторонних соглашениях о международном грузовом и пассажирском сообщении с соседними странами. Поэтому железные дороги, страны которых являются одновременно участницами таких соглашений, могут осуществлять грузовые перевозки между собой на их основе.

§ 3.3.3. Международная морская перевозка

В области морской перевозки наиболее значимыми международными договорами, в которых участвует Россия, являются *Конвенция о перевозке морем пассажиров и их багажа от 13 декабря 1974 г.* и *Конвенция ООН по морскому праву от 10 декабря 1982 г.*¹.



Определение

В силу *первой Конвенции международной морской перевозкой* является любая перевозка, при которой в соответствии с договором перевозки место отправления и место назначения расположены в двух различных государствах либо в одном государстве, но при этом по договору перевозки или предусмотренному рейсу промежуточный порт захода находится в другом государстве.

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

Конвенция применяется к любой международной перевозке, если:

- судно плавает под флагом государства-участника Конвенции, или зарегистрировано в таком государстве, или
- договор перевозки заключен в государстве-участнике Конвенции, или
- в соответствии с договором перевозки место отправления или назначения находится в государстве-участнике Конвенции.

Перевозчик отвечает за ущерб, причиненный в результате смерти пассажира или нанесения ему телесного повреждения, а также в результате утраты или повреждения багажа, если происшествие, вследствие которого был причинен ущерб, произошло во время перевозки и явилось следствием вины или небрежности перевозчика, его служащих и агентов, действовавших в пределах своих служебных обязанностей.

Бремя доказывания того, что происшествие, вследствие которого был причинен ущерб, произошло во время перевозки, а также бремя доказывания размера ущерба возлагается на истца. Однако вина или небрежность перевозчика, его служащих и агентов презюмируется.

Ответственность перевозчика в случае смерти пассажира или причинения ему телесного повреждения не должна превышать 700 000 франков¹ в отношении перевозки в целом. Однако в национальном законодательстве любого государства-участника для перевозчиков, принадлежащих к такому государству, может быть установлен более высокий предел ответственности за каждого потерпевшего.

Ответственность перевозчика за утрату или повреждение каютного багажа не должна превышать:

- 12 500 франков на пассажира в отношении перевозки в целом;
- 50 000 франков за автомашину в отношении перевозки в целом.

Ответственность перевозчика за утрату или повреждение иного багажа не должна превышать 18 000 франков на пассажира в отношении перевозки в целом.

Перевозчик не вправе воспользоваться установленными пределами ответственности, если доказано, что ущерб возник в результате действий или упущений перевозчика, совершенных либо с намерением причинить этот ущерб, либо по самонадеянности, с сознанием возможного причинения ущерба.

Перевозчик и пассажир могут заключить соглашение о том, что ответственность может быть возложена на перевозчика только за вычетом франшизы, не превышающей 1 750 франков в случае повреждения автомашины и 200 франков на пассажира в случае утраты или повреждения иного багажа, причем эта сумма должна быть вычтена из размера утраты или повреждения.

Перевозчик и пассажир могут заключить письменное соглашение об установлении более высоких пределов ответственности, чем те, которые предусмотрены в Конвенции.

Если перевозчик докажет, что вина или небрежность пассажира явились причиной или способствовали его смерти или телесному повреждению либо утрате или повреждению его багажа, суд, рассматривающий дело, может в соответствии с положениями законодательства страны суда освободить перевозчика от ответственности полностью или частично.

Перевозчик не отвечает за утрату и повреждение денег, ценных бумаг, золота, изделий из серебра, драгоценностей, украшений, произведений искусства или других ценностей, за исключением случая, когда такие ценности были сданы на хранение перевозчику, который согласился их сохранять в безопасности. В последнем случае перевозчик отвечает не свыше установленного Конвенцией предела, если не был согласован более высокий предел ответственности между перевозчиком и пассажиром.

¹ Под франком подразумевается золотой франк весом 65,5 мг золота 0.900 пробы.

К любому требованию о возмещении ущерба, причиненного смертью пассажира, нанесением ему телесного повреждения либо утратой или повреждением багажа, применяется срок исковой давности в 2 года.

Конвенция ООН по морскому праву от 10 декабря 1982 г. определяет общий режим в области морского права и решает ряд вопросов, относящихся к МЧП: гражданская юрисдикция в отношении иностранных судов, иммунитет государственных судов, эксплуатируемых в некоммерческих целях, национальность судов и другие.

§ 3.3.4. Международная воздушная перевозка



Определение

В соответствии с п. 2 ст. 101 Воздушного кодекса РФ **международная воздушная перевозка** – воздушная перевозка, при которой пункт отправления и пункт назначения расположены на территориях двух государств либо на территории одного государства, но при этом предусмотрен пункт (пункты) посадки на территории другого государства.

Для осуществления в пределах территории РФ международных воздушных перевозок и (или) выполнения авиационных работ иностранные авиационные предприятия, международные эксплуатационные агентства и иностранные индивидуальные предприниматели должны получить соответствующие лицензии. В отношении иностранного авиационного предприятия признается действительным сертификат (свидетельство) эксплуатанта или эквивалентный сертификату (свидетельству) документ, выданный уполномоченным органом иностранного государства и соответствующие международным стандартам, признаваемым Российской Федерацией, а также международным договорам РФ.

Иностранные авиационные предприятия, международные эксплуатационные агентства и иностранные индивидуальные предприниматели не имеют права:

- принимать на территории РФ на борт воздушных судов пассажиров, багаж, грузы и почту для воздушных перевозок на территорию иностранного государства или перевозить их на территорию РФ с территории иностранного государства, если иное не предусмотрено международным договором России или выдаваемыми разовыми разрешениями специально уполномоченного органа в области гражданской авиации;
- принимать на территории РФ на борт воздушных судов пассажиров, багаж, грузы и почту для воздушных перевозок в пределах территории России без разрешений специально уполномоченного органа в области гражданской авиации.

Отношения в области международных воздушных перевозок регулируются законодательством РФ и международными договорами России, среди которых особое значение имеет *Конвенция для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок от 12 октября 1929 г.*¹.

Конвенция применяется при любой международной перевозке людей, багажа или грузов, осуществляемой за плату посредством воздушного судна. Она применяется также к бесплатным перевозкам, осуществляемым посредством воздушного судна предприятием воздушных перевозок.

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

Документом, подтверждающим заключение договора международной перевозки, является перевозочный документ:

- проездной билет и багажная квитанция, которые обязан выдать перевозчик, – при перевозке пассажиров и багажа соответственно. Требования, предъявляемые к оформлению данных документов, установлены ст. ст. 3-4 Конвенции;
- воздушно-перевозочный документ, который составляется отправителем, – при перевозке товара. Каждый перевозчик товаров имеет право требовать от отправителя составления и вручения ему такого документа, и любой отправитель имеет право требовать от перевозчика принятия этого документа. Требования, предъявляемые к оформлению данного документа, установлены ст.ст. 6-8 Конвенции. Отправитель обязан присоединить документы, которые до передачи товара получателю необходимы для выполнения таможенных, городских таможенных или полицейских формальностей.

Отсутствие, неправильность и утеря перевозочного документа не влияют ни на существование, ни на действительность договора о перевозке, который будет подпадать под действие Конвенции.

Отправитель имеет право, при условии выполнения всех обязательств, вытекающих из договора перевозки, распоряжаться товаром: забрать его обратно с аэродрома отправления или назначения, дать указание о выдаче его на месте назначения или в пути следования иному лицу, чем получатель, указанный в воздушно-перевозочном документе, требовать возвращения товара на аэродром отправления и др. Право отправителя прекращается в тот момент, когда возникает право получателя на товар.

Перевозчик обязан известить получателя немедленно по прибытии товара. С момента прибытия товара на место назначения получатель имеет право требовать от перевозчика передачи ему воздушно-перевозочного документа и выдачи товара против уплаты суммы требований и исполнения условий перевозки, указанных в воздушно-перевозочном документе.

Конвенция подробно регулирует ответственность сторон по договору перевозки.

Отправитель отвечает за правильность сведений и объявлений, касающихся товара, которые он заносит в воздушно-перевозочный документ. Он будет нести ответственность за вред, понесенный перевозчиком или другим лицом по причине неправильности, неточности или неполноты данных им сведений и объявлений. Отправитель также отвечает перед перевозчиком за все убытки, которые могли бы возникнуть из-за отсутствия, недостаточности или неправильности сведений и бумаг, которые до передачи товара получателю необходимы для выполнения таможенных, городских таможенных или полицейских формальностей.

Перевозчик отвечает за вред, причиненный смертью, ранением или другим телесным повреждением пассажиру, если несчастный случай произошел на борту воздушного судна или во время операций по посадке и высадке. Ответственность перевозчика в отношении каждого пассажира ограничивается суммой в 250 000 франков¹. Соглашением между перевозчиком и пассажиром может быть установлен и более высокий предел ответственности.

Перевозчик отвечает за вред, причиненный уничтожением, потерей или повреждением зарегистрированного багажа или товара, если происшествие, произошло во время воздушной перевозки².

¹ Под франком подразумевается золотой франк весом 65,5 мг золота 0.900 пробы.

² Воздушная перевозка охватывает период времени, в течение которого багаж или товар находятся под охраной перевозчика, независимо от того, имеет ли это место на аэродроме, на борту воздушного судна или в каком-либо ином месте, в случае посадки вне аэродрома.

Перевозчик несет ответственность за вред, причиненный вследствие опоздания при воздушной перевозке пассажиров, багажа или товаров.

При перевозке зарегистрированного багажа и товаров ответственность перевозчика ограничивается суммой в 250 франков за 1 кг товара или багажа. Если в момент передачи товара или багажа отправитель заявил о заинтересованности в доставке и оплатил дополнительный сбор, перевозчик обязан уплатить сумму, не превышающую объявленной суммы.

Всякая оговорка об освобождении перевозчика от ответственности или установлении предела ответственности в меньшем размере является недействительной и не порождает никаких последствий. Но недействительность этой оговорки не влечет за собой недействительности самого договора.

В случае, если перевозчик докажет, что вина потерпевшего была причиной вреда или содействовала ему, суд может устранить или ограничить ответственность перевозчика.

Перевозчик не несет ответственности, если докажет, что им были приняты все необходимые меры к тому, чтобы избежать причинение вреда, или он по объективным причинам не мог их принять; что причиненный вред произошел вследствие ошибки в пилотаже, в вождении воздушного судна или в навигации и что во всех других отношениях он принял все необходимые меры.

Конвенция содержит нормы о порядке предъявления претензий и исков, вытекающих из договора, а также коллизионные нормы, отсылающие к закону суда, при решении вопросов о возможности установления возмещения в виде периодических платежей, о присуждении истцу понесенных им судебных расходов, о порядке исчисления срока, по истечении которого истец утрачивает право на иск.

§4. Международные расчетные обязательства

Международные расчетные обязательства могут возникать как из договора, который содержит соответствующее условие о способе осуществления платежа, так и из других оснований.

Международные расчеты осуществляются денежными средствами и ценными бумагами и в различных формах: по аккредитиву, в порядке инкассо, банковским переводом.

Их регулирование осуществляется международными договорами, национальным законодательством государства, на территории которого производятся расчеты, международными банковскими правилами и обычаями делового оборота.

Международные расчеты в форме банковского перевода регулирует в основном национальное законодательство (в России – ст. ст. 863-866 ГК РФ). Что касается расчетов чеками, то следует также руководствоваться законодательством государства, на территории которого они производятся, поскольку Россия не участвует в международных договорах, регулирующих данный вопрос.

§ 4.1. Расчеты по аккредитиву

При данной форме расчетов платежи производит банк приказодателя (покупателя товара) за счет его средств после предоставления бенефициаром (продавцом) названных в аккредитиве документов, подтверждающих выполнение им обязательств по договору, и соблюдения других условий аккредитива.

В настоящее время международные расчеты по аккредитиву осуществляются в соответствии с национальным законодательством страны, на территории которой произво-

дятся расчеты, а также международными банковскими правилами и обычаями. В качестве последних широкое распространение получили *Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов Международной торговой палаты 1993 г.*



Определение

Аккредитив – любое соглашение, вне зависимости от его названия, в силу которого банк (банк-эмитент), действуя по просьбе и на основании инструкций клиента (приказодателя аккредитива) или от своего имени:

- должен произвести платеж третьему лицу или его приказу (бенефициару) или должен оплатить или акцептовать переводные векселя (тратты), выставленные бенефициаром; или
- дает полномочия другому банку произвести такой платеж, оплатить и акцептовать переводные векселя (тратты);
- дает полномочия неогоцировать (купить или учесть) другому банку против предусмотренных документов, если соблюдены все условия аккредитива.

Аккредитив по своей природе представляет сделку, обособленную от договора купли-продажи или иного договора, на котором он может быть основан.

По операциям с аккредитивами все заинтересованные стороны имеют дело только с документами, но не с товарами, услугами или другими видами исполнения обязательств, к которым могут относиться документы.

Аккредитивы могут быть отзывными или безотзывными. Отзывной аккредитив может быть изменен или аннулирован банком-эмитентом в любой момент без предварительного уведомления бенефициара. Безотзывный аккредитив, наоборот, не может быть изменен или аннулирован без предварительного согласия бенефициара, в пользу которого он открыт.

Аккредитивы могут быть обычными документарными, резервными и переводными. Первый обязывает бенефициара представить документы, подтверждающие выполнение им своих обязательств. По резервному аккредитиву необязательно предоставление таких документов, достаточно предъявить документы любого вида, в частности, заявление бенефициара о неисполнении покупателем своих обязательств. По переводному аккредитиву права и обязанности с согласия приказодателя и банка-эмитента передаются бенефициаром другому лицу (как правило, своему поставщику), вследствие чего он становится получателем платежа по аккредитиву.

Приказодатель обязан сформулировать условия аккредитива, т. е. дать банку-эмитенту полные и точные инструкции, в частности:

- является ли аккредитив отзывным или безотзывным. При отсутствии такого указания аккредитив будет считаться безотзывным;
- о виде и сумме аккредитива;
- о дате истечения срока и месте для предоставления документов для оплаты, акцепта. Кроме даты истечения срока, каждый аккредитив, по которому требуется представление транспортного документа, должен также предусматривать определенный срок от даты отгрузки, в течение которого документы должны быть представлены в соответствии с указаниями аккредитива;
- о способе исполнения аккредитива: исполняется ли он путем платежа по предъявлению, платежа с рассрочкой, путем акцепта или неогоциации;
- о банке (назначенном банке), который уполномочен произвести платеж, обеспечить платежи с рассрочкой или акцепт тратт или неогоциацию, если только усло-

виями аккредитива не предусмотрено, что он выдается только банком-эмитентом. Если аккредитив свободно обращаемый, то любой банк будет считаться исполняющим банком;

- о документах, которые должны быть предоставлены бенефициаром в банк для осуществления платежа, акцептования или неогоциации. Если требуется представление документов иных, чем транспортные документы, страховые документы и коммерческие накладные, должно быть указано, кем такие документы должны быть выданы и какие формулировки или данные они должны содержать. Если аккредитив содержит условия без перечисления документов, банк считает такие условия как не оговоренные и не принимает их во внимание.

Все инструкции по выставлению аккредитива должны точно указывать документы, по которым должны быть произведены платежи, акцептование или неогоциация.

Платежи бенефициару производятся банком-эмитентом за счет средств приказодателя при предоставлении бенефициаром указанных в аккредитиве документов, подтверждающих отгрузку товара или выполнение иных обязательств (транспортные и страховые документы, коммерческий счет), и при соблюдении иных условий, указанных в аккредитиве.

Банк-эмитент является основным должником перед бенефициаром, но он может уполномочить другой банк произвести такой платеж, оплатить и акцептовать тратты при соблюдении бенефициаром условий аккредитива.

Документы должны быть представлены в день истечения срока или до истечения этого срока. Если в аккредитиве не указан срок, в течение которого должны быть представлены транспортные документы в соответствии с его указаниями, банки будут отказывать в приеме документов, представленных позднее 21 дня от даты отгрузки.

Если только в аккредитиве не предусмотрено иное, банки принимают в качестве оригиналов документы, которые изготовлены репрографическим способом, автоматизированными или компьютерными системами, под копиру, при условии, что на них есть отметка, что они являются оригиналами, и там, когда это необходимо, подписаны. Документ может быть заверен подлинной, факсимильной, перфорированной подписью, заверен печатью, эмблемой или любым другим механическим или электронным методом, удостоверяющим подлинность.

Банки должны проверить все документы с тем, чтобы удостовериться, что по внешним признакам они соответствуют условиям аккредитива. Документы, которые по внешним признакам окажутся противоречащими друг другу, будут рассматриваться как не соответствующие по внешним признакам условиям аккредитива. Документы, не указанные в аккредитиве, не проверяются банком. Если он получит такие документы, то возвратит их отправителю.

В пределах разумного срока, но не более 7 банковских дней со дня получения документов, банк проверяет документы и принимает решение об их принятии или отказе от них, о чем информирует соответственно сторону, от которой документы получены.

Унифицированные правила содержат положения о морском и океанском коносаментах, о безусловном морском транспортном документе, о коносаменте чартер-партии, о транспортных документах при смешанных, воздушных, речных, железнодорожных и автомобильных перевозках, о транспортных документах при оплате фрахта или транспортных расходов, о страховых документах, о коммерческих счетах и других документах.

§ 4.2. Расчеты по инкассо

При данной форме расчетов продавец, выполнив обязательства по договору, поручает своему банку за его счет получить платеж от покупателя, представив в подтверждение выполненных обязательств соответствующие документы.

Как и при расчетах по аккредитиву, международные расчеты по инкассо осуществляются в соответствии с национальным законодательством страны, на территории которой производятся расчеты, а также международными банковскими правилами и обычаями.

В качестве последних широкое распространение получили *Унифицированные правила по инкассо Международной торговой палаты 1995 г.* Данные правила применяются ко всем инкассо, если они включены в текст инкассового поручения, и являются обязательными для всех участвующих сторон, если специально не оговорено иное и не противоречит положениям национального законодательства и (или) правилам, носящим обязательный характер.



Определение

Инкассо означает операции, осуществляемые банками на основании полученных инструкций с финансовыми и (или) коммерческими документами, в целях получения платежа и (или) его акцепта, выдачи коммерческих документов против платежа и (или) против акцепта, выдачи документов на других условиях.

Сторонами по инкассо являются:

1. доверитель – сторона, которая поручает банку обработку инкассо;
2. банк-ремитент – банк, которому доверитель поручил обработку инкассо;
3. инкассирующий банк – любой банк, не являющийся банком-ремитентом, участвующий в процессе обработки инкассового поручения;
4. представляющий банк – инкассирующий банк, делающий представление плательщику.
5. плательщик – лицо, которому должно быть сделано представление в соответствии с инкассовым поручением.

Все документы, посылаемые на инкассо, должны сопровождаться инкассовым поручением, указывающим, что инкассо подчиняется Унифицированным правилам, и содержащим полные и точные инструкции. В инкассовом поручении должна содержаться следующая информация:

- реквизиты сторон инкассо (банка, от которого было получено инкассо, доверителя, плательщика, представляющего банка);
- сумма и валюта, которые должны быть инкассированы;
- список прилагаемых документов и порядковый номер каждого из документов;
- условия, на которых должен быть получен платеж и (или) акцепт;
- условия выдачи документов против платежа и (или) акцепта и других условий;
- комиссия, которая должна быть взыскана, с указанием того, допускается ли отказ от права взимания комиссии;
- процент, который должен быть взыскан, если он применяется, с указанием того, допускается ли отказ от права взимания процента, включая ставку процента, период начисления процента, базу исчисления процента;
- метод платежа и форма извещения о платеже;
- место, в котором должно быть сделано представление;
- инструкции на случай неплатежа, неакцепта и (или) несоответствия с другими инструкциями.

В инкассовом поручении должен быть ясным образом указан точный период времени, в течение которого плательщик должен предпринять какие-либо действия.

Банкам разрешается действовать только в соответствии с инструкциями, содержащимися в таком инкассовом поручении, и с Правилами.

Получение платежа и (или) его акцепта осуществляется банком против финансовых и (или) коммерческих документов. К первым относятся переводные и простые векселя, чеки или другие подобные документы, используемые для получения денежного платежа. Ко вторым – счета-фактуры, транспортные документы, товарораспорядительные документы или другие документы, не являющиеся финансовыми.

Доверитель предоставляет в банк-ремитент указанные документы и дает ему указание за его счет получить платеж и (или) его акцепт от плательщика. Инкассированные суммы (за вычетом комиссии, издержек и расходов) должны быть без задержки предоставлены в распоряжение банку-ремитенту, который обязан зачислить их на счет доверителя. В случае отказа плательщика от платежа (или акцепта платежа) инкассирующий банк обязан незамедлительно известить об этом банк-ремитент, который доводит эту информацию до сведения доверителя. Последний самостоятельно принимает решение в связи с неполучением платежа (его акцепта).

Выдача коммерческих документов против платежа и (или) против акцепта, а также документов на других условиях осуществляется посредством представления. Документы должны быть представлены плательщику в той форме, в какой они получены, за тем исключением, что банки вправе приклеить любые необходимые марки за счет доверителя, сделать необходимые индоссаменты или проставить идентифицирующие отметки либо знаки, принятые либо требуемые для операции инкассо.

§ 4.3. Расчеты посредством векселя

При данной форме расчетов в оплату за товары передаются ценные бумаги, удостоверяющие имущественное право на получение денежного платежа.



Вексель – документ, удостоверяющий ничем не обусловленное обязательство векселедателя либо иного указанного в векселе плательщика выплатить по наступлении предусмотренного векселем срока определенную сумму владельцу векселя (векселедержателю). Вексель носит формальный характер, требующий наличия в нем определенных реквизитов.

Существующие различия в требованиях, предъявляемых национальным законодательством отдельных государств к векселю, приводят к тому, вексель, составленный в соответствии с требованиями законодательства одного государства, является недействительным на территории другого государства. Именно поэтому были приняты несколько международных договоров, призванных урегулировать такое несоответствие.

Россия участвует в *Конвенции о единообразном законе о переводном и простом векселе*, в *Конвенции, имеющей целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях*, в *Конвенции о гербовом сборе в отношении переводных и простых векселей*¹. Все конвенции датированы 7 июня 1930 г.

В соответствии с первой Конвенцией государства обязались ввести в действие на своих территориях Единообразный Закон, составляющий Приложение 1 к Конвенции.

¹ Справочная правовая система «Гарант».

В Законе выделены две разновидности векселя: простой и переводной.

Простой вексель – документ, удостоверяющий ничем не обусловленное обязательство векселедателя выплатить по наступлении предусмотренного векселем срока определенную сумму владельцу векселя (векселедержателю).

Простой вексель содержит:

- наименование «вексель», включенное в текст и выраженное на том языке, на котором этот документ составлен;
- простое и ничем не обусловленное обещание уплатить определенную сумму;
- указание срока платежа;
- указание места, в котором должен быть совершен платеж;
- наименование того, кому или приказу кого платеж должен быть совершен;
- указание даты и места составления векселя;
- подпись того, кто выдает документ (векселедателя).

Переводной вексель – документ, удостоверяющий ничем не обусловленное обязательство иного указанного в векселе плательщика выплатить по наступлении предусмотренного векселем срока определенную сумму владельцу векселя (векселедержателю).

Переводный вексель должен содержать:

- наименование «вексель», включенное в текст документа и выраженное на том языке, на котором этот документ составлен;
- простое и ничем не обусловленное предложение уплатить определенную сумму;
- наименование того, кто должен платить (плательщика);
- указание срока платежа;
- указание места, в котором должен быть совершен платеж;
- наименование того, кому или по приказу кого платеж должен быть совершен;
- указание даты и места составления векселя;
- подпись того, кто выдает вексель (векселедателя).

Документ, в котором отсутствует какое-либо из указанных обозначений, не имеет силы векселя, за исключением следующих случаев:

1. вексель, срок платежа по которому не указан, рассматривается как подлежащий оплате по предъявлении;
2. при отсутствии особого указания место составления документа считается местом платежа и вместе с тем местом жительства векселедателя (для простого векселя) либо место, обозначенное рядом с наименованием плательщика, считается местом платежа и, вместе с тем, местом жительства плательщика (для переводного векселя);
3. вексель, в котором не указано место его составления, признается подписанным в месте, обозначенном рядом с наименованием векселедателя.

Закон содержит подробные правила о передаче векселя по индоссаменту, о порядке акцепта векселя плательщиком, об обеспечении платежей по векселю авалем, о сроках платежа по векселю и другие правила.

Нормы Закона были воспроизведены в утвержденном постановлении ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1937 г. Положении «О переводном и простом векселе»¹, которое действует и в настоящее время.

Однако данная Конвенция не создала полной унификации вексельного права, поэтому действует Конвенция, имеющей целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях.

¹ Собрание законодательства СССР. 1937. №52. Ст. 221.

Государства обязались в отношении друг друга применять для разрешения коллизий законов о переводных и простых векселях следующие правила.

Способность лица обязываться по векселю определяется его национальным законом. Если этот национальный закон отсылает к закону другой страны, то применяется этот последний закон. Лицо, не обладающее способностью обязываться по векселю, несет ответственность, если подпись была совершена на территории страны, по законодательству которой это лицо было бы способно.

Форма, в которой приняты обязательства по векселю, определяется законом той страны, на территории которой эти обязательства были подписаны. Однако если обязательства по этому закону не имеют силы, но соответствуют законодательству государства, где подписано последующее обязательство, то это последнее обязательство является действительным.

Действие обязательств акцептанта переводного векселя или лица, подписавшего простой вексель, определяется по закону места платежа по этим документам. Действие, которое производят подписи других лиц, обязанных по переводному или простому векселю, определяется по закону той страны, на территории которой подписи были даны.

Сроки на предъявление иска в порядке регресса определяются для всех лиц, поставивших свои подписи, законом места составления документа.

Вопрос о том, приобретает ли держатель переводного векселя право требования, на основании которого выдан документ, решается по закону места составления документа.

Вопрос о допустимости акцепта в части суммы или о том, обязан ли держатель или нет принять частичный платеж, решается по закону той страны, в которой должен быть совершен платеж по переводному векселю. То же правило применяется к платежу по простому векселю.

Форма и сроки протеста, а также форма других действий, необходимых для осуществления или для сохранения прав по переводному и простому векселю, определяются законами той страны, на территории которой должен быть совершен протест или соответствующее действие.

Закон той страны, где должны быть оплачены переводной и простой вексель, определяет, какие меры следует принять в случае утраты или похищения переводного и простого векселя.

§5. Коллизионное регулирование внедоговорных обязательств



Определение

Внедоговорное обязательство – основанное на причинении вреда, недобросовестной конкуренции или неосновательном обогащении правоотношение, в силу которого должник обязан совершить в пользу кредитора определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Как и в других областях, законодательство разных государств неодинаково регулирует ряд вопросов, связанных с внедоговорными обязательствами, вследствие чего возникают многочисленные коллизии.

§ 5.1. Обязательства из причинения вреда

Вред личности или имуществу физического лица, либо имуществу организации может быть причинен вследствие совершения правонарушения либо иных действий (например, в состоянии крайней необходимости или когда деликтоспособное лицо не могло понимать значения своих действий или руководить ими).

В круг коллизионных вопросов входят:

1. Стороны обязательства из причинения вреда.

По общему правилу, вред подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред. Законом обязанность возмещения вреда может быть возложена на лицо, не являющееся причинителем вреда.

Деликтоспособность, т.е. способность лица нести ответственность за причиненный вред, по-разному определяется в законодательстве государств. Так, в России полностью дееспособные лица, несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет, лица, ограниченные судом в дееспособности, самостоятельно несут ответственность за причиненный ими вред. В Японии законодательно не установлен возраст наступления деликтоспособности, поэтому в каждом конкретном случае суд решает, обладает ли несовершеннолетний достаточными умственными способностями для осознания своих действий.

Однако возникает вопрос: кто должен возмещать вред, причиненный иными лицами (несовершеннолетними в возрасте до 14 лет, недееспособными гражданами)? Законодательство многих государств допускает возложение ответственности за вред на лицо, не являющееся причинителем вреда: на родителей, опекунов, учреждения, где находятся эти лица.

2. Основания ответственности, основания ограничения и освобождения от нее.

Основаниями ответственности являются факт причинения вреда, противоправность поведения причинителя, причинно-следственная связь между данным фактом и поведением причинителя и его вина. Законодательством государства могут быть предусмотрены ситуации, когда лицо несет ответственность вне зависимости от наличия вины (например, неисполнение обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности, вред причинен источником повышенной опасности), либо за вред, причиненный правомерными действиями.

Основаниями освобождения от ответственности, как правило, являются причинение вреда в состоянии необходимой обороны, либо в состоянии, когда деликтоспособное лицо не могло понимать значения своих действий или руководить ими, а также причинение вреда вследствие умысла потерпевшего.

Основаниями для ограничения ответственности обычно служат ситуации причинения вреда в состоянии крайней необходимости либо вследствие грубой неосторожности потерпевшего.

Но, несмотря на эти общие правила, в законодательстве большинства государств имеются свои особенности.

3. Способы, объем и размер возмещения вреда.

В качестве способов возмещения вреда могут выступать возмещение причиненных убытков, компенсация морального вреда, возмещение вреда в натуре путем предоставления вещи того же рода и качества, исправления поврежденной вещи и т.п.

Что касается объема и размера возмещения вреда, то по общему правилу вред подлежит возмещению в полном объеме. Но, исходя из обстоятельств конкретного дела, суд может уменьшить размер возмещения либо присудить компенсацию сверх возмещения вреда, если это предусмотрено законом или договором.

