

УДК 341.9.01(575.2)

СИСТЕМА ИСТОЧНИКОВ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Ч.А. Туратбекова

Рассмотрены источники права Кыргызской Республики, содержащие коллизионные нормы. Частноправовые отношения в условиях глобализации все чаще выходят за пределы юрисдикции одного государства, неизбежно возрастает роль международного частного права как науки и отрасли права. Анализ источников международного частного права выявил ряд существенных недостатков отечественного законодательства. Предложено привести источники международного частного права в соответствие с предметом данной отрасли.

Ключевые слова: коллизионное право; коллизионная норма; источники международного частного права.

SYSTEM OF SOURCES OF PRIVATE INTERNATIONAL LAW OF THE KYRGYZ REPUBLIC

Ch.A. Turatbekova

The article focuses on sources of Kyrgyz laws envisaging conflict of laws rules. Private-law relations in globalization processes increasingly go beyond jurisdiction of one state. The role of private international law as a science and branch of law. Analysis of sources of the international private law revealed number of substantial deficiencies in the national legislation. It is proposed to adjust in line sources of the private international law with the subject of this branch.

Keywords: conflict of law; conflict-of-law rule; sources of private international law

Международное частное право КР кодифицировано. Отечественный законодатель при формировании этой отрасли права пошел по пути включения соответствующих норм в отраслевые акты.

Анализ отечественного законодательства показывает, что коллизионные нормы, представляющие основу международного частного права, содержатся в первую очередь в части 2 Гражданского кодекса Кыргызской Республики (далее – ГК КР) от 5 января 1998 г., а именно в разделе 7, который носит название “Применение норм международного и частного права к гражданско-правовым отношениям” (ст. 1167–1208).

Кроме этого, коллизионные нормы, призванные решать коллизионный вопрос в сфере семейных правоотношений, расположены в разделе 7 Семейного кодекса Кыргызской Республики (далее – СК КР) от 30 августа 2003 г. “Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства” (а именно в ст. 163–174).

Выделение законодателем специальных глав в отраслевых актах, какими являются ГК и СК, не означает, что коллизионные нормы могут содер-

жаться исключительно в них. Так, в п. 1 ст. 1167 ГК КР говорится: “Право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо осложненным иным иностранным элементом, определяется на основании настоящего Кодекса, иных законов, международных договоров и признаваемых международных обычаев, а также на основании соглашения сторон”. То есть в самом ГК содержится отсылка к другим нормативным источникам, а именно к законам, международным договорам и международным обычаям, могущим содержать коллизионные нормы. Следует обратить внимание на тот факт, что в приведенном тексте статьи речь идет о коллизионных нормах именно в сфере гражданско-правовых отношений.

Отдельного внимания заслуживает вопрос об обычае как источнике международного частного права, поскольку в приведенной выше статье (п. 1 ст. 1167 ГК КР) имеются прямые указания на признаваемые международные обычаи, на основании которых может быть определено право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом.

Отношение к обычаю как источнику международного частного права в теории достаточно противоречиво. Многие авторы скептически относятся к тому, что обычай может быть источником при регулировании отношений, осложненных иностранным элементом. Так, Рабель полагает, что нет таких общеобязательных конкретных коллизионных норм, которые можно было бы вывести из международного права или международных обычаев. Аналогичного мнения придерживаются Манчини (Италия), Бар и Цительман (Германия), говоря, что на международных обычаях нельзя вообще основывать обязательность каких-либо отдельных коллизионных норм [цит. по 1, с. 114–115]. Л.А. Лунц, проанализировав роль обычая при разрешении коллизионного вопроса, констатирует: “приходится сделать вывод о том, что лишь по очень 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 суверенитета” [1, с. 116]. Встречаются и противоположные точки зрения. Например, М.К. Сулейменов, различая международно-правовые обычаи и обычаи международного торгового оборота, утверждает, что “в международном частном праве применяются и обычаи, которые действуют в сфере международного публичного права, и обычаи, которые являются специфическими и применяются только в международном частном праве” [2, с. 389–390].

По нашему мнению, обычай как источник при разрешении гражданско-правовых отношений, осложненных иностранным элементом, следует рассматривать с двух позиций:

- как источник, содержащий коллизионные нормы;
- как источник, содержащий материально-правовые нормы.

Прочитанные выше авторы в большей степени обращают внимание на то, что международный обычай как таковой не может содержать правила выбора права, но при этом упуская из вида тот факт, что обычай может предписывать правило поведения участникам правоотношения, осложненного иностранным элементом. Таким образом, полагаем, что обычай не является источником коллизионного права, но это не умаляет его роль в системе источников международного частного права в целом.

Коллизионные нормы, помимо национального законодательства, могут содержаться и в междуна-

родных договорах. В настоящее время Кыргызская Республика не является участницей большинства универсальных конвенций в сфере коллизионного права. В то же время коллизионные нормы содержатся в договорах с участием Кыргызской Республики, заключенных под эгидой СНГ, а также в некоторых двусторонних договорах о правовой помощи.

При такой “разбросанности” коллизионных норм отдельные авторы считают, что все-таки основным источником и главным регулятором правоприменительной деятельности в области международного частного права, бесспорно, является ГК. По мнению российского исследователя Т.Ю. Баришпольской, такой статус ГК объясняется несколькими причинами:

“Во-первых, нормы раздела 6 ГК регламентируют применение права к международным гражданским отношениям, которые занимают центральное место во всей системе частных отношений и выступают в качестве основного элемента предмета международного частного права

Во-вторых, при разрешении гражданских дел нормы раздела 6 ГК применимы ко всем гражданским правоотношениям с “иностраным элементом” в отличие от норм иных законодательных актов, хотя и регулирующих гражданские отношения с “иностраным элементом”, но лишь определенные виды таких отношений.

В-третьих, главенствующее положение раздела 6 ГК в системе источников международного частного права связано с одной из основных особенностей правоприменения в сфере международных гражданских правоотношений и самим характером правовых норм, содержащихся в этом разделе... Коллизионные же нормы, выступающие “проводниками” коллизионного метода регулирования и выражающие одну из существенных особенностей правоприменения при разрешении споров из гражданских правоотношений с “иностраным элементом”, в основном сосредоточены в разделе 6 ГК...” [3, с. 225].

Позволим себе не согласиться с данной точкой зрения и отдельными аргументами, ее обосновывающими. Во-первых, говорить об особом статусе ГК в системе источников международного частного права, обосновывая это количественным перевесом в пользу гражданско-правовых отношений по сравнению с количеством других отношений, традиционно образующих предмет международного частного права, не совсем правильно. Да, скорее всего, если провести простой арифметический подсчет и вывести соотношение количества гражданско-правовых, семейных, трудовых

и других отношений, осложненных иностранным элементом, то гражданско-правовых отношений действительно окажется больше. Но можем ли мы говорить об особенном статусе какого-либо акта, опираясь только лишь на удельный вес отношений, им регулируемых? Согласно такой же логике мы можем говорить об особенном статусе ГК по сравнению, например, с СК, поскольку очевидно, что предмет гражданского права шире, нежели предмет семейного права.

Далее Т.Ю. Барিশпольская пишет в своей статье, что ГК применим ко всем гражданско-правовым отношениям, в то время как другие акты (например, упоминает Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации, федеральный закон Российской Федерации “О соглашениях о разделе продукции”) могут регулировать лишь отдельные виды гражданско-правовых отношений. Но в этом случае мы можем говорить только об особом положении ГК по сравнению с другими источниками, призванными регулировать гражданско-правовые (курсив наш. – *Ч.Т.*) отношения. При этом эта группа отношений не является единственной, образующей предмет международного частного права. Однозначно, что ГК не занимает особый статус при регулировании, например, семейных отношений, осложненных иностранным элементом. В связи со сказанным считаем необоснованной позицию отдельных авторов, говорящих об особенном статусе ГК в системе источников международного частного права. ГК является одним из источников наряду с другими и “особым” положением обладает только в соотношении с другими актами, направленными на урегулирование гражданско-правовых отношений, осложненных иностранным элементом.

Рассматривая вопрос об источниках коллизионного права, не нужно забывать, что в составе норм международного частного права традиционно выделяют не только коллизионные, но и материально-правовые, а также процессуальные нормы. Коллизионные нормы – это нормы, которые позволяют определить право, подлежащее применению при регулировании отношений, создающих правовую связь с правовыми порядками, как минимум, двух государств. Будучи нормами отсылочного характера, они не способны без связи с соответствующими материально-правовыми нормами урегулировать возникшее правоотношение. Так, например, новый Гражданский процессуальный кодекс КР, введенный в действие с 1 июля 2017 г., также содержит ряд важных для международного частного права норм: главу 48 “Производство по делам о признании и приведении в исполнение решений ино-

странных судов и иностранных (международных) арбитражей” (ст. 428–439); главу 43 “Рассмотрение судами КР гражданских дел с участием иностранных лиц” (ст. 383–393); главу 42 “Гражданская процессуальная правоспособность и дееспособность иностранных лиц” (ст. 380–382). Названные нормы не относятся к категории коллизионных, но при этом бесспорно являются источниками международного частного права.

Однако полагаем, что в рамках исследования источников международного частного права нет необходимости отдельно рассматривать вопрос о материально-правовых и процессуальных нормах и соответствующих им источниках, поскольку в зависимости от вида правоотношения по отраслевой принадлежности ими окажутся все источники конкретного государства, содержащие правило поведения для возникшей ситуации.