Все перечисленные вопросы, решаются в соответствии со следующими коллизионными правилами.

К обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда, применяется право страны, где имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для требования о возмещении вреда, – **закон места причинения вреда** (*lex loci delicti commissi*).

В случае, когда в результате такого действия или иного обстоятельства вред наступил в другой стране, может быть применено право этой страны, если причинитель вреда предвидел или должен был предвидеть наступление вреда в этой стране. Как видно, это правило носит диспозитивный характер и применяется по усмотрению суда.

К обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда за границей, если стороны являются гражданами или юридическими лицами одной и той же страны, применяется право этой страны. В случае, если стороны такого обязательства не являются гражданами одной и той же страны, но имеют место жительства в одной и той же стране, применяется право этой страны.

После совершения действия или наступления иного обстоятельства, повлекших причинение вреда, стороны могут договориться о применении к обязательству, возникшему вследствие причинения вреда, права страны суда.

Статья 1221 ГК РФ содержит специальные коллизионные правила, применяемые к ответственности за вред, причиненный вследствие недостатков товара, работы или услуги, приобретенных в потребительских целях (а не для использования в предпринимательской деятельности).

Потерпевший (физическое лицо или организация) может выбрать право, которое будет применяться к требованию о возмещении вреда, исходя из следующего:

1. право страны, где имеет место жительства или основное место деятельности продавец или изготовитель товара либо иной причинитель вреда;
2. право страны, где имеет место жительства или основное место деятельности потерпевший;
3. право страны, где была выполнена работа, оказана услуга, или право страны, где был приобретен товар.

Выбор потерпевшим права, предусмотренного последними двумя пунктами, может быть признан только в случае, если причинитель вреда не докажет, что товар поступил в соответствующую страну без его согласия.

Если потерпевший не воспользовался предоставленным ему правом выбора, право, подлежащее применению, определяется по общим коллизионным правилам, изложенным выше.

Кодекс торгового мореплавания РФ также содержит коллизионные нормы о причинении вреда (ст. 420–422).

Отношения, возникающие из столкновения судов во внутренних морских водах и в территориальном море, регулируются законом государства, на территории которого произошло столкновение. В случае, если столкновение судов произошло в открытом море и спор рассматривается в России, применяется российское право. К отношениям, возникающим из столкновения судов, плавающих под флагом одного государства, применяется закон данного государства независимо от места столкновения судов.

При причинении ущерба от загрязнения с судов нефтью российское право применяется к:

- ущерб от загрязнения с судов нефтью, причиненному на территории РФ, в т.ч. в территориальном море, и в исключительной экономической зоне РФ;
- предупредительным мерам по предотвращению или уменьшению такого ущерба, где бы они ни принимались.

При причинении ущерба в связи с морской перевозкой опасных и вредных веществ российское право применяется к:

- любому ущербу, причиненному на территории РФ, в т.ч. в территориальном море;
- ущербу от загрязнения окружающей среды, причиненному в исключительной экономической зоне РФ;

- ущерб иному, чем ущерб от загрязнения окружающей среды, причиненному за пределами территории РФ, в т. ч. территориального моря, если такой ущерб причинен опасными и вредными веществами, перевозимыми на борту судна, плавающего под Государственным флагом РФ;
- предупредительным мерам по предотвращению или уменьшению ущерба, где бы они ни принимались.

Несколько иначе регулируются данные коллизионные вопросы двусторонними договорами и *Конвенцией СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.*:

1. обязательства о возмещении вреда, кроме вытекающих из договоров и других правомерных действий, определяются по законодательству страны, на территории которой имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для требования о возмещении вреда;
2. если причинитель вреда и потерпевший являются гражданами одной страны, применяется законодательство этой страны. А в договорах с Азербайджаном, Албанией, Латвией, Литвой, Молдовой и Эстонией содержится другое правило: если причинитель вреда и потерпевший являются гражданами одной страны, применяется законодательство страны, в суд которой подано заявление;
3. по этим делам компетентен суд государства, на территории которого имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для требования о возмещении вреда. Потерпевший может предъявить иск также в суде государства, на территории которого имеет место жительства (нахождения) ответчик. Некоторые двусторонние договоры (например, с Вьетнамом) предусматривают также такое правило: компетентен суд страны, на территории которой имеет место жительства (нахождения) истец, если на этой территории находится имущество ответчика.

Россия является участницей *Конвенции об ущербе, причиненном иностранными воздушными судами третьим лицам на поверхности, от 7 октября 1952 г. № 3007*¹.

Любое лицо, которому причинен ущерб на поверхности, имеет право на возмещение, только при условии доказательства, что этот ущерб причинен воздушным судном, находившимся в полете, либо лицом или предметом, выпавшим из него.

По общему правилу, обязанность возместить ущерб возлагается на эксплуатанта воздушного судна, т. е. лицо, которое использует воздушное судно в момент причинения ущерба. При этом, если контроль над навигацией воздушного судна сохраняет за собой лицо, от которого прямо или косвенно исходит право пользования воздушным судном, такое лицо считается эксплуатантом.

Однако право на возмещение ущерба утрачивается, если ущерб не является прямым следствием происшествия, в результате которого причинен ущерб, или ущерб является результатом простого факта пролета воздушного судна через воздушное пространство в соответствии с существующими правилами воздушного движения, либо ущерб является прямым следствием вооруженного конфликта или гражданских волнений либо если такое лицо было лишено возможности использовать воздушное судно в силу акта государственной власти.

Эксплуатант не несет ответственность за ущерб, если докажет что данный ущерб был причинен исключительно в результате вины лица, которому причинен ущерб, либо

¹ Международное частное право. Действующие нормативные акты / Сост. Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.

его служащих и агентов. Если он докажет, что причинению ущерба способствовала вина лица, которому причинен ущерб либо его служащих и агентов, то возмещение уменьшается в той степени, в какой такая вина способствовала причинению ущерба.

Ответственность за ущерб не может превышать для каждого воздушного судна и по каждому происшествию:

- 500 000 франков¹ для воздушных судов весом 1000 кг или менее;
- 500000 франков плюс по 400 франков за каждый килограмм сверх 1000 кг для воздушных судов весом более 1000 кг, но не свыше 6000 кг;
- 2 500 000 франков плюс по 250 франков за каждый килограмм сверх 6000 кг для воздушных судов весом более 6000 кг, но не свыше 20 000 кг;
- 6 000 000 франков плюс по 150 франков за каждый килограмм сверх 20 000 кг для воздушных судов весом более 20 000 кг, но не свыше 50 000 кг;
- 10 500 000 франков плюс по 100 франков за каждый килограмм сверх 50 000 кг для воздушных судов весом более 50 000 кг.

Ответственность в связи со смертью или телесным повреждением не превышает 500 000 франков за каждого погибшего или получившего телесное повреждение.

Если лицо, которому причинен ущерб, докажет, что он был причинен в результате преднамеренного действия или бездействия эксплуатанта либо его служащих и агентов, совершенных с целью причинения ущерба, ответственность эксплуатанта является неограниченной.

Если какое-либо лицо незаконно завладевает воздушным судном и использует его, не имея на то согласия лица, обладающего правом пользования этим воздушным судном, его ответственность является неограниченной.

При превышении общей суммы требований над указанными пределами ответственности применяются следующие правила:

1. если требования предъявляются исключительно в связи со смертью или телесным повреждением либо исключительно в связи с ущербом, причиненным имуществу, то суммы возмещения по каждому из требований сокращаются пропорционально их соответствующим размерам;
2. если требования предъявляются как в связи со смертью или телесным повреждением, так и в связи с ущербом, причиненным имуществу, то половина общей суммы, подлежащей распределению, выделяется преимущественно для удовлетворения требований в связи со смертью или телесным повреждением; если эта сумма окажется недостаточной, то она распределяется пропорционально между соответствующими требованиями. Остаток общей суммы распределяется пропорционально между требованиями, связанными с причинением ущерба имуществу, и той частью требований, связанных со смертью или телесным повреждением, которые не были удовлетворены.

Россия является участницей *Венской конвенции о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21 мая 1963 г.* Она применяется к возмещению ядерного ущерба независимо от того, где он был причинен. Но национальным законодательством государства-участника Конвенции может быть исключено ее применение при возмещении ущерба, причиненного на территории или в морских зонах государства, не являющегося участником Конвенции, если оно не соблюдает принцип взаимности.

¹ Под франком подразумевается валютная единица, состоящая из 65,5 мг золота 0.900 пробы.

Государство, на территории которого находится ядерная установка¹, либо которое эксплуатирует или по разрешению которого эксплуатируется установка, находящаяся за пределами территории любого государства, назначает оператора ядерной установки. При этом национальным законодательством может быть предусмотрено, что оператором является также перевозчик ядерного материала или лицо, имеющее дело с радиоактивными отходами.

Оператор ядерной установки несет ответственность за ядерный ущерб, если доказано, что такой ущерб причинен ядерным инцидентом.

Ядерный инцидент должен произойти на ядерной установке оператора, либо быть связанным с ядерным материалом, поступившим с такой установки, произведенным в ней или направленным на нее, в сроки, установленные п.п. b и с п. 1 ст. II Конвенции.

Ядерным ущербом признается:

- смерть и телесное повреждение, ущерб или потеря имущества, а также экономические потери, являющиеся результатом этого;
- фактические или будущие затраты на меры по восстановлению окружающей среды, состояние которой ухудшилось в результате ядерного инцидента, а также потеря доходов от ее экономического использования;
- затраты на превентивные меры, принимаемые после ядерного инцидента с целью предотвращения или сведения к минимуму причиненного ущерба, а также стоимость дальнейших потерь или ущерба, причиненных такими мерами;
- любые другие экономические потери, причиненные сверх ущерба, являющегося результатом ионизирующего излучения, испускаемого любым источником внутри ядерной установки или испускаемого ядерным топливом или радиоактивными продуктами, а также отходами на ядерной установке или ядерного материала, поступающего с нее, произведенного в ней или отправленного на нее, если возмещение таких потерь допускается общим законом о гражданской ответственности компетентного суда.

Если были причинены ядерный и неядерный ущерб, и при этом неядерный ущерб невозможно отделить от ядерного, то считается, что причинен ядерный ущерб.

Ответственность оператора за ядерный ущерб является абсолютной. Ее размер определяется отвечающим за установку государством, но он не может быть менее:

- 300 млн. специальных прав заимствования (СПЗ)² за каждый ядерный инцидент; либо
- 150 млн. СПЗ при условии, что для возмещения ядерного ущерба государство выделяет государственные средства в размере до 300 млн. СПЗ как минимум; либо
- 100 млн. СПЗ в отношении ядерного инцидента, произошедшего в течение 15 лет с даты вступления в силу Протокола от 12 сентября 1997 г. «О внесении поправок в Венскую конвенцию о гражданской ответственности за ядерный ущерб»³.

¹ Под ядерной установкой понимают ядерный реактор, завод, использующий ядерное топливо для производства ядерного материала, или обрабатывающий (перерабатывающий) ядерный материал, и любое место, где хранится (складирован) ядерный материал, а также определяемые Международным агентством по атомной энергии другие установки, имеющие ядерное топливо или радиоактивные продукты (отходы). Исключены из данного списка реакторы, которыми оборудовано средство морского или воздушного транспорта в целях использования его в качестве источника энергии для приведения транспортного средства в движение или для любой другой цели, а также места складирования, связанные с перевозкой ядерного материала.

² СПЗ означают расчетную единицу, определенную Международным валютным фондом и используемую им для своих собственных операций и сделок.

³ Справочная правовая система «Гарант».

Учитывая характер ядерной установки или связанных с ней ядерных веществ, а также вероятные последствия инцидента, отвечающее за установку государство может установить более низкий размер ответственности оператора, но не менее 5 млн. СПЗ при условии, что это государство обеспечивает выделение государственных средств в размере сумм, указанных выше.

Проценты или судебные издержки, установленные судом по искам о возмещении за ядерный ущерб, возмещаются дополнительно к указанным выше суммам.

Характер, форма, размер и распределение возмещения определяются законом компетентного суда.

Если ядерный ущерб связан с ответственностью более чем одного оператора, то при невозможности определить доли каждого из них в этом ущербе они несут солидарную и долевую ответственность. Если несколько ядерных установок одного и того же оператора вовлечены в один и тот же ядерный инцидент, то такой оператор несет ответственность в отношении каждой из этих ядерных установок.

Если оператор докажет, что ядерный ущерб возник в результате грубой небрежности лица, которому причинен ущерб, либо в результате его действия (бездействия) с намерением причинить ущерб, то компетентный суд может, если это предусмотрено его законом, освободить оператора полностью или частично от обязанности по выплате возмещения такому лицу.

Оператор ядерной установки не несет ответственность за ядерный ущерб, причиненный:

1. ядерным инцидентом, возникшим непосредственно в результате вооруженного конфликта, военных действий, гражданской войны или восстания;
2. самой ядерной установке или любой другой ядерной установке, включая установку в стадии сооружения;
3. любому имуществу, которое используется или должно использоваться в связи с ядерной установкой.

Срок исковой давности по требованиям о возмещении ядерного ущерба составляет 30 лет со дня ядерного инцидента в отношении смерти и телесного повреждения и 10 лет – в отношении другого ущерба. Если законодательством отвечающего за установку государства предусмотрен более длительный срок исковой давности по таким требованиям, то применяется именно он.

Государства-участники Конвенции предоставили возможность возбуждать иск о возмещении ядерного ущерба любому государству от имени его граждан или проживающих на его территории лиц, потерпевших ядерный ущерб, а также любому лицу в целях обеспечения осуществления прав, приобретенных в порядке суброгации или поручения.

Выплата возмещения за ядерный ущерб производится за счет средств страхования или другого финансового обеспечения. Для этого оператор должен поддерживать их в таком размере, такого вида и на таких условиях, как определяет отвечающее за установку государство. Само же государство несет субсидиарную ответственность, т.е. оно обеспечивает выплату возмещения, если недостаточно финансового обеспечения для удовлетворения исковых требований против оператора.

Оператор, который самостоятельно выплатил возмещение за ядерный ущерб, может получить обратно средства от лица, предоставляющего финансовое обеспечение, или от отвечающего за установку государства. Размер средств ограничивается суммой, которую лицо, получившее возмещение, получило бы согласно Конвенции.

Если государство или любое входящее в него государственное образование, товарищество, частный или государственный орган (за исключением оператора) выплатило возмещение за ядерный ущерб, то оно приобретает в порядке суброгации права лица, получившего такое возмещение, в пределах суммы, которую выплатило.

Окончательное решение, вынесенное компетентным судом по иску о возмещении ядерного ущерба, признается в любом другом государстве-участнике Конвенции. Оно обладает обязательной силой в стране, в которой подлежит исполнению. Существо иска, по которому вынесено решение, не подлежит последующему разбирательству.

§ 5.2. Обязательства из недобросовестной конкуренции



Определение

Недобросовестная конкуренция – любые направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности действия хозяйствующих субъектов, которые противоречат положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и могут причинить или причинили убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанести ущерб их деловой репутации¹.

При разрешении коллизионной проблемы необходимо дать ответ на следующие вопросы:

1. Стороны обязательства из недобросовестной конкуренции. Ими являются обычно хозяйствующие субъекты: юридические лица и индивидуальные предприниматели. Однако законодательством конкретного государства к ним могут быть отнесены и другие лица.
2. Основания возникновения обязательства, в качестве которых выступают факт совершения действия, направленного на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности, противоправность поведения субъекта, причинно-следственная связь между данным фактом и поведением субъекта и его вина. Законодательством государства могут быть предусмотрены особые ситуации.
3. Способы защиты интересов потерпевшего, объем и размер ответственности.

Лица, которые могут быть сторонами обязательства, определяются личным законом физического лица или организации (ст.ст. 1196, 1202 1203 ГК РФ).

К обязательствам, возникающим вследствие недобросовестной конкуренции, применяется право страны, рынок которой затронут такой конкуренцией, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

§ 5.3. Обязательства из неосновательного обогащения



Определение

Неосновательное обогащение – приобретение или сбережение имущества лицом, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество за счет другого.

В круг коллизионных вопросов входят:

1. стороны обязательства из неосновательного обогащения. Ими являются потерпевший и приобретатель, в качестве которых могут выступать любые субъекты правоотношений.
2. основания возникновения обязательства, которыми могут быть неосновательное приобретение имущества либо неосновательное сбережение имущества. И то, и другое могут являться результатом поведения приобретателя имущества, самого потерпевшего, третьих лиц либо произойти помимо их воли.

¹ См.: ст. 4 Закона РСФСР от 22 марта 1991 г. №948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» с последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 9 октября 2002 г. №122-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

Однако законодательством большинства стран предусмотрены случаи, когда неосновательное обогащение не подлежит возврату (например, имущество, переданное во исполнение обязательства по истечении срока исковой давности, заработная плата и иные денежные суммы, предоставленные гражданину в качестве средства к существованию, при отсутствии недобросовестности с его стороны и счетной ошибки).

3. способы, объем и размер возмещения.

В качестве способов возмещения могут выступать возвращение имущества, составляющее неосновательное обогащение, в натуре, возмещение его стоимости и причиненных убытков, возмещение неполученных доходов и т.п. Что касается объема и размера возмещения, то по общему правилу оно должно производиться в полном объеме. Но приобретатель вправе требовать от потерпевшего возмещения понесенных необходимых затрат на содержание и сохранение имущества с того времени, с которого он обязан вернуть доходы с зачетом полученных им выгод.

Лица, которые могут быть сторонами обязательства, определяются личным законом физического лица или организации (ст.ст. 1196, 1202, 1203 ГК РФ).

Все остальные вопросы решаются по праву страны, где обогащение имело место. При этом стороны после возникновения обязательства могут договориться о применении к нему права страны суда.

Если неосновательное обогащение возникло в связи с существующим или предполагаемым правоотношением, по которому приобретено или сбережено имущество, к обязательствам, возникающим вследствие такого неосновательного обогащения, применяется право страны, которому было или могло быть подчинено это правоотношение. Например, по договору с участием иностранного элемента, который впоследствии был признан недействительным, было передано имущество. Обязательство по возврату неосновательно приобретенного имущества будет подчинено праву, подлежащему применению к данному договору (ст.ст. 1210–1214, 1216 ГК РФ).



Практикум

Задание 1

Между российским акционерным обществом и бельгийской фирмой был заключен контракт, в соответствии с которым бельгийская фирма обязалась поставить оборудование для двух рыболовецких траулеров, принадлежавших российскому обществу. Оплата товара должна была быть произведена после его получения. Стороны предусмотрели в контракте, что все споры, если они не могут быть урегулированы путем переговоров, подлежат рассмотрению в арбитражном суде России. Применимое право сторонами выбрано не было.

Поставка оборудования была осуществлена бельгийской стороной в установленные в контракте сроки. Российское общество, получив товар, деньги на счет фирмы-поставщика не перечислило и на неоднократные напоминания об уплате долга не реагировало.

Бельгийская сторона в соответствии с арбитражной оговоркой обратилась в арбитражный суд с иском о взыскании с российского акционерного общества стоимости поставленных товаров. Расчет убытков истец осуществил основываясь на нормах права Бельгии.

При разрешении спора в суде ответчик признал свою задолженность по контракту, однако счел, что расчет сумм, подлежащих выплате, должен быть произведен в соответствии с материальными нормами российского права, поскольку местом рассмотрения споров стороны определили российский арбитражный суд России.

Оцените доводы ответчика о применимом праве.

Коллизионные нормы какого государства будут применяться в этом случае? Почему?
По праву какого государства будет разрешаться данный спор?
Укажите правовой акт, в соответствии с которым будет разрешаться спор по существу.

Задание 2

Между казахским производственным объединением и российским акционерным обществом был заключен договор на поставку металлургической продукции. Согласно условиям, оговоренным в контракте, к взаимоотношениям сторон по поставке продукции применялось Положение о поставках продукции производственно-технического назначения, утвержденное постановлением Совета Министров СССР от 25 июля 1988 г. № 888.

Поставка стали была осуществлена казахской стороной в указанные в договоре сроки, однако при проверке качества полученной продукции у российской стороны возникли серьезные претензии к партнеру. Качество стали не отвечало требованиям, установленным стандартами.

В исковом заявлении, с которым российское акционерное общество обратилось в арбитражный суд, указывалось на нарушение казахским производственным объединением условий договора и содержалось требование о замене партии стали ненадлежащего качества. Свои исковые требования истец обосновывал ссылками на нормы гражданского законодательства РФ, указывая, что при заключении контракта стороны выбрали в качестве применимого права законодательство РФ, сославшись на указанное постановление.

Ответчик отрицал возможность применения законодательства России, поскольку во внешнеэкономическом контракте применимое право не определено.

Оцените доводы каждой стороны о применимом праве.

Возможно ли определение сторонами применимого права для отдельных условий договора? Если да, то право какого государства будет применяться к остальным условиям договора?

На основании какого акта Вы будет определять применимое право? Почему?

По праву какого государства будет разрешаться данный спор?

Задание 3

К Вам как судье арбитражного суда поступило дело по иску российского предприятия к болгарской фирме.

Российское предприятие-покупатель заключило внешнеторговый контракт с иностранной фирмой-продавцом на поставку парфюмерно-косметической продукции. Стороны при заключении сделки в письменной форме договорились, что поставка товара будет осуществляться на условиях СИФ (морская перевозка) в редакции Инкотермс-90. При этом обязанность по оплате фрахта до пункта назначения и по страхованию сделки возлагалась на продавца – иностранную фирму.

После этого продавец отправил по факсу оферту с предложением снизить цену контракта, а покупатель в телефонных переговорах согласился с этим предложением. В результате телефонных переговоров продавец счел возможным зафрахтовать судно на условиях FOB и не страховать сделку.

В пути товар был испорчен попаданием морской воды во время шторма. Покупатель, получив товар в негодном состоянии, счел это виной продавца, который односторонне изменил базисные условия поставки с СИФ на FOB, что, в свою очередь, привело к ненадлежащему исполнению обязательств по договору.

На основании какого правового акта Вы будет разрешать этот спор? Почему?

Произошло ли изменения контракта в отношении базиса поставки (СИФ на FOB)?

Какое судебное постановление Вы вынесете по существу спора?

Задание 4

Немецкая фирма заключила с российским комбинатом «Барнаульская мельница» соглашение о лизинге, в соответствии с которым фирма передала на условиях лизинга комбинату 20 комбайнов немецкого производства на 3-летний срок. Лизинговые платежи должны перечисляться на счет фирмы каждый квартал. Соглашение о подлежащем применению праве стороны не заключали.

В октябре этого же года комбайны были ввезены на территорию России в режиме «временный ввоз» на двухлетний срок.

В связи с невыполнением лизингополучателем обязательств по оплате лизинговых платежей в течение полугода фирма обратилась к Вам за консультацией.

Коллизионные нормы какого государства будут применяться в данном случае? Почему?

По праву какого государства будет разрешаться данный спор?

Каким правовым актом регулируются отношения между немецкой фирмой и российским комбинатом?

Порекомендуйте, какие меры необходимо предпринять фирме в сложившейся ситуации.

Задание 5

К Вам обратились за консультацией по следующему вопросу.

Предприятие, зарегистрированное в городе Бишкеке (Киргизия), зарегистрировало на территории России свой филиал, предметом деятельности которого является оказание транспортных услуг как в международном грузовом сообщении, так и на территории России.

В связи с тем, что деятельность по перевозке грузов подлежит лицензированию в России, предприятие обратилось с просьбой о выдаче ему соответствующей лицензии на право ее осуществления.

Федеральное дорожное агентство отказало предприятию в выдаче лицензии, поскольку иностранная фирма не может осуществлять перевозки на территории России. Подобная лицензия может быть выдана только российскому юридическому лицу, в т.ч. и основанному с участием иностранного капитала.

Предприятие намерено обратиться в суд с иском о признании за ним права на осуществление предпринимательской деятельности на территории России по автомобильным перевозкам грузов в международном сообщении и в пределах России и об обязанности выдать лицензию на осуществление указанного вида деятельности.

Дайте консультацию, юридически обосновав свой ответ.

Задание 6

К Вам как судье апелляционной инстанции поступило на рассмотрение следующее дело.

Между российской компанией и российским индивидуальным предпринимателем Тяпушовым В.Ф. был заключен договор, согласно которому последний обязался доставить два холодильных компрессора в город Каунас Литовской Республики. Груз был адресован ООО «Кауно Энергетикос Ремонтас».

Во исполнение условий договора Тяпушов по международной товарно-транспортной накладной СМР принял указанный груз к перевозке. В пути следования груз вместе с автомобилем похитили неизвестные лица.

Указанное обстоятельство послужило основанием для предъявления российской компанией в арбитражный суд Калининградской области иска к предпринимателю о взыскании 9000 долларов США убытков, связанных с утратой груза при перевозке, и возврате 4100 рублей провозной платы на основании п. 2 ст. 796 Гражданского кодекса РФ.

Арбитражный суд принял иск к рассмотрению и при постановлении судебного решения также руководствовался нормами российского права. Доводы ответчика о необходимости применения в данном случае норм Конвенции о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 г. судом была отклонена, поскольку стороны являются российскими хозяйствующими субъектами и в заключенном ими договоре перевозки ссылки на Конвенцию не было.

Оцените правовую позицию арбитражного суда?

Имеются ли основания для отмены данного решения? Обоснуйте.

Задание 7

Между акционерным обществом (складом временного хранения, действующем на основании лицензии) и российским предприятием был заключен договор, в соответствии с которым первое размещает и хранит на складе временного хранения прибывшие в адрес второго контейнеры, оказывает услуги по прохождению таможенных процедур по доверенности, транспортирует груз в адрес предприятия и оказывает иные услуги.

По международным железнодорожным накладным от швейцарской фирмы на станцию Москва-Южный порт поступил груз, который в соответствии с указанным договором был выгружен на склад временного хранения для прохождения таможенного досмотра.

В международных железнодорожных накладных указаны следующие сведения:

- получателем груза является акционерное общество, которое получает груз для предприятия, а также адрес последнего;
- оплата по договору с иностранной фирмой производится грузополучателем – российским предприятием.

После досмотра и уплаты таможенных сборов контейнеры были отправлены российскому предприятию.

Поскольку перевозка груза была несохранной, предприятие обратилось к станции назначения с требованием о выдаче груза с проверкой и о составлении коммерческих актов. Требования предприятия были оставлены без удовлетворения. Заявленная претензия возвращена Управлением Московской железной дорогой без рассмотрения со ссылкой на отсутствие коммерческих актов, а также на то, что право на предъявление претензии к перевозчику принадлежит грузополучателю или грузоотправителю, т.е. акционерному обществу.

Оцените аргументацию Управления Московской железной дорогой. Правомерны ли его действия?

По праву какого государства будет разрешаться спор?

При каких условиях и в каком объеме Московская железная дорога будет нести ответственность за недостачу груза?

Задание 8

Составьте по своему выбору договор международной купли-продажи товаров, договор международной морской перевозки или договор международной воздушной перевозки, руководствуясь соответствующими международными договорами России.

Задание 9

Составьте простой и переводной вексель, руководствуясь положениями Конвенции о единообразном законе о переводном и простом векселе от 7 июня 1930 г.

Задание 10

Белорусская компания выплатила пенсионные суммы Гродненскому фонду социальной защиты в связи с причинением увечья своему работнику. Производственная травма была причинена работнику на территории Республики Беларусь по вине российского акционерного общества, допустившего выпуск трактора с конструктивным недостатком.

В связи с этим белорусская компания обратилась в арбитражный суд к российскому акционерному обществу о взыскании убытков от выплаты пенсии работнику – инвалиду II группы. Стороны не находятся в договорных отношениях.

Имеет ли здесь место гражданско-правовое отношение с иностранным элементом? Если да, то что является иностранным элементом?

По праву какого государства будет разрешаться спор?

Задание 11

К Вам как судье арбитражного суда поступило дело по иску российского акционерного общества к рижской фирме о взыскании с нее незаконно полученных финансовых средств.

Российское общество в течение длительного времени сотрудничало с одним из латвийских фермерских хозяйств, получая от него крупные партии мяса на переработку. Между сторонами был заключен договор поставки, в соответствии с которым российская сторона перечисляла на счет латвийского фермерского хозяйства стоимость оговоренных в контракте партий. В начале 2003 г. реквизиты счета латвийского фермерского хозяйства изменились, о чем российское акционерное общество было извещено. Однако к этому моменту оплата очередной партии мяса уже была произведена, и деньги были зачислены на прежний счет. Российское акционерное общество выяснило, что этот счет принадлежит рижской фирме, имеющей филиал в России, и обратилось к ней с просьбой о возврате незаконно полученных средств. Рижская фирма на запросы не ответила и деньги не возвратила.

В исковом заявлении подробно излагаются обстоятельства дела, прилагаются документы, подтверждающие перевод денег на счет рижской фирмы в латвийском банке. Истец в обоснование правомерности своих действий ссылаясь на нормы российского материального права.

Оцените правовое обоснование исковых требований истца.

Коллизионные нормы какого государства Вы будете применять в этом случае? Почему?

По праву какого государства Вы будете разрешать данный спор?



1. *Право какой страны применяется к обязательствам, возникающим из односторонних сделок?*

- а) право страны, на территории которой была совершена сделка;
- б) личный закон стороны, которая получает исполнение по обязательству из односторонней сделки;
- в) личный закон стороны, которая исполняет обязательство по односторонней сделке;
- г) право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, принимающей на себя обязательства по односторонней сделке;
- д) право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, принимающей на себя обязательства по односторонней сделке, если иное не вытекает из закона, условий или существа сделки либо совокупности обстоятельств дела.

2. **По праву какой страны определяются лица, которые могут быть сторонами договорного обязательства?**
 - а) по личному закону физического лица;
 - б) по личному закону юридического лица;
 - в) по праву страны, избранному сторонами договорного обязательства;
 - г) по праву страны, с которой договор наиболее тесно связан;
 - д) по праву страны, на территории которой был заключен договор.
3. **Каким требованиям должно отвечать соглашение сторон о выборе права, подлежащего применению к их договорному обязательству?:**
 - а) сторонами должно быть заключено самостоятельное соглашение о применимом праве;
 - б) соглашение должно быть прямо выражено или должно определенно вытекать из условий договора либо совокупности обстоятельств дела;
 - в) применимое к договору право должно быть выбрано сторонами только при заключении основного договора;
 - г) применимое к договору право может относиться только к договору в целом;
 - д) применимое к договору право может относиться как к договору в целом, так и к отдельным его частям.
4. **Право какой страны применяется к договорным обязательствам?**
 - а) право страны, на территории которой был заключен договор;
 - б) право страны, избранное сторонами договорного обязательства, – по общему правилу;
 - в) право страны, с которой договор наиболее тесно связан, – по общему правилу;
 - г) право страны, с которой договор наиболее тесно связан, – применяется субсидиарно;
 - д) личный закон юридического лица – в отношении договора о создании такого лица.
5. **Что означает закон наиболее тесной связи применительно к договорному обязательству?**
 - а) личный закон стороны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора;
 - б) право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора;
 - в) право страны, где в основном создаются результаты, предусмотренные договором строительного подряда и договором подряда на выполнение проектных и изыскательских работ;
 - г) право страны, где создано простое товарищество, – в отношении договора простого товарищества;
 - д) право страны, где находится недвижимое имущество, – по договору в отношении недвижимого имущества.
6. **При наличии каких условий к договору с участием потребителя применяется право страны места жительства потребителя?**
 - а) при отсутствии соглашения сторон о праве, подлежащем применению к их договорному обязательству;
 - б) контрагент потребителя или его представитель получил заказ потребителя в стране места жительства потребителя;
 - в) заключению договора предшествовала в стране места жительства потребителя адресованная ему реклама и потребитель совершил в этой же стране действия, необходимые для заключения договора;

- г) договор перевозки потребителя заключен в стране места его жительства;
 - д) заказ на выполнение работ сделан потребителем в другой стране, чем страна места его жительства.
7. *Какие коллизионные привязки применяются к соглашению между первоначальным и новым кредиторами об уступке требования?*
- а) право страны, где находится место жительства или основное место деятельности первоначального кредитора, – во всех случаях;
 - б) право страны, где находится место жительства или основное место деятельности первоначального кредитора, – по вопросам толкования соглашения, прав и обязанностей его сторон, исполнения и прекращения соглашения, последствий недействительности соглашения;
 - в) право страны, где находится место жительства или основное место деятельности первоначального кредитора, – по вопросам допустимости уступки требования, отношений между новым кредитором и должником, условий, при которых требование может быть предъявлено к должнику новым кредитором, надлежащего исполнения обязательства должником;
 - г) право, подлежащее применению к требованию, являющемуся предметом уступки, – по вопросам толкования соглашения, прав и обязанностей его сторон, исполнения и прекращения соглашения, последствий недействительности соглашения;
 - д) право, подлежащее применению к требованию, являющемуся предметом уступки, – по вопросам допустимости уступки требования, отношений между новым кредитором и должником, условий, при которых требование может быть предъявлено к должнику новым кредитором, надлежащего исполнения обязательства должником.
8. *К каким договорам не применяется Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи 1980 г.?*
- а) к купле-продаже ценных бумаг, если индивидуальные предприниматели – стороны договора находятся в разных государствах-участниках Конвенции;
 - б) к купле-продаже производственных товаров, если коммерческие предприятия сторон договора находятся в разных государствах-участниках Конвенции;
 - в) к купле-продаже сельскохозяйственной продукции, если коммерческие предприятия сторон договора находятся в разных государствах и согласно нормам МЧП применимо право государства-участника Конвенции;
 - г) к купле-продаже судов водного транспорта, если коммерческие предприятия сторон договора находятся в разных государствах и согласно нормам МЧП применимо право государства-участника Конвенции;
 - д) к купле-продаже электроэнергии для домашнего использования.
9. *В какой форме должен быть заключен договор международной купли-продажи?*
- а) в любой форме – во всех случаях;
 - б) в любой форме – по общему правилу;
 - в) в письменной форме – во всех случаях;
 - г) в письменной форме, если хотя бы одна из сторон договора имеет коммерческое предприятие в России;
 - д) в письменной форме за подписью руководителя и главного бухгалтера предприятия, если хотя бы одна из сторон договора имеет коммерческое предприятие в России.
10. *В каких случаях применяются обычаи Инкотермс к договорам с иностранным элементом?*
- а) в любом случае, если договор подпадает под действие такого обычая;
 - б) если они не противоречат императивным нормам законодательства, применимого к этому виду договора;

- в) если они не противоречат диспозитивным нормам законодательства, применимого к этому виду договора;
- г) если на их применение указано в самом тексте договора;
- д) если в договоре использованы принятые в международном обороте торговые термины и отсутствуют указания об ином.

11. Каковы характерные черты договора международного финансового лизинга, предусмотренного Конвенцией 1988 г.?

- а) арендодатель определяет оборудование и выбирает поставщика, не полагаясь на мнение арендатора;
- б) арендатор определяет оборудование и выбирает поставщика, не полагаясь на опыт арендодателя;
- в) оборудование приобретает арендодателем в связи с договором лизинга между арендодателем и арендатором, о чем поставщик должен быть осведомлен;
- г) сторонами этого договора являются арендодатель и арендатор, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах-участниках Конвенции;
- д) сторонами этого договора являются арендодатель и арендатор, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах, и договор поставки и договор лизинга регулируются правом одного из государств-участников Конвенции.

12. Могут ли стороны договора своим соглашением исключить применение или изменить действие правила Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи 1980 г. или Конвенции о международном финансовом лизинге 1988 г.?

- а) да, без каких либо ограничений;
- б) да, но только в отношении Конвенции о договорах международной купли-продажи 1980 г.;
- в) да, но только в отношении Конвенции о международном финансовом лизинге 1988 г.;
- г) да, но некоторые положения, прямо предусмотренные Конвенциями, не подлежат изменению;
- д) нет.

13. В каких международных договорах участвует Россия?

- а) Конвенция для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, 1929 г.;
- б) Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 г.;
- в) Конвенция о перевозке морем пассажиров и их багажа 1974 г.;
- г) Соглашение о международных железнодорожных перевозках (КОТИФ) 1980 г.;
- д) Соглашение о международном железнодорожном грузовом сообщении 1997 г.

14. Что относится к международной перевозке?

- а) перевозка транспортным средством пассажиров, грузов и багажа с территории РФ на территории иностранного государства;
- б) перевозка транспортным средством пассажиров, грузов и багажа с территории иностранного государства на территорию РФ;
- в) перевозка транспортным средством грузов, пассажиров и багажа по территории РФ;
- г) перевозка транспортным средством пассажиров, грузов и багажа по территории РФ, но с пунктом посадки (портом захода) на территории другого государства;
- д) перевозка транспортным средством пассажиров, грузов и багажа транзитом через Россию.

15. Чем оформляется договор международной перевозки?

- а) накладной – при перевозке грузов;
- б) проездным билетом – при перевозке груза;

- в) проездным билетом – при перевозке пассажира и багажа;
- г) багажной квитанцией – при перевозке багажа и груза;
- д) накладной, проездным билетом или багажной квитанцией – по усмотрению перевозчика.

16. Что такое книжка МДП?

- а) единый таможенный документ при следовании груза от таможи места отправления до таможи места назначения в регионе международной дорожной перевозки;
- б) документ, подтверждающий право владения транспортным средством при международной дорожной перевозке от таможи места отправления до таможи места назначения;
- в) документ, подтверждающий право управления транспортным средством при международной дорожной перевозке от таможи места отправления до таможи места назначения.

17. Предусматривают ли международные договоры России в области перевозок пределы ответственности перевозчика?

- а) да;
- б) да, в отношении перевозки багажа и грузов;
- в) нет.

18. В каких случаях международный перевозчик освобождается от ответственности за причиненный им вред?

- а) если отсутствует, неправильно оформлен или утерян перевозной документ;
- б) если по праву страны перевозчика он не должен нести ответственность за такой вред;
- в) если стороны заключили соглашение об освобождении перевозчика от ответственности;
- г) если имели место обстоятельства, которые перевозчик не мог предотвратить и устранение которых от него не зависело;
- д) если вина пассажира (отправителя) явилась причиной или способствовала причинению вреда.

19. Банк обязуется по поручению клиента осуществить за его счет действия по получению от контрагента клиента платежа и (или) акцепта платежа – это:

- а) банковский перевод;
- б) расчеты по аккредитиву;
- в) расчеты по инкассо;
- г) расчеты чеками;
- д) расчеты векселями.

20. Какие вопросы разрешаются по закону места причинения вреда?

- а) юридическая квалификация вреда;
- б) основания ответственности;
- в) объем и размер возмещения вреда;
- г) стороны обязательства из причинения вреда;
- д) форма защита прав пострадавшего лица.

21. Праву какой страны подчиняется обязательство, возникшее вследствие причинения вреда за границей, если его сторонами являются граждане России?

- а) праву страны, где был причинен вред;
- б) праву страны, где потерпевший имеет постоянное место жительства;

- в) праву страны, где причинитель имеет постоянное место жительства;
- г) праву страны, с которой обязательство наиболее тесно связано;
- д) российскому праву.

22. *Право какой страны применяется к ответственности за вред, причиненный вследствие недостатков товара, работы или услуги, приобретенных в потребительских целях?*

- а) право страны, где был причинен вред, – по общему правилу;
- б) право страны, где был причинен вред, – применяется субсидиарно;
- в) право страны, где имеет место жительства или основное место деятельности причинитель вреда;
- г) право страны, где имеет место жительства или основное место деятельности потерпевший;
- д) право страны, где был приобретен товар, если причинитель вреда не докажет, что товар поступил в эту страну без его согласия.

23. *При наличии каких условий возмещается ущерб, причиненный иностранным воздушным судном третьим лицам на поверхности, в соответствии с Конвенцией 1952 г.?*

- а) если ущерб причинен воздушным судном, находившимся в полете, либо лицом или предметом, выпавшим из него;
- б) если ущерб причинен в результате факта пролета воздушного судна через воздушное пространство в соответствии с существующими правилами воздушного движения;
- в) если ущерб причинен вследствие вооруженного конфликта или гражданских волнений;
- г) если ущерб причинен в результате только преднамеренного действия или бездействия эксплуатанта либо его служащих;
- д) если ущерб причинен независимо от наличия вины эксплуатанта либо его служащих.

24. *Право какой страны применяется к обязательству из недобросовестной конкуренции?*

- а) право страны, где имело место действие такой конкуренции, – по общему правилу;
- б) право страны, рынок которой затронут такой конкуренцией, – по общему правилу;
- в) право страны, где имеет место жительства (нахождения) недобросовестный конкурент;
- г) право страны, где имеет место жительства (нахождения) потерпевший;
- д) право страны суда, если стороны договорились об этом после возникновения обязательства.

25. *Праву какой страны подчиняется обязательство из неосновательного обогащения?*

- а) праву страны, где имело место обогащение, – по общему правилу;
- б) праву страны суда, если стороны договорились об этом после возникновения обязательства;
- в) праву страны, где имеет место жительства (нахождения) приобретатель;
- г) праву страны, где имеет место жительства (нахождения) потерпевший;
- д) праву страны, которому было или могло быть подчинено основное правоотношение, если неосновательное обогащение возникло в связи с существующим или предполагаемым отношением.

ТЕМА 7.

Семейное право

Изучив тему 7, студент должен:

знать:

1. знать круг коллизионных вопросов семейного права;
2. знать коллизионные привязки, подлежащие применению к каждому вопросу семейного права (личный закон физического лица, закон места совершения действия и др.);
3. знать особенности международно-правового регулирования коллизионных вопросов семейного права;
4. знать особенности применения и основные положения Конвенции ООН «О правах ребенка» 1989 г;

уметь:

уметь применить коллизионные привязки к семейным отношениям, осложненным иностранным элементом.



Круг коллизионных вопросов семейного права: основания возникновения, изменения и прекращения супружеских и родительских отношений, личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов, родителей и детей, алиментные обязательства других членов семьи, усыновление (удочерение) ребенка.

Коллизионное регулирование семейных отношений: личный закон физического лица, закон места совершения действия, закон суда и другие.

Особенности международно-правового регулирования коллизионных вопросов семейного права. Конвенция ООН «О правах ребенка» 1989 г.

Цель изучения: раскрытие сути коллизионного регулирования семейных отношений, осложненных иностранным элементом.

При изучении темы 7 необходимо:

1. читать тему 7 Пособия;
2. читать дополнительную литературу к теме 7;
3. ответить на тест к теме 7;
4. выполнить задания к теме 7 Практикума.

Нормативные правовые акты:

1. Конвенция ООН «О правах ребенка» от 20 ноября 1989 г.
2. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.
3. Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. №223-ФЗ.

Материалы судебной практики:

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 апреля 2006 г. №8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей».

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Анисимов В. Организационная подготовка к рассмотрению дел об усыновлении детей иностранцами // Российская юстиция. 1999. №7.
2. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. – М., 2003.
3. Дзугаева А.З. Усыновление детей в Российской Федерации // Юридический мир. 1997. №8.
4. Евдокимова Т.П. О некоторых вопросах применения Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства, оспаривании отцовства (материнства) и о взыскании алиментов // Бюллетень Верховного суда РФ. 1998. №1.
5. Завражнов В. Усыновление иностранцами детей-российских граждан // Российская юстиция. 2001. №7.
6. Звеков В.П., Марышева Н.И. Развитие законодательства о международном частном праве // Журнал российского права. 1997. №1.
7. Комментарии к Семейному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. И. М. Кузнецова. – М., 1996.
8. Косова О. Особенности международного усыновления // Законность. 2001. № 1.
9. Кузнецова И.М. Как усыновить ребенка. – М., 1997.
10. Нечаева А.М. Семейное право: Курс лекций. – М., 1998.
11. Орлова Н.В. Вопросы брака и развода в международном частном праве. – М., 1960.
12. Орлова Н.В. Брак и семья в международном частном праве. – М., 1966.
13. Паршуткин В., Львова Е. Особенности рассмотрения судами дел об усыновлении (удочерении) детей иностранцами // Российская юстиция. 1998. № 11.
14. Пчелинцева Л.М. Семейное право России: Учебник для вузов – М., 2002.
15. Сакович О.М. Правоотношения супругов по зарубежному законодательству // Журнал российского права. 2003. № 10.
16. Слепакова А.В. Немецкая модель регулирования имущественных отношений супругов (законный режим) // Законодательство. 2005. № 1.
17. Хазова О.А. Брак и развод в буржуазном семейном праве. Сравнительно-правовой анализ. – М., 1998.
18. Швыдак Н.Г. Международная унификация коллизионных норм семейного права // Право и экономика. 1995. №15-16.
19. Шебанова Н.А. Семейные отношения в международном частном праве. – М., 1995.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.supcourt.ru
6. www.vas.ru



Определение

Семейные отношения – это отношения, основанные на факте принадлежности физического лица к семье в настоящее время или в прошлом.

В МЧП область семейных отношений в наименьшей степени подверглась унификации в силу того, что эти отношения наиболее тесным образом связаны с историческими и религиозными особенностями развития, национальными и культурными тради-

циями народа каждого государства. Данными факторами объясняется почти полное отсутствие универсальных международных договоров в области семейного права. В качестве примера можно привести лишь Конвенцию ООН «О правах ребенка» 1989 г.

В связи с изложенным, при регулировании семейных отношений с иностранным элементом преобладает коллизионный метод. Унификация коллизионных норм проводится на региональном и двустороннем уровнях. Так, в рамках СНГ действует Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.

В круг коллизионных вопросов входят:

1. Основания возникновения, изменения и прекращения супружеских отношений. В их качестве выступают заключение и расторжение брака, брачный договор, алиментное соглашение между супругами и др.

В силу национальных и религиозных традиций народов разных государств предъявляются неодинаковые требования к лицам, вступающим в брак, порядку заключения и расторжения брака. Так, законодательством Португалии установлен брачный возраст в 16 лет для мужчины и женщины, а также обязательное наличие согласия их родителей, если вступающие в брак лица не достигли 21 года. Во Франции и Швейцарии брачный возраст для мужчины и женщины различный: 18 и 16 лет, 20 и 18 лет соответственно. В России вступать в брак можно по достижении возраста 18 лет, и согласие родителей на это не требуется.

Различаются и другие условия заключения брака: в Болгарии, Великобритании и половине штатов США запрещены браки между родственниками по нисходящей и восходящей линии вплоть до четвертой степени родства, во Франции и Италии – браки между дядями и племянницами, тетями и племянниками. В большинстве стран (за исключением Чехии, отдельных штатов США) свойство по прямой линии рассматривается в качестве запрета к браку.

В ряде стран допускаются браки с ограниченно дееспособными лицами. Так, в Чехии гражданин с ограниченной дееспособностью может вступать в брак с разрешения суда. В Великобритании, Франции, Швейцарии и большинстве штатов США запрещено вступать в брак душевнобольным, больным некоторыми видами венерических болезней.

Обязательное условие для заключения брака в Великобритании, Италии, Франции, Швейцарии и некоторых штатах США – публичное оглашение предстоящего брака. В США и Великобритании оно может быть заменено разрешением на брак, для получения которого вступающие в брак лица под присягой заявляют об отсутствии предусмотренных законом препятствий к его заключению.

В России, ФРГ, Франции, Швейцарии, Венгрии, Японии юридическую силу имеет только светская форма брака, в Иране, Ираке и Египте – только религиозная форма, а в ряде стран (Великобритании, Дании, Италии, Испании, Канаде, Польше, Чехии) – и та, и другая, но с обязательным внесением записи о совершенном браке в книгу записей актов гражданского состояния. В некоторых штатах США, где действуют нормы общего права, брак удостоверяется письменным соглашением сторон, заверенным адвокатом, имеющим лицензию на ведение адвокатской практики. Последующая регистрация таких браков в едином государственном реестре не требуется. В некоторых странах (например, Эквадоре) юридическую силу имеют и фактические брачные отношения.

Другой пример: законодательство РФ не предусматривает при расторжении брака предварительной сепарации супругов, и брак по их взаимному согласию может быть расторгнут немедленно. В Великобритании для получения развода необходимо раздельное проживание супругов в течение 2 лет.

2. Личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов.

К личным отношениям супругов относятся отношения по выбору рода занятий и профессии, места пребывания и жительства, по поводу расторжения брака, приема детей на воспитание в семью и другие. Имущественные отношения супругов, как правило, составляют отношения супружеской собственности и обязательства супругов по взаимному содержанию, включая алиментные обязательства.

В законодательстве большинства стран регулирование супружеской собственности осуществляется на законной или договорной основе.

В настоящее время в праве разных государств действует одна из 3 систем отношений супружеской собственности:

- система полной имущественной общности, когда добрачное имущество каждого из супругов и имущество, нажитое ими во время брака, является их общим имуществом (например, некоторые штаты США);
 - система частичной имущественной общности, когда общим имуществом супругов являются только некоторые виды имущества: имущество, приобретенное за счет общих средств или созданное общим трудом супругов в период брака (например, Италия, Швейцария);
 - система раздельной имущественной собственности, когда добрачное имущество каждого из супругов и имущество, нажитое им во время брака, является его личной собственностью (например, Великобритания, Германия и подавляющее большинство штатов США).
3. Основания возникновения, изменения и прекращения родительских отношений. К ним относятся материнство и отцовство, лишение и ограничение родительских прав и т.п.

Законодательство каждого государства содержит какие-либо особенности в отношении установления данных оснований. Так, по праву Бельгии факт материнства в отношении ребенка, рожденного вне брака, устанавливается не по факту его рождения, а посредством процедуры добровольного признания ребенка его матерью или признания материнства судом.

4. Личные неимущественные и имущественные права и обязанности родителей и детей.

Обычно содержание родительских правоотношений составляют права ребенка и обязанности родителей по воспитанию, образованию и материальному содержанию ребенка. Но в законодательстве каждого государства есть свои особенности: в России обязанность родителей содержать ребенка действует до достижения им возраста 18 лет, а в некоторых европейских странах – до экономической самостоятельности ребенка.

5. Алиментные обязательства других членов семьи. Они могут существовать между родственниками (братьями и сестрами, дедушкой, бабушкой и внуками, родителями и совершеннолетними детьми) и другими лицами (бывшими супругами, фактическими воспитателями и воспитанниками, отчимом, мачехой и пасынком, падчерицей).

В Венгрии и Польше не обладают правом на получение алиментов лица, виновные в разводе. В Хорватии предусмотрены алиментные обязательства лиц, состоявших в течение продолжительного срока в фактических брачных отношениях. При этом требование о выплате алиментов должно быть предъявлено фактическому супругу в течение 6 месяцев после прекращения этих отношений.

В Швейцарии судья может присудить алименты невиновному в разводе нуждающемуся супругу, но алиментные обязательства прекращаются, если после развода получающий их супруг проживает с лицом противоположного пола в союзе, аналогичном браку, и не регистрирует эти отношения с целью сохранения права на алименты.

Примечательно, что по законодательству ФРГ и Франции со смертью обязанного лица не прекращается право на алименты, поскольку алиментные обязательства переходят по наследству в качестве вещного обременения.

6. Усыновление (удочерение) ребенка. В результате него между усыновителем и его родственниками, с одной стороны, и усыновленным ребенком – с другой, возникают такие же права и обязанности, как между родителями и детьми, а также их родственниками по происхождению. Однако законодательство разных государств предъявляет неодинаковые требования к личности усыновителя, к порядку и последствиям усыновления (удочерения) ребенка. Так, по законодательству Израиля не могут быть усыновителями одинокие граждане, кроме родственников усыновляемого, а разница в возрасте между усыновителями и усыновляемым должна составлять не менее 18 лет.

При регулировании семейных отношений, осложненных иностранным элементом, наиболее распространенными коллизионными привязками являются: **личный закон физического лица** (*lex personalis*); как закон гражданства (*lex nationalis*), так и закон места жительства (*lex domicilii*); **закон места совершения действия** (*lex loci actus*), а также применяются **закон, избранный участниками правоотношения** (*lex voluntatis*), **закон суда** (*lex fori*), **закон, регулирующий существо отношения** (*lex causae*).

Условия заключения брака для каждого из лиц, вступающих в брак, определяются его личным законом:

- для гражданина РФ и гражданина РФ, имеющего иностранное гражданство, – законодательством РФ;
- для иностранного гражданина – законодательством государства, гражданином которого он является в момент заключения брака. При наличии у него нескольких иностранных гражданств – по законодательству одного из этих государств, выбранному самим гражданином;
- для лица без гражданства – законодательством государства, в котором оно имеет постоянное место жительства.

В любом случае при заключении брака на территории России должны быть соблюдены требования ст. 14 СК РФ. Согласно этой статье не допускается заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно состоит в другом зарегистрированном браке, между близкими родственниками (родителями и детьми, бабушкой (бабушкой) и внуками, полнородные и неполнородные братьями и сестрами), между усыновителями и усыновленными, лицами, из которых хотя бы одно признано судом недееспособным вследствие психического расстройства.

Форма и порядок заключения брака подчиняются закону места заключения брака (*lex loci celebrationis*). Согласно ст.ст. 156–158 СК РФ при заключении брака с участием иностранного гражданина или лица без гражданства в России форма и порядок заключения брака определяются законодательством РФ.

Если граждане РФ проживают за пределами России, они могут заключить брак в дипломатическом или консульском учреждении России (консульский брак). Соответственно, иностранные граждане, проживающие на территории России, могут заключать браки в своих дипломатических представительствах и консульских учреждениях. Во втором случае консульские браки признаются, если соблюден принцип взаимности, уста-

новленный национальным законодательством иностранного государства либо международным договором РФ, и если оба лица в момент заключения брака являлись гражданами иностранного государства, назначившего посла или консула в России.

Что касается браков, заключенных за пределами территории РФ, то они признаются в России действительными при следующих условиях:

- брак с участием гражданина РФ заключен в соответствии с законодательством государства места заключения брака и отсутствуют обстоятельства, препятствующие заключению брака, предусмотренные ст. 14 СК РФ. Так, будет признан действительным брак, заключенный в религиозной форме в тех странах, где такая форма имеет юридическую силу (в Великобритании, Египте, Иране и др.);
- брак между иностранными гражданами заключен с соблюдением законодательства государства места заключения брака. Например, в России будет признан полигамный брак, заключенный гражданами Египта или Туниса.

Недействительность брака определяется по закону, регулирующему существо отношения (*lex causae*), т.е. по законодательству государства, которое применялось при заключении брака.

При расторжении брака на территории РФ между российскими гражданами и иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также иностранными гражданами между собой применяется российское законодательство.

Если гражданин РФ и его супруг, независимо от его гражданства, проживают за пределами России, то первый может расторгнуть брак в суде РФ, в дипломатическом или консульском учреждениях России. Два последних случая возможны, только когда по законодательству РФ допускается расторжение брака в органах загса.

Что касается расторжения браков за пределами территории РФ, то они признаются в России действительными, если соблюдено законодательство иностранного государства о компетенции органов, принимавших решения о расторжении брака, и законодательство иностранного государства, подлежащее применению при расторжении брака.

Личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства, а при его отсутствии – законодательством государства, на территории которого они имели последнее совместное место жительства. Если супруги не имеют и не имели совместного места жительства, то правоотношения регулируются законодательством РФ.

Супруги, не имеющие общего гражданства или совместного места жительства, могут избрать законодательство любой страны, подлежащее применению к их обязательствам, вытекающим из брачного договора или соглашения об уплате алиментов. Если супруги не выберут такое право, то к их соглашениям будут применяться общие коллизионные нормы.

Требования к форме брачного договора и алиментного соглашения подчиняются общим коллизионным нормам о форме сделок: праву того государства, на территории которого они совершены, праву страны, где находится недвижимое имущество, и российскому праву в отношении сделки о недвижимом имуществе, внесенном в государственный реестр в России.

Вопросы установления и оспаривания отцовства (материнства) подчиняются законодательству государства, гражданином которого является ребенок по рождению. Последующее изменение гражданства ребенка не влияет на подлежащее применению право.

Ребенок приобретает гражданство РФ по рождению, если на день рождения ребенка:

1. оба его родителя или единственный его родитель имеют гражданство РФ (независимо от места рождения ребенка);
2. один из его родителей имеет гражданство РФ, а другой родитель является лицом без гражданства, или признан безвестно отсутствующим, или место его нахождения неизвестно (независимо от места рождения ребенка);

3. один из его родителей имеет гражданство РФ, а другой родитель является иностранным гражданином, при условии, что ребенок родился на территории России либо если в ином случае он станет лицом без гражданства;
4. оба его родителя, проживающие на территории РФ, являются иностранными гражданами или лицами без гражданства, при условии, что ребенок родился на территории России, а государства, гражданами которых являются его родители, не предоставляют ему свое гражданство.

Ребенок, который находится на территории РФ и родители которого неизвестны, становится гражданином РФ в случае, если родители не объявятся в течение 6 месяцев со дня его обнаружения¹.

Порядок установления или оспаривания отцовства на территории РФ определяется законодательством РФ. Если родители проживают за пределами России и хотя бы один из них является гражданином РФ, то они могут обращаться в российское дипломатическое представительство или консульское учреждение в тех случаях, когда законодательством РФ допускается установление отцовства в органах загса.

К родительским правоотношениям, в т.ч. алиментным обязательствам, применяется законодательство государства, где родители и дети имеют совместное место жительства, а при отсутствии такового – законодательство государства, гражданином которого является ребенок, либо по требованию истца, – законодательство государства, на территории которого постоянно проживает ребенок.

Алиментные обязательства совершеннолетних детей в пользу родителей, а также алиментные обязательства других членов семьи определяются законодательством государства, на территории которого они имеют совместное место жительства, а при отсутствии такового – законодательством государства, гражданином которого является лицо, претендующее на получение алиментов.

На территории РФ усыновление (удочерение), в т. ч. их отмена, иностранными гражданами или лицами без гражданства подчиняются их личному закону: законодательству государства, гражданином которого является усыновитель, либо законодательству государства, в котором усыновитель имеет постоянное место жительства на момент подачи заявления об усыновлении или его отмене. Если усыновляемым ребенком является гражданин РФ, то должны также соблюдаться положения ст.ст. 124–126, ст. 127 (кроме абзаца 8 п. 1), ст. 128, 129, 130 (кроме абз. 5), 131–133 СК РФ.

При усыновлении иностранцами российских детей должны быть в первую очередь защищены права и интересы ребенка. В соответствии с п. 2 ст. 165 СК РФ в случае, если в результате усыновления (удочерения) могут быть нарушены права ребенка, установленные законодательством РФ и международными договорами РФ, усыновление не может быть произведено независимо от гражданства усыновителя, а произведенное усыновление (удочерение) подлежит отмене в судебном порядке.