Таким образом, анализ действующего законодательства показал, что нормы международного частного права в целом содержатся в нормах национального законодательства, нормах международных договоров и международного права, в обычаях. Такой подход вполне отвечает выработанным в теории конструкциям предмета международного частного права. Так, В.Л. Толстых предлагает выделять следующие группы норм международного частного права:

- нормы международного права, определяющие подсудность;
- нормы национального права, определяющие подсудность;
- коллизионные нормы, содержащиеся в международных договорах;
- коллизионные нормы национального законодательства;
- материальные специализированные нормы международного права (нормы международных договоров, направленные на регулирование отношений с участием иностранного элемента);
- материальные специализированные нормы национального права (нормы национального права, направленные на регулирование отношений с участием иностранного элемента);
- материальные неспециализированные нормы национального права (нормы национального права, не учитывающие специфику отношений с участием иностранного элемента, однако применяемые к этим отношениям, если коллизионная норма отсылает к национальному праву) [см.: 4, с. 34].

На наш взгляд, при анализе норм и источников международного частного права более при-

стального внимания заслуживает такой важный вид норм международного частного права, как вспомогательные к коллизионным нормам нормы¹. Речь идет о правилах применения коллизионных норм и материально-правовых норм иностранного правопорядка. Анализ данных норм позволяет сделать вывод, что по своей правовой природе они, несомненно, являются материально-правовыми или процессуальными нормами. Однако, полагаем, есть необходимость выделить эти нормы в особую группу, поскольку они являются неким дополнением к коллизионным нормам, применяются только при применении коллизионных норм и норм иностранного материального права. В наиболее полном виде они представлены в ГК КР, а именно в главе 64. Так, в указанной главе регламентируются следующие вопросы: правовая квалификация юридических понятий (ст. 1168 ГК КР); порядок установления содержания норм иностранного права (ст. 1169); обратная отсылка и отсылка к праву третьей страны (ст. 1170 ГК КР) и др. Сам факт нахождения подобных вспомогательных норм в составе ГК при межотраслевой кодификации международного частного права подразумевает, что к другим частно-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом, вне предмета регулирования гражданского законодательства они быть применены не могут.

Отдельные правила, а именно правила установления содержания норм иностранного семейного права (ст. 173 СК КР), а также основания для отказа применить иностранное материальное право (ст. 174 СК КР), имеются в соответствующем разделе СК КР. При этом не совсем понятно, почему законодатель обошел вниманием такие важные вопросы, которые теоретически могут возникнуть при разрешении семейных отношений, осложненных иностранным элементом, как, например, обратная отсылка или применение иностранного материального права на принципе взаимности. По-

¹ Необходимо отметить, что термина “вспомогательные к коллизионным нормам нормы” не существует в доктрине международного частного права. В литературе встречаются различные термины для обозначения подобного рода норм, такие как «нормы, обслуживающие коллизионные нормы», однако все же следует отметить, что общепризнанной и широко применяемой дефиниции не существует.

лучается, что обратная отсылка как явление возможна только при разрешении гражданско-правовых, но не семейных отношений с иностранным элементом. На наш взгляд, указанная проблема является негативным последствием межотраслевой кодификации, когда коллизионные нормы “разбросаны” по соответствующим отраслевым актам, следовательно, вспомогательные нормы должны быть в наличии во всех основных в данной отрасли актах (ГК, СК, ТК, ГПК). При таком подходе дублирование в некоторых вопросах не только неизбежно, но и необходимо.

Подводя итоги по вопросу источников международного частного права, мы приходим к следующим выводам.

В системе источников международного частного права основными являются источники, содержащие коллизионные нормы. Анализ источников международного частного права, содержащих иные нормы (материальные, процессуальные), будет означать фактически анализ источников соответствующих отраслей права.

Помимо материально-правовых, коллизионных, процессуальных норм, составляющих международное частное право, отдельно следует выделять так называемые вспомогательные к коллизионным нормам нормы, которые по своей правовой природе являются материально-правовыми или процессуальными, однако особо выделяются вследствие их прикладного к коллизионным нормам или нормам иностранного материального права характера.

Литература

1. *Лунц Л.А.* Курс международного частного права: в 3 т. М.: Спарк, 2002.
2. *Гражданское право: учеб. для вузов (академический курс) Т. 3 / отв. ред. М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин.* Алматы, 2004.
3. *Баришпольская Т.Ю.* Гражданский кодекс Российской Федерации и применение права в области международных частных отношений // *Цивилистические записки: межвуз. сб. науч. тр. Вып. 2.* М.: “Статус”; Екатеринбург: Институт частного права, 2002.
4. *Толстых В.Л.* Международное частное право: коллизионное регулирование. СПб.: Изд-во Р. Асланова “Юридический Центр Пресс”, 2004.