Согласно ст.126 СК РФ не допускается посредническая деятельность по усыновлению детей. К таковой не относится деятельность специально уполномоченных иностранными государствами органов или организаций по усыновлению детей, которая осуществляется на территории РФ в силу международного договора РФ или на основе принципа взаимности. Аккредитация таких организаций осуществляется в соответствии с Положением о деятельности органов и организаций иностранных государств по усыновлению (удочерению) детей на территории Российской Федерации и контроле за ее осуществлением, утвержденным постановлением Правительства РФ от 4 ноября 2006 г. №654².

¹ См.: ст. 12 Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации».

² Справочная правовая система «Гарант».

Усыновление (удочерение) на территории РФ иностранными гражданами или лицами без гражданства, состоящими в браке с гражданами РФ, детей, являющихся гражданами РФ, производится в порядке, установленном российским законодательством, если иное не предусмотрено международным договором РФ.

При усыновлении (удочерении) на территории РФ гражданами РФ ребенка, являющегося иностранным гражданином, необходимо получить согласие законного представителя ребенка и компетентного органа государства, гражданином которого является ребенок, а также, если это требуется в соответствии с законодательством указанного государства, согласие самого ребенка на усыновление.

Дети-граждане РФ, проживающие за пределами России, могут быть усыновлены в компетентных учреждениях иностранных государств с соблюдением установленных ими процедур. Такое усыновление может быть признано действительным в России при соблюдении следующих условий:

- усыновление было произведено компетентным органом иностранного государства, гражданином которого является усыновитель;
- получено предварительное разрешение на усыновление от органа исполнительной власти субъекта РФ, на территории которого ребенок или его родители проживали до выезда за пределы России.

Кроме того, защита прав и законных интересов детей, являющихся гражданами РФ и усыновленных иностранными гражданами или лицами без гражданства, за пределами России, если иное не предусмотрено международным договором РФ, осуществляется в пределах, допускаемых нормами международного права, консульскими учреждениями РФ, в которых указанные дети состоят на учете до достижения ими совершеннолетия.

Несколько иначе регулируются данные коллизионные вопросы двусторонними договорами о правовой помощи и правовых отношениях и *Конвенцией СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.*:

1. Условия заключения брака определяются законодательством страны, на территории которой заключается брак, если хотя бы один из вступающих в брак является гражданином этой страны или имеет на ее территории место жительства (Договор с Финляндией от 11 августа 1978 г.).
2. По делам о расторжении брака применяется законодательство страны, гражданами которой являются супруги в момент подачи заявления. Если один из супругов является гражданином одной страны, а второй – другой, применяется законодательство государства, учреждение которого рассматривает дело о расторжении брака¹.
3. Личные и имущественные правоотношения супругов определяются по законодательству страны, на территории которой они имеют совместное место жительства. При отсутствии такового, но если оба супруга имеют одно и то же гражданство, то их личные и имущественные правоотношения определяются по законодательству той страны, гражданами которой они являются, а при отсутствии и общего гражданства – по законодательству страны, на территории которой они имели свое последнее совместное место жительства. Если супруги не имели совместного жительства, то применяется законодательство государства, учреждение которого рассматривает дело. Правоотношения супругов, касающиеся их недвижимого имущества, определяются по законодательству страны, на территории которой находится это имущество.

¹ См.: также Решение Экономического Суда СНГ от 15 января 2002 г. №01-1/3-2001 // Справочная правовая система «Гарант».

По делам о личных и имущественных правоотношениях супругов компетентны учреждения государства, законодательство которого подлежит применению в соответствии с изложенными правилами.

4. Дела об оспаривании и установлении отцовства и материнства и об установлении рождения ребенка от данного брака решаются в соответствии с законодательством страны, гражданином которой является ребенок (Договор с Румынией от 3 апреля 1958 г.).
5. Правоотношения между ребенком, родившимся от лиц, не состоящих в зарегистрированном браке, и его матерью, с одной стороны, и отцом, с другой, определяются законодательством страны, гражданином которой является ребенок (Договоры с Румынией от 3 апреля 1958 г., с Болгарией от 19 февраля 1975 г.).
6. Правоотношения родителей и детей определяются законодательством страны, на территории которой они имеют совместное место жительства. Если место жительства родителей или одного из них находится на территории одной страны, а место жительства ребенка – на территории другой, то правоотношения между ними определяются законодательством страны, на территории которой ребенок имеет место жительства. Если ребенок имеет место жительства на территории одного государства и является гражданином другого государства и законодательство этого государства более благоприятно для ребенка, применяется законодательство этого государства (Договоры с Монголией от 23 сентября 1988 г., с Болгарией от 19 февраля 1975 г.).

Конвенция ООН «О правах ребенка» от 20 ноября 1989 г. является международным договором, по которому государства-участники обязуются создать и обеспечивать условия для реализации прав ребенка в различных сферах: в политической, экономической, социальной и других. Поэтому только некоторые ее положения затрагивают семейные отношения.

Государства-участники обеспечивают, чтобы ребенок не разлучался со своими родителями вопреки их желанию, за исключением случаев, когда компетентные органы, согласно судебному решению, определяют в соответствии с применимым законом и процедурами, что такое разлучение необходимо в интересах ребенка. Например, когда родители жестоко обращаются с ребенком или не заботятся о нем или когда родители проживают раздельно и необходимо принять решение относительно места проживания ребенка.

Государства-участники уважают право ребенка, который разлучается с одним или обоими родителями, поддерживать на регулярной основе личные отношения и прямые контакты с обоими родителями, за исключением случая, когда это противоречит интересам ребенка.

Государства-участники обеспечивают ребенку, способному сформулировать свои собственные взгляды, право свободно выражать эти взгляды по всем вопросам, затрагивающим его, причем взглядам ребенка уделяется должное внимание в соответствии с его возрастом и зрелостью. С этой целью ребенку, в частности, представляется возможность быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства непосредственно, через представителя или соответствующий орган в порядке, предусмотренном процессуальными нормами национального законодательства.

Государства-участники предпринимают все возможные усилия к тому, чтобы обеспечить признание принципа общей и одинаковой ответственности обоих родителей за воспитание и развитие ребенка. Родители или законные опекуны несут основную ответственность за воспитание и развитие ребенка. Интересы ребенка являются предметом их основной заботы.

Государства-участники принимают все необходимые законодательные, административные, социальные и просветительные меры с целью защиты ребенка от всех форм физического или психологического насилия, оскорбления или злоупотребления, отсут-

ствия заботы или небрежного обращения, грубого обращения или эксплуатации, включая сексуальное злоупотребление, со стороны родителей, законных опекунов или любого другого лица, заботящегося о ребенке.

Ребенок, который временно или постоянно лишен своего семейного окружения или который не может оставаться в таком окружении, имеет право на особую защиту и помощь, предоставляемые государством. Государства-участники в соответствии со своими национальными законами обеспечивают замену ухода за таким ребенком (в частности, передачу на воспитание, «кафала» по исламскому праву, усыновление или, в случае необходимости, помещение в соответствующие учреждения по уходу за детьми). При рассмотрении вариантов замены необходимо учитывать преемственность воспитания ребенка и его этническое происхождение, религиозную и культурную принадлежность и родной язык.

Государства-участники, которые признали и разрешают усыновление:

- обеспечивают, чтобы усыновление ребенка разрешалось только компетентными властями, которые определяют в соответствии с применимыми законом и процедурами, что усыновление допустимо, если заинтересованные лица дали свое осознанное согласие на усыновление;
- признают, что усыновление в другой стране может рассматриваться в качестве альтернативного способа ухода за ребенком, если ребенок не может быть передан на воспитание или помещен в семью, которая могла бы обеспечить его воспитание или усыновление, и если обеспечение какого-либо подходящего ухода в стране происхождения ребенка является невозможным;
- обеспечивают, чтобы в случае усыновления ребенка в другой стране применялись такие же гарантии и нормы, которые применяются в отношении усыновления внутри страны;
- принимают все необходимые меры с целью обеспечения того, чтобы в случае усыновления в другой стране устройство ребенка не приводило к получению неоправданных финансовых выгод связанным с этим лицам;
- содействуют достижению указанных целей путем заключения двусторонних и многосторонних соглашений и стремятся на этой основе обеспечить, чтобы устройство ребенка в другой стране осуществлялось компетентными властями или органами.

Государства-участники признают право каждого ребенка на уровень жизни, необходимый для физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития ребенка. Родитель(и) или другие лица, воспитывающие ребенка, несут основную ответственность за обеспечение в пределах своих способностей и финансовых возможностей условий жизни, необходимых для развития ребенка.



Практикум

Задание 1

К Вам как сотруднику органа загса поступило заявление о государственной регистрации заключения брака между гражданкой России и гражданином Финляндии.

На основании какого правового акта Вы будете определять применимое право?

Установите, право какого государства подлежит применению к условиям и порядку заключения брака?

Задание 2

Летом 2002 г. граждане России Олег Трофимов и Дарья Тарасова, находясь в туристической поездке по Греции, заключили брак по православному религиозному обряду. Вернувшись в Россию, они повторно не зарегистрировали брак в органах загса, а спустя полгода расстались.

Дарья Тарасова, считая брак с Трофимовым лишь романтическим увлечением, не имеющим никакой силы, в сентябре 2004 г. зарегистрировала брак с Ворониным в органе загса. Спустя пять месяцев она умерла во время родов.

В связи со смертью Дарьи было открыто наследство, на которое претендует Олег Трофимов.

Дайте правовую оценку ситуации.

Какой из двух браков имеет юридическую силу?

Порекомендуйте, что необходимо предпринять Олегу Трофимову для получения наследства?

Задание 3

К Вам за консультацией обратились супруги Тышкевичи, граждане Польши, постоянно проживающие в России. Они хотят расторгнуть брак, заключенный в Польше. У них нет детей и имущественных споров.

На основании какого правового акта Вы будете определять применимое право?

В какой государственный орган им необходимо обратиться для расторжения брака?

Право какого государства будет применяться в этом случае?

Задание 4

Студенты Мария Балашова, гражданка РФ, и Николай Стойков, гражданин Болгарии, длительное время состояли в интимных отношениях, в результате чего у Марии в 2005 г. родился внебрачный сын.

От заключения брака с Марией и явки в органы загса для установления своего отцовства Николай под различными предлогами уклонялся, а по окончании института вернулся на родину. Он перестал оказывать Марии материальную помощь в воспитании и содержании ребенка.

Мария Балашова подала в суд иск об установлении отцовства и взыскании алиментов на содержание ребенка.

На основании какого правового акта будет определяться применимое право?

По праву какого государства будет устанавливаться отцовство в данном случае?

По праву какого государства будет решаться вопрос о взыскании алиментов на содержание ребенка?

Задание 5

Вы являетесь сотрудником органа опеки и попечительства, куда обратились супруги Хелен и Оскар Круз, граждане США. Они решили удочерить 2-летнюю Аню – дочь двоюродной сестры Хелен, проживавшей в России и погибшей в авиакатастрофе.

Разъясните супругам, каковы условия и порядок усыновления Ани.

Каким правом будут регулироваться отношения по усыновлению?

Каким правовым актом Вы будете руководствоваться при определении применимого права?



1. *Какие лица (органы) выполняют функции органов записи актов гражданского состояния за пределами России в отношении граждан РФ?*
 - а) нотариус государства, на территории которого находится гражданин РФ;
 - б) компетентные органы государства, на территории которого находится гражданин РФ;
 - в) суд государства, на территории которого находится гражданин РФ;
 - г) дипломатические представительства России в иностранном государстве, где находится гражданин РФ;
 - д) консульские учреждения России в иностранном государстве, где находится гражданин РФ.
2. *По праву какой страны определяются условия заключения брака в России?*
 - а) по российскому праву;
 - б) по российскому праву – для гражданина РФ, имеющего иностранное гражданство;
 - в) по праву страны первого гражданства – для иностранного гражданина, имеющего несколько иностранных гражданств;
 - г) по праву страны, гражданином которой является лицо, – для иностранного гражданина, имеющего место жительства в России;
 - д) по праву страны, в которой лицо имеет постоянное место жительства, – для лица без гражданства.
3. *Праву какой страны подчиняется форма и порядок заключения брака?*
 - а) личному закону лиц, вступающих в брак;
 - б) праву страны, где лица, вступающие в брак, имеют совместное место жительства в момент подачи заявления;
 - в) праву страны, где лица, вступающие в брак, имеют совместное место жительства в момент заключения брака;
 - г) праву страны, на территории которой заключается брак;
 - д) праву страны, избранному лицами, вступающими в брак.
4. *При наличии каких условий иностранное лицо может заключить брак на территории России с гражданином РФ?*
 - а) если соблюдены требования законодательства их государства об условиях заключения брака;
 - б) если в орган загса представлено разрешение компетентного органа их государства на регистрацию брака;

- в) если соблюдены требования ст. 14 Семейного кодекса РФ;
 - г) если соблюдены требования Семейного кодекса РФ о форме и порядке заключения брака;
 - д) если брак заключается в консульстве соответствующего иностранного государства.
- 5. При наличии каких условий в России признается брак, заключенный за ее пределами?**
- а) если соблюден принцип взаимности;
 - б) если соблюден принцип взаимности и оба лица в момент заключения брака являлись гражданами иностранного государства, назначившего посла или консула в России;
 - в) если соблюдены требования законодательства страны места заключения брака и ст. 14 Семейного кодекса РФ – при заключении брака с гражданином РФ;
 - г) если соблюдены требования законодательства государства места заключения брака – при заключении брака между иностранными гражданами;
 - д) если соблюдены требования законодательства страны места заключения брака и ст. 14 Семейного кодекса РФ – при заключении любого брака.
- 6. По праву какой страны определяется недействительность брака?**
- а) по российскому праву;
 - б) по праву страны, которое применялось при заключении брака;
 - в) по личному закону супругов;
 - г) по праву страны, где будущие супруги имели совместное место жительства в момент заключения брака;
 - д) по праву страны, где рассматривается дело о недействительности брака.
- 7. Праву какой страны подчиняется расторжение брака на территории РФ?**
- а) российскому праву;
 - б) праву страны, которое применялось при заключении брака;
 - в) личному закону супругов;
 - г) праву страны, где супруги имели совместное место жительства в момент заключения брака;
 - д) праву страны, где супруги имеют совместное место жительства в момент расторжения брака.
- 8. При наличии каких условий в России признается расторжение брака за пределами РФ?**
- а) если соблюден принцип взаимности;
 - б) если соблюдено законодательство иностранного государства, подлежащее применению при расторжении брака;
 - в) если соблюдено законодательство иностранного государства о компетенции органов, принимавших решения о расторжении брака;
 - г) если соблюдено законодательство иностранного государства о компетенции органов, принимавших решения о расторжении брака, и законодательство, подлежащее применению при расторжении брака;
 - д) если соблюдено законодательство РФ о расторжении брака.
- 9. По праву какой страны определяются супружеские правоотношения?**
- а) по российскому праву – во всех случаях;
 - б) по российскому праву – применяется subsidiarily;
 - в) по личному закону супругов – по общему правилу;

- г) по праву страны, где супруги имеют совместное место жительства, – по общему правилу;
- д) по праву страны, где супруги имеют совместное место жительства, – применяется subsidiarily.

10. Право какой страны применяется к брачному договору и алиментному соглашению супругов?

- а) право страны, которое избрали супруги, – во всех случаях;
- б) право страны, которое избрали супруги, – по общему правилу;
- в) право страны, которое избрали супруги, – если они не имеют общего гражданства или совместного места жительства;
- г) право страны, где супруги имеют совместное место жительства, – по общему правилу;
- д) российское право – во всех случаях;

11. По праву какой страны определяются установление и оспаривание отцовства (материнства)?

- а) по российскому праву;
- б) по праву страны, гражданином которой является ребенок;
- в) по праву страны, гражданином которой является ребенок по рождению;
- г) по праву страны, гражданином которой является лицо, оспаривающее отцовство (материнство);
- д) по праву страны, в которой устанавливается или оспаривается отцовство (материнство).

12. Право какой страны применяется к родительским правоотношениям?

- а) личный закон ребенка – по общему правилу;
- б) личный закон родителей – по общему правилу;
- в) право страны, где родители и дети имеют совместное место жительства – по общему правилу;
- г) право страны, где родители и дети имеют совместное место жительства – применяется subsidiarily;
- д) право страны, гражданином которой является ребенок, – применяется subsidiarily.

13. Право какой страны применяется к алиментным обязательствам?

- а) личный закон будущего получателя алиментов – по общему правилу;
- б) личный закон будущего плательщика алиментов – по общему правилу;
- в) право страны, где будущие получатель и плательщик алиментов имеют совместное место жительства – по общему правилу;
- г) право страны, где будущие получатель и плательщик алиментов имеют совместное место жительства – применяется subsidiarily;
- д) право страны, гражданином которой является будущий получатель алиментов, – применяется subsidiarily.

14. При каких условиях осуществляется международное усыновление ребенка в России?

- а) соблюдение требований личного закона усыновителя;
- б) соблюдение требований личного закона усыновляемого ребенка;
- в) соблюдение требований личного закона усыновителя и российского права, если усыновляемый ребенок является гражданином РФ, а усыновителем – иностранный гражданин или лицо без гражданства;

- г) соблюдение требований личного закона усыновляемого ребенка, получение согласия компетентного органа государства, гражданином которого является усыновитель, если усыновляемый является гражданином РФ, а усыновителем – иностранный гражданин или лицо без гражданства;
- д) соблюдение требований личного закона усыновителя, получение согласия законного представителя ребенка и компетентного органа государства, гражданином которого является ребенок, если усыновляемый ребенок является иностранным гражданином, а усыновитель – гражданином РФ.

15. При наличии каких условий в России признается усыновление российского ребенка, произведенное за ее пределами?

- а) если ребенок проживает за пределами России;
- б) если соблюден принцип взаимности;
- в) если соблюдены требования законодательства страны усыновления;
- г) если усыновление было произведено компетентным органом иностранного государства, гражданином которого является усыновитель
- д) если получено предварительное разрешение на усыновление от органа исполнительной власти субъекта РФ, на территории которого ребенок или его родители проживали до выезда за пределы территории РФ.

ТЕМА 8.

Трудовое право

**Изучив тему 8, студент должен
знать:**

1. знать особенности трудовой деятельности иностранных лиц на территории РФ;
2. знать особенности применения и основные положения Соглашения о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 г. и Соглашения о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей, 1994 г.;

уметь:

уметь определить круг иностранных работников, в отношении которых действует разрешительный порядок привлечения к трудовой деятельности;



Трудовая деятельность иностранных лиц в России.

Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 г. и Соглашение о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей, 1994 г.

Цель изучения: определение особенностей правового регулирования трудовых отношений с участием иностранного элемента.

При изучении темы 8 необходимо:

1. читать тему 8 Пособия;
2. читать дополнительную литературу к теме 8;
3. ответить на тест к теме 8;
4. выполнить задания к теме 8 Практикума;
5. обсудить на занятии (в форумах / чатах) следующую тему:

Коллизионное регулирование трудовых отношений: перспективы развития законодательства России.

Нормативные правовые акты:

1. Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов от 15 апреля 1994 г.
2. Соглашение о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей, от 9 сентября 1994 г.
3. Кодекс торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ.
4. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации».

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Глазырин В.В. Труд иностранцев в России. – М., 1997.
2. Довгерт А.С. Правовое регулирование международных трудовых отношений. – Киев, 1992.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.supcourt.ru
6. www.vas.ru

Как уже отмечалось ранее, трудовые отношения имеют частноправовую природу. Но вместе с тем в них в значительной степени преобладает публично-правовое начало, вследствие чего ограничено применение иностранного права.

Регулируемые МЧП трудовые отношения можно разделить на две категории:

- трудовая деятельность иностранных лиц в России;
- трудовая деятельность российских граждан в иностранных государствах.

Как и в других частноправовых отношениях, в трудовых отношениях на иностранных граждан и лиц без гражданства (иностранцев) распространяется национальный режим, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или международным договором РФ.

Трудовая деятельность иностранного лица – работа иностранного гражданина или лица без гражданства в Российской Федерации на основании трудового договора или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг).

Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» определяет условия участия иностранных лиц в трудовых отношениях.

Иностранцы пользуются правом свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, а также правом на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности с учетом ограничений, предусмотренных федеральным законом.

Субъектами трудовой деятельности являются, с одной стороны, работодатель или заказчик работ (услуг), а с другой стороны, иностранный работник.

Работодателем или заказчиком работ (услуг) является физическое или юридическое лицо, использующее труд иностранных работников на основании заключенных с ними трудовых договоров или гражданско-правовых договоров на выполнение работ (оказание услуг) соответственно. В качестве работодателя могут выступать как иностранные и российские организации, так и иностранные и российские индивидуальные предприниматели.

Иностранный работник – иностранный гражданин или лицо без гражданства, осуществляющий в установленном порядке трудовую деятельность.

Иностранный работник может осуществлять трудовую деятельность на территории России на основаниях и в порядке, установленных для граждан РФ, если он:

- постоянно или временно проживает в России. Однако временно проживающее в Российской Федерации иностранное лицо не вправе осуществлять трудовую деятельность вне пределов субъекта РФ, на территории которого ему разрешено временное проживание;
- является сотрудником дипломатических представительств, работником консульских учреждений иностранных государств в России, сотрудниками международных организаций, а также частными домашними работниками указанных лиц;
- является работниками иностранных юридических лиц (производителей или поставщиков), выполняющих монтажные (шефмонтажные) работы, сервисное и гарантийное обслуживание, а также послегарантийный ремонт поставленного в Россию технического оборудования;
- является журналистом, аккредитованным в Российской Федерации;
- обучается в России в образовательных учреждениях профессионального образования и выполняет работы (оказывает услуги) в течение каникул либо работает в свободное от учебы время в качестве учебно-вспомогательного персонала в тех образовательных учреждениях, в которых он обучается;
- приглашен в Россию в качестве преподавателя для проведения занятий в образовательных учреждениях, за исключением лиц, въезжающих в Российскую Федерацию для занятия преподавательской деятельностью в учреждениях профессионального религиозного образования (духовных образовательных учреждениях).

В отношении иностранных работников, временно пребывающих в Российской Федерации, действует разрешительный порядок их привлечения и использования.

Работодатель имеет право привлекать и использовать иностранных работников при наличии соответствующего разрешения. Исключение составляют случаи, когда работодатель привлекает в качестве работника иностранного гражданина, прибывшего в Россию в порядке, не требующем получения визы, и имеющего разрешение на работу. В этом случае работодатель должен лишь уведомить об этом территориальный орган исполнительной власти в сфере миграции и орган исполнительной власти, ведающий вопросами занятости населения в соответствующем субъекте РФ. Иностранному гражданину, в свою очередь, имеет право осуществлять трудовую деятельность только при наличии разрешения на работу¹.

Условия и порядок выдачи разрешений на привлечение иностранной рабочей силы, а также разрешений иностранным гражданам на работу в России определены Положением о привлечении и использовании в РФ иностранной рабочей силы, утвержденным Указом Президента РФ от 16 декабря 1993 г. №2146², и Правилами выдачи разрешительных документов для осуществления иностранными гражданами временной трудовой деятельности в Российской Федерации, утвержденными постановлением Правительства РФ от 15 ноября 2006 г. №681³.

Иностранные лица не могут осуществлять трудовую деятельность, если в соответствии с законодательством РФ занятие такой деятельностью связано с принадлежностью к гражданству РФ. В частности, иностранные лица не имеют права:

¹ Разрешение на работу - документ, подтверждающий право иностранного работника на временное осуществление на территории РФ трудовой деятельности или право иностранного гражданина, зарегистрированного в РФ в качестве индивидуального предпринимателя, на осуществление предпринимательской деятельности.

² С последними изменениями и дополнениями, внесенными указом Президента РФ от 5 октября 2002 г. №1129 // Справочная правовая система «Гарант».

³ Справочная правовая система «Гарант».

- быть избранными в федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов РФ. Но постоянно проживающие в России иностранные лица в случаях и порядке, предусмотренных федеральными законами, имеют право быть избранными в органы местного самоуправления;
- находиться на государственной и муниципальной службе;
- занимать должности капитана судна, плавающего под Государственным флагом РФ, старшего помощника капитана судна, старшего механика и радиоспециалиста;
- быть членом экипажа военного корабля РФ или другого эксплуатируемого в некоммерческих целях судна, а также летательного аппарата государственной или экспериментальной авиации;
- быть командиром воздушного судна гражданской авиации;
- быть принятым на работу на объекты и в организации, деятельность которых связана с обеспечением безопасности РФ;
- быть призваны на военную службу (альтернативную гражданскую службу). Но они могут поступить на военную службу по контракту и могут быть приняты на работу в Вооруженные Силы РФ, другие войска, воинские формирования и органы в качестве лица гражданского персонала в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами;
- заниматься иной деятельностью и замещать иные должности, допуск иностранных граждан к которым ограничен федеральным законом.

Российское законодательство (ни Трудовой кодекс РФ, ни другие федеральные законы) практически не содержат коллизионных норм, предназначенных для регулирования трудовых отношений, осложненных иностранным элементом.

Единственным исключением является ст. 416 КТМ РФ, согласно которой правовое положение членов экипажа судна и связанные с эксплуатацией судна отношения между членами экипажа судна определяются законом государства флага судна.

Отношения между судовладельцем и членами экипажа судна регулируются законом, избранным сторонами трудового договора. При этом выбор права, подлежащего применению к отношениям между судовладельцем и членами экипажа судна, не должен приводить к ухудшению условий труда членов экипажа судна по сравнению с нормами права того государства, которыми должны регулироваться данные отношения при отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве. При отсутствии такого соглашения применяется закон государства флага судна.

При спасении судна или другого имущества к распределению вознаграждения между владельцем спасавшего судна, его капитаном и другими членами экипажа судна применяется закон государства флага судна и, если спасение осуществлялось не с судна, закон, под действие которого подпадает договор, регулирующий отношения между спасателем и его работниками (ст. 423 КТМ РФ).

Во многих странах (например, в Австрии, Венгрии, Испании, Швейцарии) такие коллизионные вопросы трудовых отношений регулируются специальными законами.

Обычно трудовые отношения с иностранным элементом регулируются закон, избранный участниками правоотношения (*lex voluntatis*). При отсутствии такового применяется закон места осуществления трудовой деятельности (*lex loci laboris*): право страны, где полностью или преимущественно осуществляется работа, право страны, где обычно осуществляется работа, право страны, где находится штаб-квартира организации, с которой работник заключил трудовой контракт, и другие. Субсидиарно также применяется закон места нахождения работодателя, если работник выполняет свою работу в нескольких странах или у него нет обычного места работы.

Специальные коллизионные нормы предусмотрены для регулирования трудовых отношений работников на водном и воздушном транспорте, для работников, командированных за границу. Здесь соответственно применяется закон государства флага судна (*lex flagi*) и закон лица, командировавшего работника (*lex delegationis*).

Граждане России, выезжающие на работу за рубеж по трудовому договору, заключенному с иностранными работодателями, выходят из-под юрисдикции российского права. На них распространяется трудовое законодательство иностранного государства: материальное и коллизионное, а также международные договоры в этой области.

Однако это не означает, что Россия полностью снимает с себя ответственность за судьбу своих граждан, выехавших на работу за рубеж. Согласно п.2 ст. 61 Конституции РФ Россия гарантирует своим гражданам защиту и покровительство за ее пределами. В соответствии со ст. 4 Федерального закона от 15 августа 1996 г. №114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»¹ дипломатические представительства и консульские учреждения РФ обязаны обеспечивать меры по защите граждан Российской Федерации и оказывать им покровительство в порядке, определяемом законодательством России и ее международными договорами.

Международно-правовое регулирование трудовой деятельности иностранных лиц осуществляется преимущественно на региональном и двустороннем уровнях. Наиболее значимыми в этой области являются межправительственное *Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов от 15 апреля 1994 г.*² и *Соглашение о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей, от 9 сентября 1994 г.*³.

Первое Соглашение применяется к работникам и членам их семей, которые постоянно проживают на территории одного государства, а осуществляют свою трудовую деятельность на предприятиях, в учреждениях, организациях всех форм собственности на территории другого государства в соответствии с законодательством государства трудоустройства. При этом оно не действует в отношении беженцев и вынужденных переселенцев, въехавших на короткий срок лиц свободных профессий и артистов, а также лиц, приезжающих специально с целью получения образования.

Порядок привлечения работников, квалификационные, возрастные и иные требования к ним устанавливаются страной трудоустройства⁴ исходя из действующего на ее территории законодательства, если иное не предусмотрено двусторонними соглашениями. Численность принимаемых работников определяется на основе двусторонних соглашений.

Въезд работников на территорию страны трудоустройства, пребывание и выезд осуществляются в соответствии с действующим на ее территории законодательством и международными соглашениями.

Трудовая деятельность работника оформляется **трудовым договором (контрактом)**, заключенным с работодателем на государственном языке страны трудоустройства и русском языке, в соответствии с трудовым законодательством страны трудоустройства, который вручается работнику до его выезда на работу.

¹ С последними изменениями и дополнениями, внесенными федеральным законом от 29 июня 2004 г. №58-ФЗ // Справочная правовая система «Гарант».

² Содружество. 1996. №1.

³ Бюллетень международных договоров. 1995. № 12.

⁴ Страна трудоустройства – государство, на территории которого трудящиеся-мигранты, прибывшие из другого государства, осуществляют свою трудовую деятельность на условиях трудового договора (контракта).

В трудовом договоре (контракте) должны содержаться основные реквизиты работодателя и работника, профессиональные требования к работнику, сведения о характере работы, условиях труда и его оплаты, продолжительности рабочего дня и отдыха, условиях проживания, а также сроке действия трудового договора, условиях его расторжения, порядке покрытия транспортных расходов.

Работники пользуются правами и выполняют обязанности, установленные трудовым законодательством страны трудоустройства. Они также пользуются социальным страхованием и социальным обеспечением (кроме пенсионного) в соответствии с действующим на территории страны трудоустройства законодательством, если иное не предусмотрено специальным соглашением. Их медицинское обслуживание осуществляется за счет работодателя (нанимателя) страны трудоустройства на одинаковом уровне с ее гражданами.

Если трудовой договор (контракт) расторгнут в связи с ликвидацией или реорганизацией предприятия (учреждения, организации), сокращением численности или штата работников, на трудящегося-мигранта распространяются льготы и компенсации согласно законодательству страны трудоустройства для высвобожденных по указанным основаниям работников. В этом случае трудящийся-мигрант подлежит возвращению в страну выезда за счет средств работодателя (нанимателя).

Трудовой стаж, включая стаж на льготных основаниях и по специальности, взаимно признается государствами.

При окончательном выезде трудящегося-мигранта из страны трудоустройства работодателем (нанимателем) ему выдается справка или иной документ, содержащий сведения о продолжительности работы и заработной плате ежемесячно.

Порядок возмещения работнику вреда, причиненного увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением им трудовых обязанностей, регулируется законодательством страны трудоустройства, если иное не предусмотрено отдельным соглашением.

Таким соглашением является *Соглашение о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей, 1994 г.*

Данное Соглашение распространяется на предприятия, учреждения и организации государств-участников Соглашения независимо от форм собственности.

Возмещение вреда, причиненного работнику вследствие трудового увечья, иного повреждения здоровья или его смерти производится работодателем страны, законодательство которой распространялось на работника в момент получения увечья, иного повреждения здоровья, смерти. Возмещение вреда, причиненного работнику вследствие профессионального заболевания, производится работодателем страны, законодательство которой распространялось на работника во время его трудовой деятельности, вызвавшей профессиональное заболевание. В тех случаях, когда работник, получивший профессиональное заболевание, работал на территории нескольких государств в условиях и областях деятельности, которые могли вызвать профессиональное заболевание, возмещение вреда осуществляется работодателем страны, на территории которой в последний раз выполнялась указанная работа.

Работодатель, ответственный за причинение вреда, производит его возмещение в соответствии со своим национальным законодательством. В случае ликвидации предприятия-работодателя и отсутствия его правопреемника страна, на территории которой ликвидировано предприятие, гарантирует возмещение вреда работникам в соответствии с национальным законодательством.

Пересмотр степени тяжести трудового увечья и профессионального заболевания работника осуществляется в соответствии с законодательством страны, на территории которой он проживает.

Государства-участники Соглашения обеспечивают в приоритетном порядке свободный перевод и выплату денежных средств по возмещению вреда работникам (а в случае их смерти – лицам, имеющим право на возмещение вреда), постоянно или временно пребывающим на их территории, через банки и (или) учреждения почтовой связи.

По делам, предусмотренным в Соглашении, компетентен суд страны, на территории которой имело место действие, послужившее основанием для требования о возмещении вреда, или суд страны, на территории которой проживают лица, имеющие право на возмещение вреда, по выбору пострадавшего.

С рядом государств (Арменией, Белоруссией, Кыргызстаном, Молдовой, Украиной) Правительством РФ заключены двусторонние соглашения о трудовой деятельности и социальной защите граждан, работающих за пределами своих государств. В целом они содержат нормы, аналогичные тем, которые закреплены в Соглашении от 15 апреля 1994 г.

С Китаем и Вьетнамом Правительством РФ были заключены соглашения о принципах направления и приема их граждан на работу на предприятиях, в объединениях и организациях РФ.



Практикум

Задание 1

Разыграйте процедуру получения разрешения на привлечение и использование иностранных работников и разрешения на работу по следующей ситуации.

Российское юридическое лицо «Сельхозпродукт» обратилось в Федеральную миграционную службу для получения разрешения на привлечение и использование иностранных работников из Республики Польша.

После его получения в Россию на работу по найму приехали 13 польских граждан: агроном и 12 рабочих по уборке картофеля.

Участники должны составить следующие документы:

- сотрудники юридического лица «Сельхозпродукт» – документы, необходимые для получения разрешения на привлечение и использование иностранных работников¹;
- сотрудники юридического лица «Сельхозпродукт», иностранный работник – заявление о выдаче разрешения на работу и прилагаемые к нему документы²;

Сотрудник Федеральной миграционной службы – разрешение на привлечение иностранной рабочей силы и разрешение на работу (по 1 экземпляру для каждой профессии, на которые привлекаются иностранные работники)³.

Задание 2

Вы являетесь юристом на российском винодельческом предприятии, которое планирует привлечь в качестве специалистов иностранных работников из Армении.

¹ См.: указ Президента РФ от 16 декабря 1993 г. № 2146 «О привлечении и использовании в Российской Федерации иностранной рабочей силы» // Справочная правовая система «Гарант».

² См.: постановление Правительства РФ от 30 декабря 2002 г. № 941 «О порядке выдачи иностранным гражданам и лицам без гражданства разрешения на работу» // Справочная правовая система «Гарант».

³ Там же. А также: Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Польша о принципах трудовой деятельности российских граждан на территории Республики Польша и польских граждан на территории РФ от 15 марта 1994 г. // Справочная правовая система «Гарант».

Составьте проект трудового договора с учетом положений Соглашения о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов от 15 апреля 1994 г. и законодательства РФ.

Задание 3

Гражданин России Кравченко Илья работал в белорусской компании. Он был командирован на российское предприятие для испытания поставленного оборудования. Из-за конструктивного недостатка оборудования, ему была причинена производственная травма, вследствие чего он стал инвалидом II группы.

На основании какого правового акта Вы будете определять применимое право?

По праву какого государства будет производиться возмещение вреда в данном случае?

В какой орган и какого государства следует обратиться Кравченко с требованием о возмещении вреда, причиненного трудовым увечьем?



1. В каких международных договорах участвует Россия?

- а) Европейское соглашение об устройстве на работу на условиях полного пансиона за услуги по дому 1969 г.;
- б) Европейская конвенция о правовом статусе трудящихся-мигрантов 1977 г.;
- в) Конвенция ООН о защите прав трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.;
- г) Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 г.;
- д) Соглашение о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей, 1994 г.

2. Какой правовой режим распространяется на иностранных работников на территории РФ?

- а) национальный режим;
- б) национальный режим, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или международным договором РФ;
- в) режим наибольшего благоприятствования;
- г) режим наибольшего благоприятствования, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или международным договором РФ;
- д) специальный режим.

3. Что понимается под трудовой деятельностью иностранного работника?

- а) работа иностранного гражданина в России на основании трудового договора;
- б) работа лица без гражданства в России на основании трудового договора;
- в) работа иностранного гражданина или лица без гражданства в России на основании трудового договора;
- г) работа иностранного гражданина или лица без гражданства в России на основании гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг);
- д) работа иностранного гражданина или лица без гражданства в России на основании трудового договора или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг).

4. *Какие лица могут выступать в качестве работодателя при осуществлении трудовой деятельности иностранным работником в России?*
- а) только российские организации и индивидуальные предприниматели;
 - б) только иностранные организации и индивидуальные предприниматели;
 - в) только российские и иностранные организации;
 - г) только российские и иностранные индивидуальные предприниматели;
 - д) российские и иностранные организации, российские и иностранные индивидуальные предприниматели.
5. *Какие иностранные работники могут осуществлять трудовую деятельность на территории РФ без разрешения на работу?*
- а) иностранный работник, который временно проживает в России;
 - б) иностранный работник, который временно пребывает в России;
 - в) иностранный работник, который приглашен в Россию в качестве преподавателя для проведения занятий в духовных образовательных учреждениях;
 - г) иностранный работник, который обучается в России в образовательных учреждениях профессионального образования и выполняет работы в течение каникул;
 - д) иностранный работник, который является журналистом, аккредитованным в России.
6. *Какой орган выдает разрешение на привлечение и использование иностранных работников, а также разрешение на работу для иностранного лица?*
- а) Министерство иностранных дел РФ;
 - б) Федеральная миграционная служба;
 - в) Федеральная миграционная служба – в отношении разрешений на привлечение и использование иностранных работников;
 - г) территориальные органы Федеральной миграционной службы – в отношении разрешений на работу для иностранного лица;
 - д) компетентный орган субъекта РФ, на территории которого иностранный работник будет осуществлять трудовую деятельность.
7. *Какими актами устанавливается запрет на осуществление иностранными работниками трудовой деятельности в России?*
- а) универсальными международными договорами, в которых участвует Россия;
 - б) двусторонними международными договорами, в которых участвует Россия;
 - в) федеральным законодательством РФ;
 - г) законодательством субъектов РФ;
 - д) правовыми актами органов местного самоуправления.
8. *Какие должности может занимать иностранный работник в России?*
- а) должности государственной службы, за исключением должностей судей, прокуроров и следователей;
 - б) должности в органах местного самоуправления, если иностранное лицо постоянно проживает в России и право быть избранным предусмотрено федеральным законом;
 - в) командира воздушного судна гражданской авиации;
 - г) частного нотариуса;
 - д) арбитра в Международном коммерческом арбитражном суде.

9. *Какие вопросы в области трудовых отношений разрешаются по закону флага судна?*
- а) правовое положение судовладельца;
 - б) правовое положение членов экипажа судна;
 - в) отношения между судовладельцем и членами экипажа судна;
 - г) отношения между судовладельцем и членами экипажа судна, если отсутствует соглашение о подлежащем применению праве;
 - д) отношения между членами экипажа судна, связанные с эксплуатацией судна.
10. *Чем оформляется трудовая деятельность иностранного работника в соответствии с Соглашением о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 г.?*
- а) трудовым договором, заключенным с работодателем на государственном языке и в соответствии с трудовым законодательством страны трудоустройства;
 - б) трудовым договором, заключенным с работодателем на государственном языке и в соответствии с трудовым законодательством страны трудоустройства, который вручается работнику после его въезда в страну на работу;
 - в) трудовым договором, заключенным с работодателем на государственном языке страны трудоустройства и русском языке, в соответствии с трудовым законодательством страны трудоустройства, который вручается работнику до его выезда на работу;
 - г) гражданско-правовым договором на выполнение работ (оказание услуг), заключенным с заказчиком на государственном языке и в соответствии с законодательством страны трудоустройства;
 - д) гражданско-правовым договором на выполнение работ (оказание услуг), заключенным с заказчиком на государственном языке страны трудоустройства и русском языке, в соответствии с законодательством страны трудоустройства, который вручается работнику до его выезда на работу.
11. *Что должен содержать трудовой договор с иностранным работником согласно Соглашению о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 г.?*
- а) основные реквизиты работодателя и работника;
 - б) профессиональные требования к работнику;
 - в) сведения о характере работы, условиях труда и его оплаты, продолжительности рабочего дня и отдыха, условиях проживания;
 - г) срок действия трудового договора, условия его расторжения;
 - д) о праве, подлежащем применению к отношениям работодателя и работника.
12. *Какие вопросы, по общему правилу, разрешаются по закону страны трудоустройства в соответствии с Соглашением о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 г.?*
- а) порядок привлечения иностранных работников;
 - б) квалификационные, возрастные и иные требования, предъявляемые к иностранным работникам;
 - в) условия и порядок заключения трудового договора;
 - г) права и обязанности иностранного работника;
- порядок возмещения работнику вреда, причиненного увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением им трудовых обязанностей.

13. Засчитывается ли срок работы за границей в трудовой стаж работника по Соглашению о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов 1994 г.?

- а) да;
- б) да, за исключением стажа на льготных основаниях и по специальности;
- в) нет.

14. Кто возмещает вред, причиненный иностранному работнику вследствие повреждения его здоровья?

- а) работодатель страны, законодательство которой распространялось на работника в момент повреждения здоровья;
- б) работодатель страны, на территории которой в первый раз выполнялась работа, которая могла вызвать профессиональное заболевание, если иностранное лицо работало на территории нескольких государств на указанной работе;
- в) работодатель страны, на территории которой в последний раз выполнялась работа, которая могла вызвать профессиональное заболевание, если иностранное лицо работало на территории нескольких государств на указанной работе;
- г) государство, законодательство которого распространялось на работника в момент повреждения здоровья;
- д) государство, на территории которого в последний раз выполнялась работа, которая могла вызвать профессиональное заболевание, если иностранное лицо работало на территории нескольких государств на указанной работе.

15. Право какой страны применяется к возмещению вреда, причиненного иностранному работнику вследствие его смерти или повреждения здоровья?

- а) личный закон работника;
- б) личный закон работодателя;
- в) личный закон работодателя, если он ответственен за вред;
- г) право страны, которое распространялось на работника в момент смерти или повреждения здоровья, если работодатель ответственен за вред;
- д) право страны, которое распространялось на работника в момент смерти или повреждения здоровья, если работодатель не ответственен за вред.

ТЕМА 9.

Международный гражданский процесс и коммерческий арбитраж

Изучив тему 9, студент должен:

знать:

1. что под международным гражданским процессом понимается порядок рассмотрения и разрешения национальным судом гражданского дела, возникающего из правоотношения, осложненного иностранным элементом, порядок совершения процессуальных действий и исполнения судебных постановлений и постановлений других органов иностранного государства. Сюда традиционно относятся международный коммерческий арбитраж и нотариальное производство по делам с иностранным элементом;
2. особенности международно-правового регулирования подсудности дел с иностранным элементом;
3. условия и порядок признания и исполнения решений иностранных судов на территории РФ;
4. основные положения Конвенции по вопросам гражданского процесса 1954 г., Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. и Соглашения о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, 1992 г.;
5. правовую природу и особенности международного коммерческого арбитража;
6. основные положения Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961 г. и Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.
7. основные положения Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов, 1961 г.;

уметь:

1. уметь определить подсудность дел, осложненных иностранным элементом;
2. уметь определить, подлежит ли исполнению поручение иностранного суда или компетентного органа иностранного государства;
3. уметь определить круг нотариальных действий по делам с иностранным элементом;

приобрести навыки:

приобрести навыки составления арбитражного соглашения



Понятие международного гражданского процесса.

Основные правила определения подсудности дел, осложненных иностранных элементов. Особенности международно-правового регулирования подсудности дел с иностранным элементом.

Понятие правовой помощи государств друг другу. Исполнение поручений иностранного суда или компетентного органа иностранного государства.

Признание и исполнение решений иностранных судов на территории РФ: условия и порядок.

Конвенция по вопросам гражданского процесса 1954 г., Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. и Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, 1992 г.;

Понятие и правовая природа международного коммерческого арбитража. Виды арбитражных судов. Арбитражное соглашение. Порядок арбитражного разбирательства. Признание и исполнение иностранных арбитражных решений.

Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г. и Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.

Нотариальное производство по делам с иностранным элементом.

Легализация документов. Проставление апостиля. Конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов, 1961 г.

Цель изучения: анализ порядка рассмотрения и разрешения гражданских дел с участием иностранных лиц в судах РФ и третейских судах; определение особенностей совершения нотариальных действий и легализации иностранных документов.

Подтемы:

1. Подсудность гражданских дел, осложненных иностранным элементом.
2. Выполнение судебных поручений и оказание других видов правовой помощи.
3. Признание и исполнение решений иностранных судов.
4. Международный коммерческий арбитраж.
5. Нотариальные действия и легализация документов.

При изучении темы 9 необходимо:

1. читать тему 9 Пособия;
2. читать дополнительную литературу к теме 9;
3. ответить на тест к теме 9;
4. выполнить задания к теме 9 Практикума;
5. обсудить на занятии (в форумах / чатах) следующую тему:

Соотношение международного гражданского процесса и международного частного права.

Нормативные правовые акты:

1. Конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.
2. Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 г.

3. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже от 21 апреля 1961 г.
4. Конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов, от 5 октября 1961 г.
5. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.
6. Соглашения о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, от 20 марта 1992 г.
7. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ.
8. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ.
9. Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже».
10. Основы законодательства о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1.

Материалы судебной практики:

1. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 1996 г. №10 «Обзор практики рассмотрения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 года»
2. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. №29 «Обзор судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц».
3. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 января 2001 г. №58 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов».
4. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 июня 1999 г. №8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса».
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 апреля 2006 г. №8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей».
6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. №15 «О вопросах, возникающих у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах».

Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы: В 2-х книгах. / Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

1. Дмитриева Г.К. Международный коммерческий арбитраж: учебно-практическое пособие. – М., 1997.
2. Комаров А.С. Рассмотрение споров Международным коммерческим арбитражным судом при Торгово-промышленной палате Российской Федерации // Закон. 1996.
3. Лебедев С. Н. Международный коммерческий арбитраж: компетенция арбитров и соглашение сторон. – М., 1985.
4. Марышева Н.И. Принципы применения иностранного права российскими судами: процессуальный аспект // Журнал российского права. 1997. №4.
5. Минаков А.И. Арбитражные соглашения и практика рассмотрения внешнеэкономических споров. – М., 1985.
6. Нешатаева Т.Н. Судебная защита иностранных лиц в Российской Федерации // Законодательство. 1996. №2.
7. Поздняков В.С. Международный коммерческий арбитраж в Российской Федерации. Закон. Регламент. Комментарии. – М., 1996.
8. Практика Международного коммерческого арбитражного суда. Научный практический комментарий / Сост. и автор комментария М. Г. Розенберга. – М., 1997.
9. Сеглин Б. Классификация исполнительного производства международных арбитражей и иностранных судов // Хозяйство и право. 2000. №8.
10. Справочник по нотариату. – Новосибирск, 1997.
11. Шинкарецкая Г.Г. Международная судебная процедура. – М., 1992.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.supcourt.ru
6. www.vas.ru



Определение

В науке МЧП под **международным гражданским процессом** понимается порядок рассмотрения и разрешения национальным судом гражданского дела, возникающего из правоотношения, осложненного иностранным элементом, порядок совершения процессуальных действий и исполнения судебных постановлений и постановлений других органов иностранного государства. Сюда традиционно относят международный коммерческий арбитраж и нотариальное производство по делам с иностранным элементом.

Как уже отмечалось выше, в отношениях по международному гражданскому процессу отсутствует один из критериев предмета МЧП, а также специфика его метода – проблема выбора права, а потому он является предметом исключительно процессуального права России. Но наличие иностранного элемента сближает его с МЧП, вследствие чего международный гражданский процесс рассматривают в рамках учебной дисциплины МЧП.

§1. Подсудность гражданских дел, осложненных иностранным элементом

Частноправовое отношение, осложненное иностранным элементом, находится под юрисдикцией как минимум двух правовых систем. Поэтому при нарушении или оспаривании прав и законных интересов, вытекающих из него, возникает вопрос: суд какого государства компетентен рассматривать данное дело? Ответ на него можно найти в нормах национального законодательства государства и в международных договорах.



Определение

Международная подсудность – компетенция национального суда конкретного государства по рассмотрению и разрешению гражданского дела, возникающего из правоотношения, осложненного иностранным элементом.

Нормы национального законодательства о международной подсудности определяют пределы компетенции только своих судебных органов и не решают вопрос о возможности разрешения такого спора в судах других государств. Так, ч. 2 ст. 402 ГПК РФ гласит:

Суды в Российской Федерации рассматривают дела с участием иностранных лиц, если организация-ответчик находится на территории Российской Федерации или гражданин-ответчик имеет место жительства в Российской Федерации.

Нормами международного договора определяется судебная система какого государства компетентна рассматривать то или иное дело. Например, в п. 1 ст. 24 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. сказано:

По делам о признании лица ограниченно дееспособным или недееспособным... компетентен суд Договаривающейся Стороны, гражданином которой является это лицо.

Порядок определения подсудности включает 3 этапа:

1. определение, судебная система какого государства компетентна рассматривать конкретное дело;
2. определение подведомственности, т. е. какому звену судебной системы подведомственно рассмотрение данного дела;
3. определение подсудности, т. е. какая судебная инстанция должна рассматривать дело, подведомственное судам общей юрисдикции либо арбитражным судам.

В России иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные организации, международные организации имеют право обращаться в суды в Российской Федерации для защиты своих нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов.

Суды общей юрисдикции и арбитражные суды рассматривают дела с участием иностранных лиц, если:

- ответчик находится или проживает на территории Российской Федерации либо на территории РФ находится имущество ответчика;
- орган управления, филиал или представительство иностранного лица находится на территории РФ;
- спор возник из договора, по которому полное или частичное исполнение должно иметь место или имело место на территории РФ;
- требование возникло из причинения вреда имуществу действием или иным обстоятельством, имевшими место на территории России (или при наступлении вреда на территории РФ – когда дело рассматривается в арбитражном суде);

- спор возник из неосновательного обогащения, имевшего место на территории РФ;
- истец по делу о защите чести, достоинства и деловой репутации имеет место жительства в РФ (при рассмотрении дела в суде общей юрисдикции) либо истец по делу о защите деловой репутации находится в России (при рассмотрении дела в арбитражном суде).

Кроме того, суды общей юрисдикции рассматривают дела с участием иностранных лиц, если:

- по делу о возмещении вреда, причиненного увечьем, иным повреждением здоровья или смертью кормильца, вред причинен на территории РФ или истец имеет место жительства в России;
- истец по делу о расторжении брака имеет место жительства в России или хотя бы один из супругов является гражданином РФ;
- истец по делу о взыскании алиментов и об установлении отцовства имеет место жительства в России.

Арбитражные суды также рассматривают дела с участием иностранных лиц, если:

- спор возник из отношений, связанных с обращением ценных бумаг, выпуск которых имел место на территории РФ;
- заявитель по делу об установлении факта, имеющего юридическое значение, указывает на наличие этого факта на территории РФ;
- спор возник из отношений, связанных с государственной регистрацией имен и других объектов и оказанием услуг в международной ассоциации сетей «Интернет» на территории РФ;
- в других случаях при наличии тесной связи спорного отношения с территорией России.

Арбитражные суды рассматривают дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, с участием иностранных лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность. Все остальные гражданские дела с участием иностранных лиц (исковые дела, дела приказного и особого производств и др.) рассматриваются и разрешаются судами общей юрисдикции (ст.ст. 402 и 22 ГПК РФ).

При обращении в суд с заявлением, содержащим несколько связанных между собой требований, из которых одни подведомственны суду общей юрисдикции, а другие – арбитражному суду, если разделение невозможно, дело подлежит рассмотрению и разрешению в суде общей юрисдикции. Если же разделение требований возможно, то судья выносит определение о принятии требований, подведомственных суду общей юрисдикции, и об отказе в принятии требований, подведомственных арбитражному суду.

Вопросы предметной, территориальной и инстанционной подсудности решаются по правилам процессуального законодательства (гл. 3 ГПК РФ и гл. 4 АПК РФ).

Предметная подсудность – определение, суд какого уровня: мировой судья, районный суд, военный суд, суд субъекта РФ, Верховный Суд РФ либо арбитражные суды субъектов РФ, Высший Арбитражный Суд РФ – должен рассматривать гражданское дело в качестве суда первой инстанции.

Инстанционная подсудность – определение, какой суд выступает в качестве суда первой, апелляционной, кассационной и надзорной инстанции.

Территориальная подсудность – определение, какой конкретно суд должен рассматривать то или иное гражданское дело. Виды территориальной подсудности:

1. общая (ст. 402 ГПК РФ, ст. 247 АПК РФ) – иск предъявляется в суд по месту жительства или месту нахождения ответчика;
2. по выбору истца (ст. 402 ГПК РФ, ст. 247 АПК РФ). Например, иск о взыскании алиментов может быть предъявлен в суд по месту жительства ответчика или истца;

3. договорная (ст. 404 ГПК РФ и ст. 249 АПК РФ) – до принятия судом дела к производству его стороны могут в своем соглашении определить, что суд в Российской Федерации обладает компетенцией по рассмотрению и разрешению возникшего или могущего возникнуть между ними спора. Однако подсудность судов субъектов РФ, Верховного суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ и исключительная подсудность российского и иностранного суда не могут быть изменены. При заключении такого соглашения российский суд будет обладать исключительной компетенцией по рассмотрению и разрешению данного спора;
4. исключительная (ст. 403 ГПК РФ и 248 АПК РФ).

К *исключительной подсудности судов общей юрисдикции* относятся дела с участием иностранных лиц:

- о праве на недвижимое имущество, находящееся на территории РФ;
- по спорам, возникающим из договора перевозки, если перевозчики находятся на территории России;
- о расторжении брака российских граждан с иностранными гражданами или лицами без гражданства, если оба супруга имеют место жительства в России;
- дела, возникающие из публичных правоотношений, предусмотренные в главах 23-26 ГПК РФ;
- об установлении факта, имеющего юридическое значение, если заявитель имеет место жительства в России или факт, который необходимо установить, имел или имеет место на территории РФ;
- об усыновлении (удочерении), об ограничении дееспособности гражданина или о признании его недееспособным, об эмансипации несовершеннолетнего, о принудительной госпитализации в психиатрический стационар, о продлении срока принудительной госпитализации гражданина, страдающего психическим расстройством, о принудительном психиатрическом освидетельствовании, если гражданин, в отношении которого подается соответствующее заявление, является гражданином РФ или имеет место жительства в России;
- о признании безвестно отсутствующим или об объявлении умершим, если лицо, в отношении которого подается такое заявление, является гражданином РФ либо имело последнее известное место жительства в России и при этом от разрешения данного вопроса зависит установление прав и обязанностей граждан и организаций, имеющих место жительства (нахождения) в России;
- о признании вещи, находящейся на территории РФ, бесхозяйной или о признании права муниципальной собственности на бесхозяйную недвижимую вещь, находящуюся на территории РФ;
- о признании недействительной утраченной ценной бумаги на предъявителя или ордерной ценной бумаги, выданных гражданином или гражданину, имеющим место жительства в России, либо организацией или организацией, находящимся на территории РФ, и о восстановлении прав по ним (вызывное производство).

К *исключительной подсудности арбитражных судов* относятся дела с участием иностранных лиц:

- по спорам в отношении находящегося в государственной собственности РФ имущества, в том числе по спорам, связанным с приватизацией государственного имущества и принудительным отчуждением имущества для государственных нужд;
- по спорам, предметом которых являются недвижимое имущество, если такое имущество находится на территории РФ, или права на него;
- по спорам, связанным с регистрацией или выдачей патентов, регистрацией и выдачей свидетельств на товарные знаки, промышленные образцы, полезные модели

или регистрацией других прав на результаты интеллектуальной деятельности, которые требуют регистрации или выдачи патента либо свидетельства в России;

- по спорам о признании недействительными записей в государственных реестрах (регистрах, кадастрах), произведенных компетентным органом РФ, ведущим такой реестр;
- по спорам, связанным с учреждением, ликвидацией или регистрацией на территории РФ юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, а также с оспариванием решений органов этих юридических лиц;
- дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, предусмотренные в разделе III АПК РФ.

Дело, принятое судом в Российской Федерации к производству с соблюдением правил подсудности, разрешается им по существу, если даже в связи с изменением гражданства, места жительства (нахождения) сторон либо иными обстоятельствами оно стало относиться к компетенции иностранного суда.

Суд в России отказывает в принятии искового заявления к производству или прекращает производство по делу, если вступило в законную силу решение суда по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, принятое судом иностранного государства, с которым имеется международный договор РФ, предусматривающий взаимное признание и исполнение решений суда. Суд возвращает исковое заявление или оставляет заявление без рассмотрения, если в иностранном суде, решение которого подлежит признанию или исполнению на территории России, ранее было возбуждено дело по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. Эти правовые последствия наступают только при условии, что рассмотрение данного дела не относится к исключительной компетенции российского суда в соответствии с процессуальным законодательством РФ.

Производство по делам с участием иностранных лиц осуществляется в соответствии с процессуальным законодательством РФ.

Что касается международных договоров РФ в данной области, то к ним относятся *Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.*, *Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, от 20 марта 1992 г.*¹ и двусторонние договоры о правовой помощи и правовых отношениях, заключенные Россией с другими странами.

Согласно этим международным актам граждане каждого из государств-участников, лица, проживающие на их территории, хозяйствующие субъекты пользуются на территории всех других государств-участников правовой защитой своих личных и имущественных прав и законных интересов, как и собственные граждане и хозяйствующие субъекты данного государства. На территории других государств они имеют право беспрепятственно обращаться в суды, арбитражные (хозяйственные) суды, третейские суды и другие органы, к компетенции которых относится разрешение дел, вытекающих из гражданских, семейных и иных отношений, а также исполнение решений по ним.

Компетентный суд государства-участника вправе рассматривать указанные споры, если на территории данного государства:

1. ответчик имеет постоянное место жительства (нахождения) на день предъявления иска (ответчик – юридическое лицо имеет орган управления юридического лица, его представительство либо филиал – по Конвенции 1993 г.). Если в деле участвуют несколько ответчиков, находящихся на территории разных государств, спор рассматривается по месту жительства (нахождения) любого ответчика по выбору истца;

¹ Содружество. 1992. № 4.

2. осуществляется торговая, промышленная или иная хозяйственная деятельность предприятия (филиала) ответчика;
3. исполнено или должно быть полностью или частично исполнено договорное обязательство, являющееся предметом спора;
4. имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для требования о возмещении вреда. Согласно п. 3 ст. 42 Конвенции 1993 г. потерпевший может предъявить иск также в суд страны, на территории которой имеет место жительства ответчик;
5. имеет постоянное место жительства или место нахождения истец по иску о защите чести, достоинства и деловой репутации;
6. находится контрагент-поставщик, подрядчик или оказывающий услуги (выполняющий работы), а спор касается заключения, изменения и расторжения договора (по Соглашению 1992 г.).

Иски о праве собственности и иных вещных правах на недвижимое имущество рассматриваются исключительно судом государства, на территории которого находится имущество.

Встречный иск и требование о зачете, вытекающие из того же правоотношения, что и основной иск, подлежат рассмотрению в том суде, который рассматривает основной иск.

В силу п. 3 ст. 20 Конвенции 1993 г. иски к перевозчикам, вытекающие из договоров перевозки грузов, пассажиров и багажа, предъявляются по месту нахождения управления транспортной организации, к которой в установленном порядке была предъявлена претензия.

В соответствии с п. 4 ст. 4 Соглашения 1992 г. дела о признании недействительными полностью или частично не имеющих нормативного характера актов государственных и иных органов, а также о возмещении убытков, причиненных хозяйственным субъектам такими актами или возникших вследствие ненадлежащего исполнения указанными органами своих обязанностей по отношению к хозяйствующим субъектам, рассматриваются исключительно судом по месту нахождения указанного органа.

Компетентные суды государств-участников рассматривают дела и в других случаях, если об этом имеется письменное соглашение сторон о передаче спора этому суду. При этом исключительная компетенция, вытекающая из норм международных договоров и внутреннего законодательства соответствующей государства, не может быть изменена соглашением сторон.

Правовые последствия рассмотрения дела иностранным судом аналогичны тем, которые закреплены в процессуальном законодательстве РФ.

Наряду с общими правилами, в международных договорах содержатся специальные нормы о подсудности в отношении отдельных категорий дел: об ограничении лица в дееспособности, о признании его безвестно отсутствующим, об установлении факта смерти, о расторжении брака, об установлении опеки и попечительства, об усыновлении и др.

§2. Выполнение судебных поручений и оказание других видов правовой помощи

Правовая помощь государств друг другу проявляется в разных направлениях. Она включает, в частности:

- вручение документов;
- пересылку без перевода и бесплатно свидетельств о регистрации актов гражданского состояния, документов об образовании, трудовом стаже и других документов, касающихся прав и интересов граждан запрашиваемой страны и иных лиц, проживающих на ее территории;

- информирование по правовым вопросам, т. е. предоставление сведений о действующем или действовавшем на их территориях внутреннем законодательстве и о практике его применения учреждениями юстиции;
- установление адресов, места работы и доходов проживающих на территории запрашиваемой страны лиц, которым в учреждениях юстиции запрашивающей страны предъявлены имущественные требования по гражданским и семейным делам;
- выполнение процессуальных и иных действий, предусмотренных законодательством запрашиваемой страны, в том числе: составление и пересылка документов, проведение осмотров, изъятие и передача вещественных доказательств, проведение экспертизы, допрос сторон, третьих лиц, свидетелей, экспертов, розыск лиц, признание и исполнение судебных решений по гражданским делам и исполнительных надписей.

При рассмотрении дел, осложненных иностранным элементом, часто возникает необходимость совершения процессуальных действий на территории иностранного государства, но юрисдикция судебного органа ограничена территорией того государства, в котором он осуществляет правосудие. Для преодоления данной проблемы в МЧП используется институт судебных поручений.

Суды в Российской Федерации могут обращаться к иностранным судам или компетентным органам иностранных государств с поручениями о выполнении отдельных процессуальных действий.

С другой стороны, российские суды исполняют переданные им в порядке, установленном международным договором РФ или федеральным законом, поручения иностранных судов и компетентных органов иностранных государств о выполнении отдельных процессуальных действий (вручение извещений, повесток и других документов, получение объяснений сторон, показаний свидетелей, письменных доказательств, производство экспертизы, осмотр на месте и др.).

Поручение иностранного суда или компетентного органа иностранного государства не подлежит исполнению, если:

1. исполнение поручения нарушает основополагающие принципы российского права или иным образом противоречит публичному порядку Российской Федерации, в частности может нанести ущерб суверенитету России или угрожает безопасности Российской Федерации;
2. исполнение поручения не входит в компетенцию суда в Российской Федерации;
3. не установлена подлинность документа, содержащего поручение о выполнении отдельных процессуальных действий.

Исполнение поручений иностранных судов производится в порядке, установленном процессуальным законодательством РФ, если иное не предусмотрено международным договором России.

Порядок сношений российских судов с иностранными судами и компетентными органами иностранных государств определяется международным договором РФ или федеральным законом.

Среди таких международных договоров наибольшее значение имеют *Конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.*¹, *Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.* и двусторонние договоры о правовой помощи и правовых отношениях, заключенные Россией с другими странами.

¹ Вестник Высшего Арбитражного Суда. 1996. №12.

Поскольку при присоединении к *Конвенции 1954 г.* СССР сделал соответствующее заявление, судебные документы иностранных органов власти, предназначенные для вручения лицам, проживающим на территории России, а также иностранные судебные поручения должны передаваться для исполнения соответствующим органам и учреждениям в России в дипломатическом порядке через Министерство иностранных дел РФ.

В первом разделе Конвенции определен порядок вручения судебных и внесудебных документов. Во вручении судебного документа может быть отказано только в том случае, если государство, на территории которого производится вручение, находит, что оно может нанести ущерб его суверенитету или безопасности.

Во втором разделе Конвенции определен порядок обращения с судебным поручением и его исполнения. Судебные власти одного из государств могут, в соответствии с положениями своего законодательства, обращаться по гражданским или торговым делам к компетентным властям другого государства с судебным поручением, которое содержит просьбу произвести процессуальные действия, в пределах его компетенции. Орган судебной власти, к которому обращено судебное поручение, обязан его исполнить, пользуясь теми же средствами принуждения, какие допускаются при исполнении поручений властей запрашиваемого государства или ходатайств заинтересованных сторон. В исполнении судебного поручения может быть отказано по основаниям, аналогичным тем, которые содержатся в законодательстве РФ.

Орган судебной власти, исполняющий судебное поручение, применяет законодательство своей страны. Однако в случае, если запрашивающий компетентный орган власти просит о соблюдении особой формы, такая просьба удовлетворяется при условии, что указанная форма не противоречит законодательству запрашиваемого государства.

Что касается *Конвенции 1993 г.*, то компетентные учреждения юстиции (суды, прокуратура и др.) государств-участников сносятся друг с другом через свои центральные органы, территориальные и другие органы, если только Конвенцией не установлен иной порядок сношений.

Содержание поручения об оказании правовой помощи должно соответствовать п.п. 1 и 2 ст. 7 Конвенции. Поручение должно быть подписано и скреплено гербовой печатью запрашивающего учреждения.

При исполнении поручения запрашиваемое учреждение применяет законодательство своей страны. По просьбе запрашивающего учреждения оно может применить и процессуальные нормы запрашивающей страны, если только они не противоречат законодательству запрашиваемого государства.

Запрашиваемое учреждение своевременно сообщает запрашивающему учреждению и заинтересованным сторонам о времени и месте исполнения поручения, с тем чтобы они могли присутствовать при исполнении поручения в соответствии с законодательством запрашиваемой страны. После выполнения поручения запрашиваемое учреждение возвращает документы запрашивающему учреждению. В том случае, если правовая помощь не могла быть оказана, оно одновременно уведомляет об обстоятельствах, которые препятствуют исполнению поручения, и возвращает документы запрашивающему учреждению.

Конвенция регулирует вопросы, связанные с вызовом свидетелей, гражданских истцов и ответчиков, их представителей, экспертов (ст. 9) и вручением документов (ст.ст. 10-12).

В просьбе об оказании правовой помощи может быть отказано полностью или частично, если оказание такой помощи может нанести ущерб суверенитету или безопасности либо противоречит законодательству запрашиваемой страны. В случае отказа в просьбе об оказании правовой помощи запрашивающая страна незамедлительно уведомляется о причинах отказа.

Что касается внутреннего законодательства, то на территории России действует Постановление Президиума Верховного Совета СССР «О мерах по выполнению международных договоров СССР о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам». Им установлено, что при оказании правовой помощи с соответствующими органами государств, заключивших такие договоры, сносятся:

- Министерство юстиции РФ – по всем вопросам, связанным с работой судов и нотариата, с усыновлением, опекуном и попечительством, а также по вопросам предоставления сведений о действующем или действовавшем в СССР и России законодательстве и иных случаях, прямо предусмотренных договорами;
- Верховный Суд РФ – по вопросам его судебной деятельности. Он решает по просьбе учреждения, от которого исходит поручение о правовой помощи, вопрос о возможности применения при исполнении поручения процессуального законодательства соответствующего иностранного государства;
- Министерство иностранных дел РФ – по вопросам истребования и пересылки документов об актах гражданского состояния и в иных случаях, прямо предусмотренных договорами.

Если международным договором РФ установлен иной порядок сношений при оказании правовой помощи, то применяются правила международного договора.

§3. Признание и исполнение решений иностранных судов

Поскольку юрисдикция судебного органа ограничена территорией того государства, в котором он осуществляет правосудие, то и действие решения суда ограничено территорией данного государства. Признание и исполнение такого решения в иностранном государстве будет определяться его национальным законодательством и международными договорами.

Признание решения иностранного суда означает придание ему такой же юридической силы, какую имеют вступившие в законную силу решения судов данного государства. Признание решения является необходимым условием для его принудительного исполнения.

Решения иностранных судов, в т. ч. решения об утверждении мировых соглашений, признаются и исполняются в Российской Федерации, если это предусмотрено международным договором России и федеральным законом. Вопросы признания и приведения в исполнение решения иностранного суда разрешаются российским судом по заявлению (ходатайству) стороны в споре.

Иностранные судебные решения могут быть двух видов: не требующие принудительного исполнения и требующие такого производства.

В качестве примеров первых можно назвать решения относительно статуса гражданина; о расторжении брака между российским гражданином и иностранным гражданином, если в момент рассмотрения дела хотя бы один из супругов проживал вне пределов России; об установлении факта, имеющего юридическое значение, и другие. Заинтересованное лицо по месту его жительства (нахождения) в течение месяца после того, как ему стало известно о поступлении решения иностранного суда, может заявить в суд субъекта РФ возражения относительно признания этого решения. Эти возражения рассматриваются в открытом судебном заседании с извещением этого лица о времени и месте рассмотрения возражений, после чего выносится соответствующее определение: о признании решения иностранного суда или об отказе в этом. Если со стороны заинтересованного лица не поступят возражения, решение иностранного суда признается без какого-либо производства.

Для признания и принудительного исполнения решений второго вида взыскателем в арбитражный суд субъекта РФ подается заявление о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда, а в суд субъекта РФ – ходатайство о принудительном исполнении решения иностранного суда. И то, и другое подается по месту жительства (нахождения) должника в России либо, если должник не имеет места (нахождения) в Российской Федерации либо место его нахождения неизвестно, по месту нахождения его имущества.

Заявление (ходатайство) подается в письменной форме и должно быть подписано взыскателем или его представителем. В нем должны быть указаны:

- наименование суда, в который подается заявление;
- наименование и место нахождения иностранного суда, место его нахождения;
- наименование взыскателя и его представителя, если ходатайство подается представителем, их место жительства (нахождения);
- наименование должника, его место жительства (нахождения);
- сведения о решении иностранного суда, о признании и приведении в исполнение которого ходатайствует взыскатель;
- просьба взыскателя о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда;
- перечень прилагаемых документов.

В заявлении (ходатайстве) могут быть указаны и иные сведения, в т.ч. номера телефонов, факсов, адреса электронной почты взыскателя, должника и их представителей, если они необходимы для правильного и своевременного рассмотрения дела.

К заявлению (ходатайству) прилагаются:

- удостоверенная надлежащим образом копия решения иностранного суда, о признании и приведении в исполнение которого ходатайствует взыскатель;
- документ, удостоверенный надлежащим образом и подтверждающий вступление решения иностранного суда в законную силу, если это не указано в тексте самого решения;
- документ, удостоверенный надлежащим образом и подтверждающий, что должник был своевременно и в надлежащей форме извещен о разбирательстве дела в иностранном суде, о признании и приведении в исполнение решения которого ходатайствует взыскатель;
- доверенность или иной документ, удостоверенные надлежащим образом и подтверждающие полномочия лица, подписавшего заявление в суд;
- документ, подтверждающий направление должнику копии заявления о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда;
- документ об исполнении решения, если оно ранее исполнялось на территории соответствующего иностранного государства (при подаче ходатайства в суд общей юрисдикции);
- заверенный надлежащим образом перевод указанных документов на русский язык.

К заявлению (ходатайству) прилагается также документ, подтверждающий уплату государственной пошлины в порядке и в размере, которые установлены федеральным законом.

Заявление (ходатайство) рассматривается в открытом судебном заседании судьей единолично по правилам процессуального законодательства РФ, если иное не предусмотрено международным договором России. Суд извещает лиц, участвующих в деле, о времени и месте судебного заседания. Неявка указанных лиц, извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения дела.

При рассмотрении дела суд в судебном заседании устанавливает наличие или отсутствие оснований для признания и приведения в исполнение решения иностранного суда путем исследования представленных в суд доказательств, обоснования заявленных требований и возражений. При рассмотрении дела суд не вправе пересматривать решение иностранного суда по существу. По результатам рассмотрения заявления (ходатайства) суд выносит определение о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда (определение о принудительном исполнении решения иностранного суда) или об отказе в этом.

Суд отказывает в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда полностью или в части в случае, если:

1. решение по праву страны, на территории которой оно принято, не вступило в законную силу;
2. сторона, против которой принято решение, была лишена возможности принять участие в процессе вследствие того, что ей не было своевременно и надлежащим образом вручено извещение о времени и месте рассмотрения дела, или по другим причинам не могла представить в суд свои объяснения;
3. рассмотрение дела в соответствии с международным договором РФ или федеральным законом относится к исключительной компетенции судов в Российской Федерации;
4. имеется вступившее в законную силу решение суда в Российской Федерации, принятое по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям;
5. в производстве российского суда имеется дело, возбужденное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям до возбуждения дела в иностранном суде, или российский суд первым принял к своему производству заявление по такому спору;
6. истек срок давности предъявления решения к принудительному исполнению, и этот срок не восстановлен российским судом;
7. исполнение решения иностранного суда противоречило бы публичному порядку России, в частности, может нанести ущерб ее суверенитету или угрожает ее безопасности.

Определение суда может быть обжаловано в вышестоящий суд в порядке и в сроки, которые установлены процессуальным законодательством РФ.

На основании решения иностранного суда и вступившего в законную силу определения российского суда выдается исполнительный лист, который, в свою очередь, является основанием для принудительного исполнения решения иностранного суда.

Решение иностранного суда может быть предъявлено к принудительному исполнению в срок, не превышающий 3 лет со дня вступления его в законную силу. В случае пропуска указанного срока по уважительной причине он может быть восстановлен судом по ходатайству взыскателя.

Порядок исполнения в Российской Федерации решений иностранных судов определяется соответствующими международными договорами России. При их исполнении на иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранные организации распространяются положения Федерального закона «Об исполнительном производстве».

На территории России продолжает применяться Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1988 г. № 9131-ХІ «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей»¹ в части, не противоречащей АПК РФ и ГПК РФ.

Что касается международных договоров РФ, то основными в этой области являются двусторонние соглашения о правовой помощи и правовых отношениях, *Конвенция о*

¹ Справочная правовая система «Гарант».

правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. и Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности 1992 г.

Так, Конвенцией 1993 г. предусмотрено, что каждая из стран-участниц признает и исполняет следующие решения, вынесенные на территории других стран-участниц Конвенции:

- решения учреждений юстиции по гражданским и семейным делам, включая утвержденные судом мировые соглашения по таким делам и нотариальные акты в отношении денежных обязательств;
- решения судов по уголовным делам о возмещении ущерба.

Вынесенные учреждениями юстиции каждой из стран и вступившие в законную силу решения, не требующие по своему характеру исполнения, признаются на территориях других государств без специального производства при следующих условиях: учреждения юстиции запрашиваемой страны не вынесли ранее по этому делу решения, вступившего в законную силу, и дело согласно Конвенции и внутреннему законодательству государства не относится к исключительной компетенции учреждений юстиции этого государства.

Ходатайство о разрешении принудительного исполнения решения подается в компетентный суд страны, где решение подлежит исполнению. Оно может быть подано и в суд, который вынес решение по делу в первой инстанции. Этот суд направляет ходатайство суду, компетентному вынести решение по ходатайству.

Ходатайства рассматриваются судами страны, на территории которой должно быть осуществлено принудительное исполнение. Суд ограничивается установлением того, что условия, предусмотренные Конвенцией, соблюдены. В случае, если условия соблюдены, суд выносит решение о принудительном исполнении. Основания для отказа в признании и исполнении иностранных решений аналогичны тем, которые предусмотрены законодательством РФ.

Порядок принудительного исполнения определяется по законодательству страны, на территории которой должно быть осуществлено принудительное исполнение.

В соглашении 1992 г. дополнительно оговаривается, что государства-участники СНГ взаимно признают и исполняют вступившие в законную силу решения компетентных судов. Решения, вынесенные компетентными судами одного государства подлежат исполнению на территории других государств-участников. Решения, вынесенные компетентным судом одного государства в части обращения взыскания на имущество ответчика, подлежат исполнению на территории другого государства органами, назначенными судом либо определенными законодательством этого государства. Высшие судебные органы государств-участников регулируют спорные вопросы, возникающие в связи с приведением в исполнение решений компетентных судов.

§4. Международный коммерческий арбитраж

Международные коммерческие споры, возникающие из частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, могут рассматриваться не только государственными арбитражными судами, но и международными третейскими судами.

Действуя в качестве негосударственного органа разрешения споров, *третейские суды* получили широкое распространение, поскольку обладают рядом преимуществ по сравнению с государственными судами. Обращение в международный коммерческий третейский (арбитражный) суд дает сторонам возможность выбора места проведения ар-

битража, арбитров и языка разбирательства, упрощает порядок рассмотрения спора, сокращает сроки и материальные затраты на рассмотрение спора, гарантирует сохранение коммерческой тайны и отсутствие публичности при разбирательстве. Кроме того, решение коммерческого арбитражного суда является обязательным для сторон спора и может быть исполнено в принудительном порядке.

В настоящее время существует *два основных вида* международных коммерческих третейских судов:

1. Разовые (ad hoc) арбитражные суды. Они создаются непосредственно участниками контракта специально для рассмотрения конкретного дела. Стороны сами определяют порядок создания такого суда, назначают арбитров и устанавливают правила рассмотрения дела. При этом они могут договориться о применении одного из регламентов, разработанных международными организациями специально для судов ad hoc (Арбитражный регламент Европейской экономической комиссии ООН, Арбитражный регламент Комиссии ООН по праву международной торговли и др.¹). После разрешения спора суд прекращает свое существование.
2. Постоянно действующие арбитражные суды (Арбитражный суд Международной торговой палаты в Париже, Лондонский международный третейский суд, Международный коммерческий арбитражный суд (МКАС) и Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате РФ). Они создаются при торговых палатах, биржах, объединениях предпринимателей и действуют на основе положений, регламентов и уставов. Их компетенция, порядок деятельности, процедура рассмотрения и разрешения споров определяются специальными правилами.

Во всех случаях для передачи коммерческого спора на рассмотрение международного третейского суда необходимо арбитражное соглашение. Арбитражное соглашение обладает юридической самостоятельностью и является обязательным для сторон. Это означает, что действительность соглашения не зависит от действительности самого контракта и стороны не могут уклониться от передачи спора в третейский суд.



Определение

Международный коммерческий арбитраж² (МКА) – порядок рассмотрения и разрешения международного коммерческого спора негосударственным судом, которому в соответствии с соглашением сторон передан их спор и решение которого они обязались добровольно исполнить.

В России вопросы международного коммерческого арбитража регулируются внутренним законодательством и международными договорами.

Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» применяется к международному коммерческому арбитражу, если место третейского суда находится на территории России.

В третейский суд могут по арбитражному соглашению сторон передаваться:

- споры из договорных и других гражданско-правовых отношений, возникающие при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных экономиче-

¹ Указанные регламенты имеют обязательную силу для сторон спора только тогда, когда в контракте есть ссылка на них.

² В разных правовых актах термин «арбитраж» имеет неодинаковое значение: в одних он означает разбирательство споров арбитрами или постоянными арбитражными органами (см.: Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г.), а в других – третейский суд (см.: Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже»).

Во избежание такого двоякого смысла далее по тексту будет использоваться термин «арбитраж» в значении разбирательства и термин «третейский суд» в значении арбитражного органа.

ских связей, если коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон находится за границей (если сторона не имеет коммерческого предприятия, принимается во внимание ее постоянное местожительство);

- споры предприятий с иностранными инвестициями и международных объединений и организаций, созданных на территории РФ, между собой, споры между их участниками, а равно их споры с другими субъектами права России.



Определение

Арбитражное соглашение – письменное соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носило оно договорный характер или нет. Арбитражное соглашение может быть заключено в виде арбитражной оговорки в договоре или отдельного соглашения.

Государственный суд, в который подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, должен прекратить производство и направить стороны в арбитраж, если любая из сторон попросит об этом не позднее представления своего первого заявления по существу спора и суд не найдет, что это соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено.

Раздел III Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» подробно регулирует порядок назначения и отвода арбитров. По общему правилу, стороны определяют число арбитров и процедуру их назначения. При отсутствии такового назначаются три арбитра в порядке, определенном Законом. Отвод арбитра может быть заявлен только в том случае, если существуют обстоятельства, вызывающие обоснованные сомнения относительно его беспристрастности или независимости, либо если он не обладает квалификацией, обусловленной соглашением сторон.

Третейский суд разрешает спор в соответствии с такими нормами права, которые стороны избрали в качестве применимых к существу спора. При их отсутствии суд применяет право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми. Во всех случаях третейский суд принимает решение в соответствии с условиями договора и с учетом торговых обычаев, применимых к данной сделке.

При условии соблюдения положений Закона стороны могут договориться о процедуре ведения разбирательства третейским судом. При отсутствии такого соглашения третейский суд может с соблюдением положений Закона вести арбитражное разбирательство таким образом, какой считает надлежащим.

Арбитражное разбирательство состоит из *нескольких стадий*:

1. подготовительная. В течение срока, согласованного сторонами или определенного третейским судом, истец должен заявить об обстоятельствах, подтверждающих его исковые требования, о спорных вопросах и о требуемом удовлетворении, а ответчик должен заявить свои возражения по этим пунктам;
2. основная, которая включает устное слушание дела и разбирательство по документам. Третейский суд принимает решение о том, проводить ли устное слушание дела для представления доказательств или устных прений либо осуществлять разбирательство только на основе документов и других материалов. Однако суд должен провести такое слушание, если об этом просит любая из сторон;
3. вынесение арбитражного решения или прекращение разбирательства. Арбитражное разбирательство прекращается окончательным арбитражным решением или постановлением о прекращении арбитражного разбирательства.

Арбитражное решение должно быть вынесено в письменной форме и подписано единоличным арбитром или арбитрами. В нем должны быть указаны мотивы, на которых оно основано, вывод об удовлетворении или отклонении исковых требований, сумма

арбитражного сбора и расходы по делу, их распределение между сторонами, а также дата и место арбитража. После вынесения арбитражного решения каждой стороне должна быть передана его копия, подписанная арбитрами.

Если в ходе арбитражного разбирательства стороны урегулируют спор, третейский суд прекращает разбирательство и фиксирует это урегулирование в виде арбитражного решения на согласованных условиях. Такое решение имеет ту же силу и подлежит исполнению так же, как и любое другое арбитражное решение по существу спора.

Суд выносит постановление о прекращении арбитражного разбирательства, если:

- истец отказывается от своего требования, если только ответчик не выдвинет возражений против прекращения разбирательства и третейский суд не признает законный интерес ответчика в окончательном урегулировании спора;
- стороны договариваются о прекращении разбирательства;
- третейский суд находит, что продолжение разбирательства стало по каким-либо причинам ненужным или невозможным.

Оспаривание арбитражного решения в государственном суде может быть произведено только путем подачи заявления об его отмене в соответствии с главами 30 АПК РФ и 46 ГПК РФ. Заявление об отмене должно быть подано в течение 3 месяцев со дня получения стороной арбитражного решения.

По общему правилу арбитражное решение исполняется сторонами добровольно, иначе сторона, в пользу которой принято решение, может обратиться в государственный суд с просьбой о его принудительном исполнении.

В России применяются два вида производств в зависимости от того, на территории какого государства было принято арбитражное решение. Если оно было принято третейским судом на территории РФ, то его принудительное исполнение осуществляется путем выдачи государственным судом (судом общей юрисдикции или арбитражным судом) исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда в соответствии с главами 47 ГПК РФ и 30 АПК РФ. Если арбитражное решение было принято иностранным третейским судом, то необходимо его признание и приведение в исполнение в порядке, определенном главами 45 ГПК РФ и 31 АПК РФ.

Решения третейских судов и международных коммерческих арбитражей, принятые ими на территориях иностранных государств признаются и приводятся в исполнение в России судами, если признание и приведение в исполнение таких решений предусмотрено международным договором РФ и федеральным законом. Вопросы признания и приведения в исполнение такого решения разрешаются судом по заявлению (ходатайству) стороны в споре.

Порядок признания и принудительного исполнения решений третейских судов аналогичен тому, который применяется для признания и принудительного исполнения решений иностранных судов. Иное регулирование предусмотрено для следующих вопросов.

К заявлению о признании и приведении в исполнение решения иностранного третейского суда, если международным договором РФ не предусмотрено иное, прилагаются:

- надлежащим образом заверенное подлинное иностранное арбитражное решение или его надлежащим образом заверенная копия;
- подлинное арбитражное соглашение или его надлежащим образом заверенная копия;
- надлежащим образом заверенный перевод на русский язык указанных документов.

К заявлению (ходатайству) прилагается также документ, подтверждающий уплату государственной пошлины в порядке и в размере, которые установлены федеральным законом.

Суд отказывает в признании и приведении в исполнение решения третейского суда полностью или в части в случае:

1. по просьбе стороны, против которой оно направлено, если эта сторона представит компетентному суду доказательство того, что:
 - одна из сторон арбитражного соглашения была в какой-либо мере недееспособна или это соглашение недействительно в соответствии с законом, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого доказательства – в соответствии с законом страны, в которой решение было принято;
 - сторона, против которой принято решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве либо по другим причинам не могла представить доказательства;
 - решение принято по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения. В случае, если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от постановлений по вопросам, не охватываемым таким соглашением, часть решения суда, в которой содержатся постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана и исполнена;
 - состав третейского суда или арбитражное разбирательство не соответствовали арбитражному соглашению либо в отсутствие такового не соответствовали закону страны, в которой имел место иностранный третейский суд;
 - решение еще не стало обязательным для сторон, или было отменено, или его исполнение было приостановлено судом страны, в которой или в соответствии с законом которой оно было принято;
2. если суд установит, что спор не может быть предметом арбитражного разбирательства в соответствии с федеральным законом;
3. если исполнение решения иностранного третейского суда противоречит публичному порядку РФ, в частности, может нанести ущерб суверенитету РФ или угрожает безопасности РФ.

В случае, если в суде заявлено ходатайство об отмене или о приостановлении исполнения решения иностранного третейского суда, суд, в котором испрашиваются признание и исполнение, может отложить принятие своего решения.

В области международного коммерческого арбитража Россия участвует в ряде конвенций: *Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже от 21 апреля 1961 г.*¹, *Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 г.*².

Европейская конвенция применяется:

- к арбитражным соглашениям как физических, так и юридических лиц (в т. ч. юридических лиц публичного права), которые на момент заключения такого соглашения имеют постоянное место жительства или место нахождения в различных государствах-участниках Конвенции, о разрешении в порядке арбитража споров, возникающих при осуществлении операций по внешней торговле;
- к арбитражным процессам и решениям, основанным на таких соглашениях.

Стороны арбитражного соглашения могут предусмотреть передачу спора на решение постоянного арбитражного органа или арбитража по данному делу (арбитраж *ad hoc*). В первом случае рассмотрение спора будет производиться в соответствии с регламентом такого органа, а во втором случае стороны должны назначить арбитров или установить методы их назначения, установить место нахождения арбитражного суда, установить процедуру ведения разбирательства, которой должны придерживаться арбитры.

¹ Ведомости Верховного Совета СССР. 1964. №44. Ст. 485.

² Там же. 1960. №46. Ст. 421.

Стороны могут установить право, подлежащее применению арбитрами при решении спора по существу. При отсутствии такового арбитры будут применять закон, установленный в соответствии с коллизионной нормой, которую арбитры сочтут в данном случае применимой. В обоих случаях арбитры будут руководствоваться положениями контракта и торговыми обычаями.

Отмена арбитражного решения в одном из государств-участников Конвенции, будет являться причиной отказа в признании или исполнении этого решения в других государствах только при условии, что отмена арбитражного решения была произведена в государстве, в котором или по закону которого это решение было вынесено, и лишь по одному из следующих оснований:

- стороны в арбитражном соглашении были, по применимому к ним закону, в какой-либо мере недееспособны или это соглашение было недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания, по закону страны, где решение было вынесено; или
- сторона, требующая отмены решения, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или
- указанное решение было вынесено по спору, не предусмотренному или не подпадающему под условия арбитражного соглашения, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может не быть отменена; или
- состав арбитражной коллегии или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон или при отсутствии такового не соответствовали положениям Конвенции.

В отношениях между государствами-участниками Конвенции, которые одновременно являются участниками *Нью-Йоркской конвенции от 10 июня 1958 г.*, норма об отмене арбитражного решения ограничивает применение статьи V, 1 «е» Нью-Йоркской конвенции указанными 4 основаниями.

Конвенция 1958 г. применяется в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений, вынесенных на территории государства иного, чем то государство, где испрашивается признание и приведение в исполнение таких решений, по спорам, сторонами в которых могут быть как физические, так и юридические лица. Она применяется также к арбитражным решениям, которые не считаются внутренними решениями в том государстве, где испрашивается их признание и приведение в исполнение.

Каждое государство-участник Конвенции признает письменное арбитражное соглашение. Суд государства, если к нему поступит иск по вопросу, по которому стороны заключили такое соглашение должен, по просьбе одной из сторон, направить стороны в арбитраж, если не найдет, что упомянутое соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено.

Каждое государство признает арбитражные решения как обязательные и приводит их в исполнение в соответствии с собственными процессуальными нормами при условии подачи испрашивающей соответствующей просьбы.

Основания для отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения аналогичны тем, которые содержатся во внутреннем законодательстве РФ.

§5. Нотариальные действия и легализация документов

Нотариат в России призван обеспечивать защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц, в т.ч. и иностранных, путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации.

Нотариусы совершают такие нотариальные действия, как: удостоверение сделки, выдача свидетельства о праве собственности на долю в общем имуществе супругов и свидетельства о праве на наследство, свидетельствование верности копий документов и выписок из них, подлинности подписи на документах, верности перевода документов с одного языка на другой, удостоверение фактов нахождения гражданина в живых и в определенном месте, передача заявлений физических и юридических лиц другим физическим и юридическим лицам, совершение исполнительной надписи, протестов векселей и морских протестов, обеспечение доказательств, принятие мер к охране наследственного имущества и другие.

На территории иностранных государств нотариальные действия от имени Российской Федерации осуществляют уполномоченные должностные лица консульских учреждений России.

В соответствии со ст. ст. 104–109 Основ законодательства РФ о нотариате нотариус применяет нормы иностранного права в соответствии с законодательством России и международными договорами РФ. Для этого он должен установить содержание норм иностранного права в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве.

В рамках отношений, осложненных иностранным элементом, нотариус совершает различные нотариальные действия, в частности:

- принимает документы, составленные в соответствии с требованиями международных договоров, а также документы, составленные за границей с участием должностных лиц компетентных органов других государств или от них исходящие, но только при условии их легализации органом Министерства иностранных дел РФ. Без легализации такие документы принимаются нотариусом в тех случаях, когда это предусмотрено законодательством России и международными договорами РФ;
- совершает удостоверительные надписи в форме, предусмотренной законодательством других государств, если это не противоречит международным договорам РФ;
- принимает меры для охраны находящегося на территории РФ имущества, оставшегося после смерти иностранного гражданина, или имущества, причитающегося иностранному гражданину после смерти гражданина РФ;
- выдает свидетельство о праве на наследство в отношении такого имущества;
- обеспечивает доказательства, требующиеся для ведения дел в органах других государств.

При выполнении поручений о совершении нотариальных действий нотариус сносится с органами юстиции других государств, как правило, через Министерство иностранных дел РФ. Но двусторонними договорами о правовой помощи и правовых отношениях, заключенными Россией с различными государствами, а также Конвенцией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. определен иной порядок сношений. Компетентные учреждения юстиции государств-участников сносятся друг с другом через свои центральные органы. В России таким органом является Министерство юстиции РФ.

Если международным договором России установлены иные правила о нотариальных действиях, чем те, которые предусмотрены законодательными актами РФ, при совершении нотариальных действий применяются правила международного договора.

Если международный договор России относит к компетенции нотариуса совершение нотариального действия, не предусмотренного законодательством РФ, нотариус производит это нотариальное действие в порядке, устанавливаемом Министерством юстиции РФ.

Документы, выданные, составленные или удостоверенные в соответствии с иностранным правом компетентными органами иностранных государств, принимаются в России при наличии их легализации или проставлении апостиля, если иное не предусмотрено международным договором РФ.

Легализация документа – подтверждение подлинности подписи должностного лица, качества, в котором выступает это лицо, подлинности печати или штампа, которыми скреплен документ.

Процесс легализации представляет собой последовательный ряд удостоверений: нотариус свидетельствует верность копии документа, затем его подпись, печать или штамп удостоверяет должностное лицо Министерства юстиции РФ; после этого подпись этого должностного лица и печать Минюста России удостоверяет должностное лицо департамента консульской службы Министерства иностранных дел РФ; и, наконец, удостоверение подписи должностного лица МИД России в посольстве (консульстве) иностранного государства, куда направляется документ.

Легализация иностранных документов может быть осуществлена как в соответствующем иностранном государстве, так и в России. В первом случае действия по легализации осуществляют работники консульских учреждений России, а во втором – Консульское управление Министерства иностранных дел РФ.

Государства, желая отменить требование дипломатической или консульской легализации иностранных официальных документов, заключили *Конвенцию, отменяющую требование легализации иностранных официальных документов, от 5 октября 1961 г.*¹

Конвенция распространяется на официальные документы, которые были совершены на территории одного государства и должны быть представлены на территории другого государства. К их числу относятся:

- документы, исходящие от органа или должностного лица, подчиняющихся юрисдикции государства, включая документы, исходящие от прокуратуры, секретаря суда или судебного исполнителя;
- административные документы;
- нотариальные акты;
- официальные пометки: отметки о регистрации; визы, подтверждающие определенную дату; заверения подписи на документе, не засвидетельствованном у нотариуса.

Вместе с тем Конвенция не распространяется на документы, совершенные дипломатическими или консульскими агентами, и административные документы, имеющие прямое отношение к коммерческой или таможенной операции.

Каждое из государств обязалось освободить от легализации документы, на которые распространяется Конвенция и которые должны быть представлены на его территории. Единственной формальностью, которая может быть потребована, является проставление апостиля компетентным органом государства, в котором этот документ был совершен.

Апостиль проставляется на самом документе или на отдельном листе, скрепляемом с документом.

¹ Бюллетень международных договоров. 1993. №6.

APOSTILLE	
(Convention de la Haye du 5 octobre 1961)	
1. Страна	
Настоящий официальный документ	
2. был подписан (фамилия)	
3. выступающим в качестве	
4. скреплен печатью / штампом (название учреждения)	
Удостоверено	
5. в	6. (дата)
7. (название удостоверяющего органа)	
8. за N	
9. печать / штамп 10. подпись	

Апостиль проставляется по ходатайству подписавшего лица или любого предъявителя документа.

Заполненный надлежащим образом, он удостоверяет подлинность подписи, качество, в котором выступало лицо, подписавшее документ, и подлинность печати или штампа, которыми скреплен этот документ. Подпись, печать или штамп, проставляемые на апостиле, не требуют никакого заверения.

Каждое государство назначает те органы, которым предоставляются полномочия на проставление апостиля. В России апостиль проставляется органами юстиции, архивной службой, органами записи актов гражданского состояния, Министерством образования и науки (в отношении документов об образовании, выдаваемых в России).

Международным договором России могут быть установлены иные правила в отношении иностранных документов. Так, ст. 13 Конвенции 1993 г. предусмотрено, что документы, которые на территории одной из стран изготовлены или засвидетельствованы учреждением или специально на то уполномоченным лицом в пределах их компетенции и по установленной форме и скреплены гербовой печатью, принимаются на территориях других стран без какого-либо специального удостоверения.

Документы, которые на территории одной из стран рассматриваются как официальные документы, пользуются на территориях других стран доказательной силой официальных документов.



Практикум

Задание 1

Во время международной воздушной перевозки, осуществляемой финской авиакомпанией, произошла потеря груза, принадлежащего российскому акционерному обществу. В международной авианакладной указана масса полученного к перевозке груза в 186,6 килограмм. При получении в аэропорту груза была обнаружена его недостача в размере 6,6 килограмма, о чем был составлен коммерческий акт. Как видно из коммерческого акта, утрата части груза произошла во время воздушной перевозки.

Российское общество обратилось в арбитражный суд РФ с иском к финской авиакомпании, имеющей представительство в России, о взыскании 1289,9 доллара США, со-

ставляющих стоимость 6,6 килограмма недостающего груза, на основании п. 2 ст. 22 Варшавской конвенции для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, от 12 октября 1929 г., с изменениями, внесенными Гаагским протоколом 1955 г.

Обоснована ли ссылка истца на Варшавскую конвенцию для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, от 12 октября 1929 г.?

Подлежит ли рассмотрению данный иск в арбитражном суде России?

Какое судебное постановление должен вынести суд?

Задание 2

Открытое акционерное общество обратилось в арбитражный суд с иском к иностранной фирме о взыскании убытков. Исковые требования основаны на ненадлежащем исполнении ответчиком обязательств перевозчика по транспортному договору, согласно которому иностранная фирма обязалась оказывать транспортные услуги российскому акционерному обществу.

Транспортный договор, счета-фактуры, накладные, иные представленные документы свидетельствуют об осуществлении перевозки по территориям нескольких государств (России, Скандинавских государств, Германии). Все названные государства являются участниками Конвенции о договоре международной перевозки грузов 1956 г. Места погрузки и места доставки груза во всех случаях, указанных в договоре, находились на территории двух различных государств. Территория Российской Федерации была либо местом принятия груза, либо местом его доставки.

Определением суд отказал в принятии искового заявления со ссылкой на неподведомственность спора арбитражному суду.

Правомерно ли определение арбитражного суда? Обоснуйте ответ.

Задание 3

Российское общество с ограниченной ответственностью обратилось в арбитражный суд Новосибирской области с иском к украинской фирме о применении последствий недействительности контракта купли-продажи самолета ИЛ-86 в виде взыскания денежной суммы, уплаченной за самолет.

Данный самолет всегда находился на территории РФ и внесен в Государственный реестр гражданских воздушных судов России.

Арбитражный суд отказал в удовлетворении исковых требований российского общества, исходя из того, что согласно постановлению Высшего арбитражного суда Украины собственником данного самолета является украинская фирма, а договоры, заключенные в отношении этого самолета, в том числе и договор о его продаже истцу, являются недействительными.

Правомерно ли решение арбитражного суда? Обоснуйте ответ.

Задание 4

В арбитражный суд обратилось российское акционерное общество с иском, вытекающим из договора подряда, к немецкой строительной фирме, производившей работы на территории России.

Истец представил среди доказательств своих требований и копии учредительных документов с заверенным официальным переводом, содержащих адрес фирмы в Герма-

нии. По этому адресу арбитражный суд направлял почтой извещения ответчику о времени и месте судебного разбирательства.

Соблюден ли судом порядок вручения судебных документов на территории иностранного государства?¹

Если нет, то каким образом необходимо было направить извещение немецкой фирме о времени и месте судебного разбирательства?

Что является доказательством соблюдения международного порядка вручения судебных документов иностранным лицам?

Задание 5

Решением Ивано-Франковского городского суда Украины от 20 марта 2000 г. с шахты «Юнь-Яга» Воркутинского производственного объединения в пользу Фуштей М.В. были взысканы денежные суммы в возмещение ущерба в связи с потерей трудоспособности вследствие профессионального заболевания и госпошлина в доход Украины. Основанием для возмещения вреда явилось профессиональное заболевание, которое возникло в связи с вредными условиями труда в период нахождения истца в трудовых отношениях с ответчиком.

Фуштей М.В. и Ивано-Франковский городской суд Украины обратились в Верховный Суд Республики Коми с ходатайствами о признании и исполнении на территории России указанного решения.

Определением Верховного Суда Республики Коми в удовлетворении ходатайства Фуштей М.В. было отказано по тому основанию, что в соответствии со ст.ст. 6 и 42 Конвенции СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г. дело по иску о возмещении вреда должно быть рассмотрено по месту нахождения предприятия-ответчика в соответствующем российском суде.

Правомерно ли определением Верховного Суда Республики Коми?

Если нет, то каким международным договором следовало руководствоваться суду при вынесении определения?

Подлежит ли признанию и исполнению на территории России указанное решение?

Задание 6

К Вам как судье арбитражного суда Сахалинской области поступило на рассмотрение заявление о признании и приведении в исполнение решения хозяйственного суда КНР по следующему делу.

Компания по международному технико-экономическому сотрудничеству «Восток» (КНР) обратилось в хозяйственный суд Китая к российскому акционерному обществу «Сахморепродукт» о взыскании предусмотренной контрактом неустойки за просрочку в поставке рыбопродукции.

Определением о принятии искового заявления суд признал явку представителей сторон в заседание обязательной и поручил истцу направить ответчику данное определение. Извещение о времени и месте проведения судебного разбирательства ответчику было направлено по факсимильной связи.

¹ Между Германией и Россией не заключен двусторонний договор о правовой помощи и правовых отношениях, но они являются участницами Конвенции по вопросам гражданского процесса 1954 г.

Ответчик отзыва на исковое заявление не представил, в заседании суда не участвовал. Решением суда исковые требования удовлетворены в полном объеме. Имеются ли основания для отказа в признании и исполнении данного решения? Какое судебное постановление Вы вынесете по заявлению? Обоснуйте ответ¹.

Задание 7

В арбитражный суд обратилось российское внешнеторговое объединение с иском к английской торговой компании. Спор возник из внешнеторговой сделки, которая должна была исполняться, в основном, на территории России.

Внешнеторговый контракт, подписанный сторонами, содержал арбитражную оговорку о передаче спора в третейский суд.

Между тем, иск был подан в арбитражный суд в России, ответчик (английская фирма) представил свои возражения на иск, доказательства в их обоснование, участвовала в судебных заседаниях при рассмотрении спора в первой и апелляционной инстанции.

Лишь при использовании права кассационного обжалования ответчик сослался на то обстоятельство, что иск заявлен с нарушением соглашения о передаче споров по сделке в третейский суд и арбитражный суд не вправе рассматривать спор, вытекающий из этого договора.

Какими международными и внутригосударственными правовыми актами регулируются вопросы о передаче спора на разрешение третейского суда?

Правомерно ли поступили арбитражные суды первой и апелляционной инстанций, рассмотрев спор по существу? Обоснуйте ответ.

Задание 8

Российский машиностроительный завод обратился в арбитражный суд с иском к торговому дому, находящемуся в Швейцарии и имеющему филиал на территории РФ, о признании недействительным заключенного с ним договора.

Иностранная фирма представила свои возражения против иска в письменном виде, указав, что внешнеэкономический контракт содержит арбитражную оговорку.

Внешнеэкономический контракт международной купли-продажи товара содержал арбитражную оговорку о том, что все разногласия, возникающие из обязательств по данному договору, будут рассматриваться «в парижском институте». Ни истец, ни ответчик не смогли конкретизировать содержание данной оговорки: не назвали точного наименования международного институционального арбитража, не дали о нем пояснений.

Арбитражный суд установил, что данное арбитражное соглашение не может быть конкретизировано, а, следовательно, и выполнено сторонами по внешнеэкономическому контракту.

Оцените доводы арбитражного суда.

Если они правомерны, как следует действовать суду далее? Если нет, то как должны действовать стороны с этой ситуации?

Задание 9

Решением арбитражного института торговой палаты Стокгольма с российского акционерного общества в пользу шведской фирмы была взыскана денежная сумма по контракту, а также расходы по арбитражному сбору.

¹ Между КНР и Россией заключен двусторонний договор о правовой помощи по гражданским и уголовным делам от 19 июня 1992 г.

Шведская фирма обратилась в суд с заявлением о признании и разрешении принудительного исполнения указанного арбитражного решения на территории России и выдаче исполнительных листов.

Оспаривая законность данного решения, российское общество обратилось в этот суд с заявлением об отмене этого решения, ссылаясь на то, что оно не является стороной по контракту. Оно представило арбитражное соглашение о рассмотрении споров, возникающих из контракта, по которому стороной является агропромышленный комбинат, ликвидированный в сентябре 2002 г., а также решение арбитражного суда, согласно которому акционерное общество не является правопреемником ликвидированного комбината ни в части, ни полностью.

Какой суд в России должен рассматривать заявление о признании и разрешении принудительного исполнения арбитражного решения в данном случае?

Каким международным актом регулируются вопросы признания и приведения в исполнение иностранного арбитражного решения в этом случае?

Может ли суд отменить арбитражное решение по просьбе российского акционерного общества?

Если нет, то какое судебное постановление должен принять суд?

Задание 10

В арбитражный суд обратилась китайская фирма с иском к российскому ответчику. Спор возник из договора поставки, заключенного для реализации международного договора. К исковому заявлению прилагались письменные доказательства, на которые ссылалась китайская сторона в обоснование своих требований. Все документы, содержащие письменные доказательства, были составлены на китайском языке. К ним относились уставные документы китайской фирмы, договор поставки, заключенный во исполнение международного договора о приграничной торговле между Россией и КНР, и т.д.

Может ли арбитражный суд принять документы, представленные китайской стороной?

Если нет, то что необходимо предпринять китайской фирме?¹

Возможно ли проставление апостиля на представленных китайской фирмой документах в соответствии с Гаагской Конвенцией, отменяющей требования легализации иностранных официальных документов, 1961 г.?



1. В каких международных договорах участвует Россия?

- а) Конвенция по вопросам гражданского процесса 1954 г.;
- б) Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.;
- в) Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г.
- г) Конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов, 1961 г.;
- д) Конвенция о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам, 1970 г.

¹ Между КНР и Россией заключен двусторонний договор о правовой помощи по гражданским и уголовным делам от 19 июня 1992 г.

2. Какова правовая природа международного гражданского процесса?

- а) международно-правовая;
- б) публично-правовая;
- в) частноправовая.

3. Какие дела с участием иностранных лиц рассматривает суд общей юрисдикции в России?

- а) гражданские дела, в которых ответчик находится или проживает на территории РФ;
- б) дела о расторжении брака, если истец является гражданином РФ;
- в) дела, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности, если спор возник по поводу государственной регистрацией имен в международной ассоциации сетей «Интернет» на территории РФ;
- г) дела по спорам, возникшим из договора перевозки, если перевозчик находится на территории РФ;
- д) дела о признании недействительными утраченных ценных бумаг на предъявителя, выданных организации, находящейся на территории РФ, и о восстановлении прав по ним.

4. Какие дела с участием иностранных лиц рассматривает арбитражный суд в России?

- а) дела по экономическим спорам, возникшим из отношений, связанных с обращением ценных бумаг, выпуск которых имел место на территории РФ;
- б) дела о возмещении вреда, причиненного увечьем, иным повреждением здоровья или смертью кормильца, если вред причинен на территории РФ;
- в) дела, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности, если спор возник из договора, по которому исполнение имело место на территории РФ;
- г) дела о признании права муниципальной собственности на бесхозяйную недвижимую вещь, находящуюся на территории РФ;
- д) дела по экономическим спорам, связанным с регистрацией прав на результаты интеллектуальной деятельности, которые требуют регистрации или выдачи патента либо свидетельства в России.

5. Каким требованиям должно отвечать соглашение сторон о договорной подсудности?

- а) соглашение должно быть заключено до принятия судом дела к производству;
- б) соглашение должно быть заключено до принятия судом решения по делу;
- в) соглашение должно быть прямо выражено или определено вытекать из условий договора либо совокупности обстоятельств дела;
- г) стороны могут изменить предметную, инстанционную и территориальную подсудность;
- д) стороны могут изменить только территориальную подсудность, за исключением подсудности судов субъектов РФ, Верховного суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ и исключительной подсудности российского и иностранного суда.

6. Какие дела относятся к исключительной подсудности российских судов?

- а) дела о праве на недвижимое имущество, находящееся на территории РФ;
- б) дела о расторжении брака, если хотя бы один из супругов является гражданином РФ и проживает за рубежом;
- в) дела о признании гражданина РФ недееспособным;
- г) дела по спорам, связанным с учреждением юридического лица, если одним из его учредителей является гражданин РФ или российское юридическое лицо;
- д) дела по спорам о признании недействительными записей в государственных реестрах, произведенных компетентным органом РФ, ведущим такой реестр.

7. *Применяется ли российскими судами законодательство иностранных государств?:*
- а) да;
 - б) да, но только материально-правовые нормы иностранного законодательства;
 - в) да, материально-правовые нормы иностранного права в соответствии с федеральным законом или международным договором РФ, а процессуально-правовые нормы – в соответствии с международным договором РФ;
 - г) нет;
 - д) нет, за исключением случаев, предусмотренных международным договором РФ.
8. *Каковы процессуальные последствия рассмотрения иностранным судом дела по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям?*
- а) суд в России принимает дело по такому спору к производству, если соблюдены правила о подсудности;
 - б) суд в России принимает дело по такому спору к производству, если оно относится к его исключительной компетенции;
 - в) суд в России отказывает в принятии искового заявления к производству или прекращает производство по делу, если вступило в законную силу решение иностранного суда по такому спору;
 - г) суд в России отказывает в принятии искового заявления к производству или прекращает производство по делу, если вступило в законную силу решение суда по такому спору, принятое судом иностранного государства, с которым имеется международный договор РФ, предусматривающий взаимное признание и исполнение решений суда;
 - д) суд в России возвращает исковое заявление или оставляет заявление без рассмотрения, если в иностранном суде, решение которого подлежит признанию или исполнению на территории России, ранее было возбуждено дело по такому.
9. *В каких случаях российский суд может отказать в исполнении судебного поручения?*
- а) если исполнение поручения не входит в его компетенцию;
 - б) если с момента направления иностранным судом судебного поручения прошло более 3 месяцев;
 - в) если с государством, суд которого направил судебное поручение, отсутствует соответствующий международный договор;
 - г) если исполнение поручения противоречит публичному порядку России;
 - д) если не установлена подлинность документа, содержащего поручение о выполнении отдельных процессуальных действий.
10. *Какой порядок сношений между российскими и иностранными судами предусмотрен Конвенцией по вопросам гражданского процесса 1954 г.?*
- а) дипломатический порядок – через Министерство иностранных дел РФ;
 - б) консульский порядок – по просьбе консула иностранного государства, направляемой суду РФ;
 - в) через центральные органы юстиции государств-участников – через Министерство юстиции РФ;
 - г) через территориальные органы юстиции государств-участников – через органы юстиции субъектов РФ;
 - д) непосредственно между судом РФ и иностранным судом.

11. В какой орган в России и с каким документом должен обратиться взыскатель для признания и исполнения решения иностранного суда?

- а) в арбитражный суд субъекта РФ по месту жительства (нахождения) должника в России либо по месту нахождения его имущества с заявлением о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда;
- б) в Высший Арбитражный Суд РФ с заявлением о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда;
- в) в суд субъекта РФ по месту жительства (нахождения) должника в России либо по месту нахождения его имущества с ходатайством о принудительном исполнении решения иностранного суда;
- г) в Верховный Суд РФ с ходатайством о принудительном исполнении решения иностранного суда;
- д) в службу судебных приставов-исполнителей с заявлением о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда.

12. Каков порядок исполнения решения иностранного суда?

- а) добровольно – по общему правилу;
- б) принудительно, путем вынесения российским судом решения, воспроизводящего текст решения иностранного суда;
- в) принудительно, путем вынесения судом общей юрисдикции РФ определения о принудительном исполнении решения иностранного суда;
- г) принудительно, путем вынесения арбитражным судом РФ определения о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда;
- д) принудительно, путем выдачи российским судом исполнительного листа на принудительное исполнение решения иностранного суда.

13. В каких случаях суд отказывает в признании и принудительном исполнении решения иностранного суда?

- а) решение по праву страны, на территории которой оно принято, не вступило в законную силу;
- б) имеется вступившее в законную силу решение российского суда, принятое по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям;
- в) истек срок давности предъявления решения к принудительному исполнению, и этот срок не восстановлен судом в России;
- г) судебное разбирательство не соответствовало закону страны иностранного суда;
- д) решение было отменено, или его исполнение было приостановлено судом страны, где оно было вынесено, или страны, в соответствии с законом которой оно было принято.

14. Какие виды международных коммерческих третейских судов существуют?

- а) разовый;
- б) специальный;
- в) функциональный;
- г) общий;
- д) постоянно действующий.

15. Каким требованиям должно отвечать арбитражное соглашение сторон?

- а) письменная форма арбитражного соглашения;
- б) оно должно быть заключено до принятия судом решения по делу;
- в) в нем должен быть определен третейский суд, который будет рассматривать спор;
- г) в нем должен быть определен конкретный спор, который передается в арбитраж;
- д) в нем должно быть определено конкретное правоотношение, существующие или будущие споры по которому передаются в арбитраж.

16. Что означает юридическая самостоятельность арбитражного соглашения?

- а) действительность соглашения не зависит от действительности основного договора;
- б) соглашение должно подписываться отдельно от основного договора;
- в) обязательная письменная форма соглашения;
- г) соглашение заключается между третейским судом и сторонами спора;
- д) соглашение заключается между государственным арбитражным судом и третейским судом.

17. Каков порядок исполнения арбитражного решения?

- а) добровольно – по общему правилу;
- б) принудительно – по общему правилу;
- в) принудительно, путем выдачи российским судом исполнительного листа на принудительное исполнение арбитражного решения, независимо от того, третейским судом какого государства оно было принято;
- г) принудительно, путем выдачи российским судом исполнительного листа на принудительное исполнение арбитражного решения, если оно было принято третейским судом на территории РФ;
- д) принудительно, путем вынесения российским судом определения о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, если оно было принято иностранным третейским судом.

18. Какое основание для отмены арбитражного решения не применяется, если государство является одновременно участником Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. и Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961 г.?

- а) соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по закону страны, где решение было вынесено;
- б) сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о об арбитражном разбирательстве;
- в) решение вынесено по спору, не предусмотренному или не подпадающему под условия арбитражного соглашения;
- г) состав арбитражного органа не соответствовал соглашению сторон;
- д) решение было отменено, или его исполнение было приостановлено компетентной властью страны, где оно было вынесено, или страны, в соответствии с законом которой оно было принято.

19. Какие функции выполняют консульские учреждения России за границей в отношении граждан РФ?

- а) функции нотариуса;
- б) функции патентного поверенного;
- в) функции законного представителя;
- г) функции органа загса;
- д) функции суда.

20. Подтверждение подлинности подписи должностного лица, качества, в котором выступает это лицо, подлинности печати или штампа, которыми скреплен документ – это:

- а) апостиль;
- б) экзекватура;
- в) легализация документа.

Темы форумов / чатов

1. Место международного частного права в системе права России.
2. Достоинства и недостатки коллизионного и материально-правового способов регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом.
3. Коллизионное регулирование интеллектуальной собственности: перспективы развития законодательства России.
4. Коллизионное регулирование трудовых отношений: перспективы развития законодательства России.
5. Соотношение международного гражданского процесса и международного частного права.



Вопросы к экзамену

1. Место международного частного права в системе права РФ.
2. Понятие международного частного права.
3. Предмет международного частного права.
4. Метод международного частного права: коллизионный способ регулирования.
5. Коллизионная норма: понятие, структура и виды.
6. Проблемы, связанные с применением коллизионных норм.
7. Метод международного частного права: материально-правовой способ регулирования.
8. Основные начала международного частного права.
9. Система международного частного права.
10. Международные источники международного частного права.
11. Внутригосударственные источники международного частного права.
12. Обыкновения, судебная практика и правовая доктрина в регулировании частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом.
13. Понятие и признаки частноправового отношения, осложненного иностранным элементом.
14. Структуры частноправового отношения, осложненного иностранным элементом; субъекты и содержание.
15. Коллизионное регулирование правового статуса физического лица.
16. Коллизионное регулирование правового статуса организации.
17. Коллизионное регулирование правового статуса государства и муниципальных образований.
18. Коллизионное регулирование правового статуса международной организации.
19. Объекты частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом.
20. Юридические факты в международном частном праве: понятие, виды и особенности коллизионного регулирования.
21. Исковая давность в международном частном праве.
22. Осуществление прав и исполнение обязанностей. Представительство в международном частном праве.
23. Защита прав в международном частном праве.

24. Юридическая ответственность в международном частном праве: понятия и условия применения.
25. Коллизионное регулирование различных форм юридической ответственности.
26. Коллизионное регулирование вещных прав.
27. Право собственности Российской Федерации, российских юридических лиц и граждан за рубежом.
28. Правовое регулирование иностранных инвестиций в России.
29. Охрана авторских прав иностранных лиц в России.
30. Международно-правовое регулирование охраны авторских прав.
31. Охрана смежных прав иностранных лиц в России.
32. Международно-правовое регулирование охраны смежных прав.
33. Охрана патентных прав иностранных лиц в России.
34. Международно-правовое регулирование охраны патентных прав.
35. Охрана прав иностранных лиц на средства индивидуализации в России.
36. Международно-правовое регулирование охраны прав на средства индивидуализации.
37. Коллизионное регулирование наследственного права.
38. Коллизионное регулирование обязательств из односторонних сделок.
39. Коллизионное регулирование договорных обязательств.
40. Международно-правовое регулирование договора международной купли-продажи товаров.
41. Международно-правовое регулирование договора международного лизинга.
42. Международно-правовое регулирование договора международной перевозки.
43. Международные расчетные обязательства.
44. Коллизионное регулирование внедоговорных обязательств.
45. Коллизионное регулирование семейных отношений.
46. Правовое регулирование трудовой деятельности иностранных работников в России и граждан РФ за рубежом.
47. Подсудность гражданских дел, осложненных иностранным элементом.
48. Признание и исполнение решений иностранных судов.
49. Международный коммерческий арбитраж.
50. Выполнение судебных поручений и оказание других видов правовой помощи. Нотариальные действия и легализация документов.

Нормативные правовые акты

1. Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г.
2. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г.
3. Мадридское соглашение о международной регистрации фабричных и товарных знаков от 14 апреля 1891 г.
4. Конвенция для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, от 12 октября 1929 г.
5. Конвенция о единообразном законе о простом и переводном векселе от 7 июня 1930 г.
6. Конвенция, имеющая целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях от 7 июня 1930 г.
7. Всемирная конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 г.
8. Конвенция об ущербе, причиненном иностранными воздушными судами третьим лицам на поверхности, от 7 октября 1952 г. № 3007.
9. Конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.
10. Конвенция о договоре международной дорожной перевозки грузов от 19 мая 1956 г.
11. Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 г.
12. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже от 21 апреля 1961 г.
13. Конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов, от 5 октября 1961 г.
14. Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций от 26 октября 1961 г.
15. Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21 мая 1963 г.
16. Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности, от 14 июля 1967 г.
17. Договор о патентной кооперации от 19 июня 1970 г.
18. Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г.
19. Конвенция о перевозке морем пассажиров и их багажа 13 декабря 1974 г.
20. Таможенная конвенция о международной перевозке грузов с применением книжки МДП 1975 г.
21. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.
22. Сеульская конвенция о создании Многостороннего агентства по страхованию иностранных инвестиций от 11 октября 1985 г.
23. Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге от 28 мая 1988 г.
24. Конвенция ООН «О правах ребенка» от 20 ноября 1989 г.
25. Конвенция стран СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.
26. Евразийская патентная конвенция от 17 февраля 1994 г.
27. Договор о правопреемстве в отношении бывшего государственного долга и активов Союза ССР от 4 декабря 1991 г.
28. Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, от 20 марта 1992 г.
29. Соглашение о правопреемстве в отношении государственных архивов бывшего Союза ССР от 6 июля 1992 г.

30. Соглашение о распределении всей собственности бывшего Союза ССР за рубежом от 6 июля 1992 г.
31. Соглашение о взаимном признании и регулировании отношений собственности от 9 октября 1992 г.
32. Соглашение о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав от 24 сентября 1993 г. Соглашение о международном железнодорожном грузовом сообщении от 1 октября 1997 г.
33. Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов от 15 апреля 1994 г.
34. Соглашение о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей, от 9 сентября 1994 г.
35. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г.
36. Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. №223-ФЗ.
37. Кодекс торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. №81-ФЗ.
38. Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26 ноября 2001 г. №146-ФЗ.
39. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. №138-ФЗ.
40. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24 июля 2002 г. №95-ФЗ.
41. Федеральный закон от 15 июля 1995 г. №101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации».
42. Федеральный закон от 30 декабря 1995 г. №225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции».
43. Федеральный закон от 28 июня 1997 г. №95-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О беженцах».
44. Федеральный закон от 21 июля 1997 №119-ФЗ «Об исполнительном производстве».
45. Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. №39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений».
46. Федеральный закон от 9 июля 1999 г. №160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».
47. Федеральный закон от 31 мая 2002 г. №62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации».
48. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. №115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации».
49. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. №164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности».
50. Основы законодательства о нотариате от 11 февраля 1993 г. №4462-1.
51. Закон РФ от 19 февраля 1993 г. №4530-1 «О вынужденных переселенцах».
52. Закон РФ от 7 июля 1993 г. №5338-1 «О международном коммерческом арбитраже».
53. Закон РФ от 9 июля 1993 г. №5351-1 «Об авторском праве и смежных правах».
54. Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. №3517-1.
55. Закон РФ от 23 сентября 1992 г. №3520-1 Закона РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров».
56. Закон РФ от 23 сентября 1992 г. №3523-1 «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных».
57. Международные правила толкования торговых терминов (Инкотермс-2000).
58. Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов 1993 г.
59. Унифицированные правила по инкассо 1995 г.

Материалы судебной практики

- а) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. №8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия».
- б) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 апреля 2006 г. №8 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об усыновлении (удочерении) детей».
- в) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006 г. №15 «О вопросах, возникающих у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах».
- г) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. №5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации».
- д) Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 1996 г. №10 «Обзор практики рассмотрения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 года»
- е) Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. №29 «Обзор судебной-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц».
- ж) Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 января 2001 г. №58 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов».
- з) Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 июня 1999 г. №8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса».



Литература

Основная

1. Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2003.
2. Дмитриева Г.К. Международное частное право (часть третья ГК РФ). – М., 2002.
3. Звеков В.П. Международное частное право. – М., 2001.
4. Каменецкая М.С. Международное частное право. – М.: МЭСИ, 2006.
5. Международное частное право / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2002.
6. Международное частное право. Иностранное законодательство / Составители и научные редакторы: А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. – М., 2001.
7. Международное частное право. Действующие нормативные акты / Составители: Дмитриева Г.К., Филимонова М.В. – М., 1999.
8. Международное частное право: современные проблемы. В 2-х книгах. Под ред. М.М. Богуславского. М., 1993.
9. Проблемы международного частного права / Под ред. Н.И. Марышевой. – М., 2000.

Дополнительная

Тема 1. Международное частное право как отрасль права

1. Абдуллин А.И. Становление и развитие науки международного частного права в России: проблемы понимания природы международного частного права в трудах российских правоведов 19 века // Журнал международного частного права. 1996. №3.
2. Ануфриева Л.П. Об источниках международного частного права (некоторые вопросы теории) // Московский журнал международного права. 1994. №4.
3. Блищенко И.П. Прецеденты в международном частном праве. – М., 1977.
4. Вилкова Н. Г. Методы унификации права международных коммерческих контрактов // Государство и право. 1998. №7.
5. Ерпылева Н.Ю. Коллизионные вопросы в современном международном частном праве // Законодательство и экономика. 1998. №2.
6. Жильцов А.Н. Проблема применения императивных норм третьих стран в европейском международном частном праве // Законодательство и экономика. 1997. №23–24.
7. Звеков В.П. Часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации и некоторые вопросы международного частного права // Гражданский кодекс России. Проблемы, теория, практика. – М., 1998.
8. Зыкин И.С. Обычай и обыкновения в международной торговле. – М., 1983.
9. Лебедев С.Н. О природе международного частного права // Советский ежегодник международного права. 1978. – М., 1980.
10. Лунц Л.А. К вопросу о квалификации в международном частном праве // Советский ежегодник международного права. 1979. – М., 1980.
11. Матвеев Г.К. Предмет, система и задачи дальнейшего развития международного частного права // Советский ежегодник международного права. 1979. – М., 1980.
12. Муранов А.И. К вопросу об «обходе закона» // Московский журнал международного права. 1997. №3.
13. Садиков О.Н. Императивные нормы в международном частном праве // Московский журнал международного частного права. 1992. №2.

14. Садиков О.Н. Коллизионные нормы в международном частном праве // Советский ежегодник международного права. 1982. – М., 1983.
15. Суханов Е.А. Система частного права // Вестник МГУ. 1994. № 4.
16. Талалаев А.М. Соотношение международного и внутригосударственного права и Конституция Российской Федерации // Московский журнал международного права. 1994. № 4.
17. Тихомиров Ю.А. Согласованность и коллизии норм // Московский журнал международного права. 1996. № 2.
18. Тихомиров Ю.А. Юридическая коллизия. – М., 1994.
19. Усенко Е.Т. Соотношение и взаимодействие международного и национального права и Российская Конституция // Московский журнал международного права. 1993. №2.
20. Филиппов А. Г. Некоторые аспекты автономии воли в российском международном частном праве // Актуальные проблемы гражданского права. – М., 1998.

Тема 2. Частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом

1. Ануфриева Л.П. Иностранные физические лица: правовое положение в России // Российская юстиция. 1997. №6–7.
2. Ануфриева Л.П. Иностранные юридические лица: правовое положение в России // Российская юстиция. 1997. №2.
3. Белов А.П. Правовые гарантии и защита российского капитала за рубежом // Право и экономика. 1996. №10.
4. Биктагирова Г.Р. Некоторые вопросы иммунитета государства на примере нового законодательства США, Англии, Австралии, Канады и Европейской конвенции о государственном иммунитете // Советский ежегодник международного права. 1989–1990–1991. – СПб., 1992.
5. Болингер В.Ф. Внешнеторговый бартер: правовые аспекты. – Екатеринбург, 1993.
6. Богуславский М.М. Иммунитет государства. – М., 1962.
7. Богуславский М.М., Орлов Л.Н. Законодательство о совместных предприятиях. Комментарий. – М., 1993.
8. Бояре Ю.Р. Гражданство в международном и внутреннем праве. – Рига. 1981.
9. Джурович Р. Руководство по заключению внешнеторговых контрактов. – М., 1992.
10. Законодательство капиталистических государств об иммунитете иностранного государства / Под ред. А.Л. Маковского. – М., 1988.
11. Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: право и практика. – М., 1994.
12. Зыкин И.С. Договор во внешнеэкономической деятельности. – М., 1990.
13. Кислицын А.А. К вопросу о правовом положении иностранных предавительств в России // Московский журнал международного права. 1994. №2.
14. Ладыженский А.М. Теория национальности юридического лица в международном частном праве // Советский ежегодник международного права. 1964–1965. – М., 1966.
15. Лазарев Л.В., Марышева Н.И., Пантелеева И.В. Иностранцы граждане (правовое положение). – М., 1992.
16. Марышева Н.И. Хлестокова И.О. Правовое положение российских граждан за границей (вопросы и ответы). – М., 1994.
17. Марышева Н.И. Иностранец: правовая защита. – М., 1993.
18. Морозова Н.В. Практика разрешения споров между государствами и физическими и юридическими лицами иных государств (некоторые гражданско-правовые вопросы) // Советский ежегодник международного права. 1989–1990–1991. – СПб., 1992.

19. Нешатаева Т.Н. О некоторых проблемах, возникающих при рассмотрении споров с участием иностранных лиц // Законодательство. 1996. №2.
20. Плотников А.Ю. Внешнеторговый контракт: особенности, структура и порядок заключения. – М., 1994.
21. Правовой статус иностранных граждан и юридических лиц в Российской Федерации. – М., 1995.
22. Романов С.В. О теоретических основах правового регулирования статуса иностранцев в Российской Федерации // Московский журнал международного права. 1996. №2.
23. Томсинов В.А. Внешнеторговые сделки: практические рекомендации по составлению контрактов. – М., 1994.
24. Ушаков Н.А. Государство в системе международно-правового регулирования. – М., 1997.
25. Ушаков Н.А. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности. – М., 1993.
26. Халевинская Е.Д. Предприятия с иностранным капиталом в России. – М., 1995.

Тема 3. Вещное право

1. Богуславский М.М. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. – М., 1996.
2. Голубович А.Д., Колюшин Е.И. Иностранные инвестиции в России. – М., 1993.
3. Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. Правовое регулирование иностранных инвестиций в РФ и за рубежом. – М., 1993.
4. Еникеев С.Г. О некоторых аспектах правового регулирования иностранных инвестиций // Законодательство. 1997. №1.
5. Кучер А.Н., Никитин М.С. Иностранные инвестиции на рынке страховых услуг Российской Федерации (комментарий к Федеральному закону «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации») // Законодательство. 2000. №3–4.
6. Платонова Н.Л. Законодательное регулирование иностранных инвестиций в экономику России // Гражданин и право. 2000. № 6.
7. Правовое регулирование иностранных инвестиций в России – М., 1995.
8. Ушаков Н.А. Правопреемство государств. Учебное пособие. – Уфа, 1996.
9. Шебанова Н.А. Правовой режим иностранных инвесторов на территории СНГ // Законодательство. 1997. №1.

Тема 4. Интеллектуальная собственность

1. Дозорцев В.А. Международная охрана авторских и патентных прав // Дело и право. 1994. №9, 10.
2. Как защитить интеллектуальную собственность в России / Под ред. А. Д. Корчагина. – М., 1995.
3. Кириллова Т.Н. Патентный закон российской Федерации // Журнал международного частного права. 1993. № 1.
4. Кузнецов М.Н. Охрана результатов творческой деятельности в международном частном праве. – М., 1988.
5. Матвеев Ю.Г. Международная охрана авторских прав. – М., 1987.
6. Международное сотрудничество в области охраны промышленной собственности / Под ред. Н.В. Миронова. – М., 1991.
7. Подшибихин Л. Совершенствование охраны авторского права и смежных прав на международном уровне // Интеллектуальная собственность. 2000. №2.

8. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности. – СПб., 1996.
9. Твердовский В. На рубеже веков: международное сотрудничество в области авторского права // Интеллектуальная собственность. 2000. №4.
10. Турлин А.И. Международно-правовая охрана смежных прав // Журнал международного частного права. 1993. №1.

Тема 5. Наследственное право

1. Рубанов А.А. Наследование в международном частном праве. – М., 1972.
2. Рубанов А.А. Заграничные наследства. – М., 1975.

Тема 6. Обязательственное право

1. Александров С., Пугачев Ф. Валютно-финансовые условия внешнеторговых контрактов. М., 1991.
2. Бардина М. О праве, применимом к договорным обязательствам в странах ЕС // Хозяйство и право. 1997. №4.
3. Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров. Комментарий – М., 1994.
4. Вилкова Н. Региональная унификация коллизионных норм и международные коммерческие контракты // Юридический мир. 1997. №10.
5. Грязнов В. Международно-правовое регулирование воздушных перевозок // Закон. 1997. №8.
6. Дегтярева О.И. Базисные условия международных контрактов. – М., 1990.
7. Дробышев П.Ю. Вексельное право и Конвенция ЮНСИТРАЛ о международных переводных векселях и международных простых векселях. – М., 1996.
8. Ерпылева Н. Финансовые обязательства в международных коммерческих контрактах (научно-практические аспекты правового регулирования) // Законодательство и экономика. 1997. №15–16.
9. Ерпылева Н. Банковские гарантии в коммерческом обороте // Законодательство и экономика. 1994. №5–6.
10. Ерпылева Н. Вексель и чек в международном частном праве // Законодательство и экономика. 1994. №19.
11. Звеков В.П. Обязательства из причинения вреда в международном частном праве (некоторые коллизионные вопросы). – М., 1963.
12. Кабатова Е.В. Деликты в международном частном праве // Государство и право. 1992. №9.
13. Кабатова Е.В. Лизинг: понятие, правовое регулирование, международная унификация. – М., 1991.
14. Комаров А.С. Ответственность в коммерческом обороте. – М., 1991.
15. Лазарева Т. Международно-правовое регулирование форм расчетов по внешнеэкономическим контрактам // Закон. 1995. №12.
16. Макаров А.Д. Международное транспортное право. – СПб., 1993.
17. Нешатаева Т.Н. О некоторых вопросах применения арбитражными судами международных договоров (на примере Варшавской конвенции для унификации правил, касающихся международных воздушных перевозок) // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1997. №7.
18. Практика Международного коммерческого арбитражного суда. Научный практический комментарий / Сост. и автор комментария М. Г. Розенберга. – М., 1997.

19. Практика внешнеторговых перевозок. Транзит через государства-члены СНГ. – М., 1993.
20. Розенберг М.Г. Контракт международной купли-продажи товаров. Современная практика заключения. Разрешение споров. – М., 1998.
21. Розенберг М.Г. Международный договор и иностранное право в практике международного коммерческого арбитражного суда. – М., 1998.
22. Розенберг М. Правовое регулирование расчетов по внешнеэкономическим контрактам // Закон. 1995. №1.
23. Шмитгофф К. Экспорт: право и практика международной торговли. – М., 1993.
24. Холопов К.В. Современная практика правового регулирования перевозок внешне-торговых грузов. – Челябинск., 1993.
25. Юденков В. Международные автомобильные перевозки // Закон. 1997. №5.

Тема 7. Семейное право

1. Анисимов В. Организационная подготовка к рассмотрению дел об усыновлении детей иностранцами // Российская юстиция. 1999. №7.
2. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. – М., 2003.
3. Дзугаева А.З. Усыновление детей в Российской Федерации // Юридический мир. 1997. №8.
4. Евдокимова Т.П. О некоторых вопросах применения Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства, оспаривании отцовства (материнства) и о взыскании алиментов // Бюллетень Верховного суда РФ. 1998. №1.
5. Завражнов В. Усыновление иностранцами детей – российских граждан // Российская юстиция. 2001. №7.
6. Звекон В.П., Марышева Н.И. Развитие законодательства о международном частном праве // Журнал российского права. 1997. №1.
7. Комментарии к Семейному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. И. М. Кузнецова. – М., 1996.
8. Косова О. Особенности международного усыновления // Законность. 2001. №1.
9. Кузнецова И.М. Как усыновить ребенка. – М., 1997.
10. Нечаева А.М. Семейное право. Курс лекций. – М., 1998.
11. Орлова Н.В. Вопросы брака и развода в международном частном праве. – М., 1960.
12. Орлова Н.В. Брак и семья в международном частном праве. – М., 1966.
13. Паршуткин В., Львова Е. Особенности рассмотрения судами дел об усыновлении (удочерении) детей иностранцами // Российская юстиция. 1998. №11.
14. Плинцева Л.М. Семейное право России: Учебник для вузов – М., 2002.
15. Сакович О.М. Правоотношения супругов по зарубежному законодательству // Журнал российского права. 2003. №10.
16. Слепакова А.В. Немецкая модель регулирования имущественных отношений супругов (законный режим) // Законодательство. 2005. №1.
17. Хазочева О.А. Брак и развод в буржуазном семейном праве. Сравнительно-правовой анализ. – М., 1998.
18. Швыдак Н.Г. Международная унификация коллизионных норм семейного права // Право и экономика. 1995. №15–16.
19. Шебанова Н.А. Семейные отношения в международном частном праве. – М., 1995.

Тема 8. Трудовое право

1. Глазырин В.В. Труд иностранцев в России. – М., 1997.
2. Довгерт А.С. Правовое регулирование международных трудовых отношений. – Киев, 1992.

Тема 9. Международный гражданский процесс и коммерческий арбитраж

1. Дмитриева Г.К. Международный коммерческий арбитраж: учебно-практическое пособие. – М., 1997.
2. Комаров А.С. Рассмотрение споров Международным коммерческим арбитражным судом при Торгово-промышленной палате Российской Федерации // Закон. 1996.
3. Лебедев С. Н. Международный коммерческий арбитраж: компетенция арбитров и соглашение сторон. – М., 1985.
4. Марышева Н.И. Принципы применения иностранного права российскими судами: процессуальный аспект // Журнал российского права. 1997. №4.
5. Минаков А.И. Арбитражные соглашения и практика рассмотрения внешнеэкономических споров. – М., 1985.
6. Нешатаева Т.Н. Судебная защита иностранных лиц в Российской Федерации // Законодательство. 1996. №2.
7. Поздняков В.С. Международный коммерческий арбитраж в Российской Федерации. Закон. Регламент. Комментарий. – М., 1996.
8. Практика Международного коммерческого арбитражного суда. Научный практический комментарий / Сост. и автор комментария М. Г. Розенберга. – М., 1997.
9. Сеглин Б. Классификация исполнительного производства международных арбитражей и иностранных судов // Хозяйство и право. 2000. №8.
10. Справочник по нотариату. – Новосибирск, 1997.
11. Шинкарецкая Г.Г. Международная судебная процедура. – М., 1992.

Ресурсы Интернет

1. www.rg.ru
2. www.garant.ru
3. www.consultant.ru
4. www.privlaw.ru
5. www.opr.su/incoterms/incoterms2000
6. www.supcourt.ru
7. www.vas.ru

Глоссарий

Административный акт	акт государственного органа или органа местного самоуправления, который предусмотрен законом в качестве основания возникновения, изменения и прекращения правоотношения.
Апостиль	отгиск специального штампа, проставляемый компетентным органом государства для удостоверения документа, в котором он был совершен, если государство участвует в Гаагской конвенции 1961 г., отменяющей требование легализации иностранных официальных документов.
Арбитражное соглашение	письменное соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носило оно договорный характер или нет.
Беженец	лицо, которое не является гражданином РФ и которое в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений; или, не имея определенного гражданства и находясь вне страны своего прежнего обычного местожительства в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в нее вследствие таких опасений.
Валюта	денежные знаки в виде банкнот, казначейских билетов, монет, находящиеся в обращении и являющиеся законным средством наличного платежа на территории соответствующего государства, а также изымаемые или изъятые из обращения, но подлежащие обмену указанные денежные знаки; средства на банковских счетах и в банковских вкладах в денежных единицах этого государств и международных денежных или расчетных единицах.
Вещные права	права, опосредующие принадлежность вещей (телесного имущества) конкретным субъектам.
Взаимность в МЧП	признание и применения иностранного права в России, только если в этом иностранном государстве признается и применяется российское право.

Внешнеэкономическая сделка (по Г.К. Дмитриевой)	сделка, опосредующая предпринимательскую деятельность в сфере международных экономических отношений, совершаемая между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся на территории разных государств.
Вынужденный переселенец	иностранный гражданин или лицо без гражданства, постоянно проживающий на законных основаниях на территории России и изменивший место жительства в пределах ее территории вследствие совершенного в отношении его или членов его семьи насилия или преследования в иных формах либо вследствие реальной опасности подвергнуться преследованию по признаку расовой или национальной принадлежности.
Гражданин РФ	лицо, имеющие гражданство Российской Федерации на 1 июля 2002 г., и лица, которые приобрели гражданство Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации».
Гражданско-правовая сделка	действия граждан и организаций, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.
Дееспособность	способность субъекта своими действиями приобретать и осуществлять права, создавать для себя обязанности и исполнять их.
Действие	юридический факт, наступление которого зависит от воли участников правоотношения.
Договор	соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении прав и обязанностей.
Имущество	вещи, имущественные права и имущественные обязанности.
Иммунитет государства (по Г.К. Дмитриевой)	право государства на освобождение от юрисдикции другого государства, а равно частичный отказ государства от осуществления своей территориальной юрисдикции.
Инвестиционная деятельность	вложение инвестиций и осуществление практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта.
Инвестиция	денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта.

Инкотермс	международные правила толкования торговых терминов, которые определяют обязанности продавца и покупателя при осуществлении ими внешнеторговых сделок.
Иностранная организация	юридическое лицо или организация в иной правовой форме, созданные в соответствии с по правом иностранного государства.
Иностранный гражданин	лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и имеющее гражданство (подданство) иностранного государства.
Иностраный работник	иностраный гражданин или лицо без гражданства, осуществляющий в установленном порядке трудовую деятельность.
Иностраный элемент	субъект или объект правоотношения, юридический факт, при наличии которого частнопровое отношение подчиняется правовым системам двух или более государств.
Интеллектуальная собственность	исключительное право гражданина и организации на идеальные результаты интеллектуальной деятельности (произведения науки, литературы, искусства, изобретения и т. п.), а также на приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции, работ и услуг.
Информация	сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах независимо от формы их представления.
Исковая давность	срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено.
Источник МЧП	форма внешнего выражение и закрепления коллизионных и унифицированных материальных правовых норм, регулирующих частнопровые отношения с иностранным элементом.
Коллизионная норма	правило поведения, определяющее, право какого государства подлежит применению к отношению, осложненному иностранным элементом.
Коллизионный способ регулирования	применение правопорядка того или иного государства к конкретному отношению, осложненному иностранным элементом.
Коллизия права в МЧП	расхождение между материальными нормами внутреннего права разных государств, регулирующими один и тот же вопрос.

Легализация документа	подтверждение подлинности подписи должностного лица, качества, в котором выступает это лицо, подлинности печати или штампа, которыми скреплен документ.
Лицо без гражданства	лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации и не имеющее доказательства наличия гражданства иностранного государства.
Международная организация	организация, созданная в соответствии с международным договором.
Международная подсудность	компетенция национального суда конкретного государства по рассмотрению и разрешению гражданского дела, возникающего из правоотношения, осложненного иностранным элементом.
Материально-правовой способ регулирования	применение унифицированных материальных правовых норм, содержащихся в международных договорах, к конкретному правоотношению с иностранным элементом.
Международное частное право	система коллизионных и унифицированных материальных правовых норм, регулирующих частнопроводные отношения международного характера посредством преодоления коллизии права разных государств.
Международный договор РФ	международное соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством (или государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемое международным правом независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких, связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования.
Международный коммерческий арбитраж	порядок рассмотрения и разрешения международного коммерческого спора негосударственным судом, которому в соответствии со соглашением сторон передан их спор и решение которого они обязались добровольно исполнить.
Международные перевозки	перевозки грузов, пассажиров и багажа между двумя и более государствами, выполняемые на условиях, установленных международными договорами.
Место жительства	место, где физическое лицо постоянно или преимущественно проживает.
Наследование	переход имущества умершего (наследство, наследственное имущество) к другим лицам в порядке универсального правопреемства, т.е. в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент.

Национальный режим	предусмотренные в международных договорах или национальном законодательстве страны правила, в соответствии с которыми физические лица и организации иностранного государства приравниваются в своих правах и обязанностях к собственным субъектам (физическим лицам и организациям).
Недобросовестная конкуренция	любые направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности действия хозяйствующих субъектов, которые противоречат положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и могут причинить или причинили убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанести ущерб их деловой репутации.
Неосновательное обогащение	приобретение или сбережение имущества лицом, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество за счет другого лица.
Обратная отсылка	ситуация, в результате которой коллизийная норма иностранного права, избранного на основе отечественной коллизийной нормы, отсылает обратно к отечественному праву.
Общепризнанная норма международного права	правило поведения, принимаемое и признаваемое международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного.
Общепризнанные принципы международного права	основополагающие императивные нормы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо.
Объем коллизийной нормы	структурный элемент коллизийной нормы, который указывает на вид частноправового отношения международного характера, который нуждается в правовом регулировании.
Обыкновение	сложившееся в результате многократного повторения и широко применяемое в отношениях между частными лицами разных государств правило поведения, которое не санкционировано государством в качестве общеобязательного.

Обязательство	правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.
Оговорка о публичном порядке	не применение иностранного права, выбранного на основе коллизионной нормы, поскольку последствия его применения противоречат публичному порядку страны.
Отсылка к праву третьего государства	ситуация, в результате которой коллизионная норма иностранного права, избранного на основе отечественной коллизионной нормы, отсылает к праву третьего государства.
Портфельная инвестиция	приобретение иностранным инвестором акций и иных ценных бумаг российских коммерческих организаций и государственных ценных бумаг.
Правовой обычай	сложившееся в результате многократного повторения и широко применяемое правило поведения, не предусмотренное законодательством, но санкционированное государством в качестве общеобязательного, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.
Правоспособность	потенциальная (абстрактная) способность субъекта иметь права и нести обязанности.
Предмет МЧП	личные неимущественные и имущественные отношения частноправового характера, осложненные иностранным элементом.
Представительство	правоотношение, по которому одно лицо (представитель) совершает действия от имени другого лица (представляемого) в силу и в пределах полномочия, основанного на указании в законе, акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления либо доверенности, вследствие чего непосредственно у представляемого возникают, изменяются или прекращаются права и обязанности.
Привязка коллизионной нормы	структурный элемент коллизионной нормы, который указывает на право государства, подлежащее применению к правоотношению, указанному в объеме нормы.
Принципы МЧП	основополагающие и общеобязательные правила поведения, определяющие сущность данной отрасли права и отклонение от которых недопустимо.

Прямая иностранная инвестиция	приобретение иностранным инвестором не менее 10 процентов доли, долей (вклада) в уставном (складочном) капитале коммерческой организации, созданной или вновь создаваемой на территории РФ в форме хозяйственного товарищества или общества в соответствии с гражданским законодательством РФ, либо вложение капитала в основные фонды филиала иностранного юридического лица, создаваемого на территории РФ, либо осуществление на территории РФ иностранным инвестором как арендодателем финансовой аренды (лизинга) оборудования, указанного в разделах XVI и XVII Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности СНГ, таможенной стоимостью не менее 1 млн рублей.
Режим наибольшего благоприятствования	обязанность государства предоставлять государству-партнеру, его физическим лицам и организациям льготные условия, которые действуют или могут быть введены для физических лиц и организаций любой третьей страны.
Реторсия	правомерные ответные ограничения прав иностранных лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения прав российских граждан и юридических лиц.
Решение суда	постановление суда, которое устанавливает, изменяет или прекращает правоотношение.
Российское юридическое лицо	юридическое лицо, созданное в соответствии с законодательством РФ.
Семейно-правовой акт	действие физического лица, направленное на возникновение, изменение и прекращение семейного правоотношения.
Семейные отношения	отношения, основанные на факте принадлежности физического лица к семье в настоящее время или в прошлом.
Событие	юридический факт, наступающий независимо от воли тех субъектов, для которых предусмотрены юридические последствия.
Срок	период или момент времени, с которым нормы права связывают наступление определенных правовых последствий.
Судебный прецедент	правило поведения, сформулированное судом при разрешении конкретного дела, которое является обязательным при разрешении аналогичных дел для данного суда и судов этой же юрисдикции, но нижестоящего уровня.

Трудовая деятельность иностранного лица	работа иностранного гражданина или лица без гражданства в России на основании трудового договора или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг).
Формула прикрепления	тип двусторонней привязки коллизионной нормы.
Ценная бумага	документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при ее предъявлении.
Частноправовое отношение с иностранным элементом	урегулированное нормами МЧП фактическое отношение, в котором стороны связаны между собой юридическими правами и обязанностями, охраняемыми государством.
Юридическая ответственность	применение к виновному правонарушителю принудительных мер оказывающих дополнительное негативное воздействие на его личную или имущественную сферу в виде лишения его определенных прав или возложения на него дополнительных обязанностей.
Юридический факт	конкретное жизненное обстоятельство, с которым нормы МЧП связывают возникновение, изменение и прекращение правоотношения с иностранным элементом.