Акимова Юлия Михайловна. Принципы международного частного права: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.03 / Акимова Юлия Михайловна;[Место защиты: Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА);].- Москва, 2016.- 210 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Сущность международного частного права 14**

1.1. Дискуссия о предмете МЧП. Место МЧП в системе права 14

1.2. Нормативная структура МЧП 29

1.3. Метод и способы регулирования в МЧП .34

**Глава 2. Классификация принципов МЧП .40**

2.1. Общее понятие и иерархия принципов права .40

2.2. Принципы МЧП. Обзор отечественной и зарубежной доктрины 56

2.3. Методология классификации принципов МЧП 78

2.4. Соотношение понятий «нормообразующие факторы», «подотраслевые принципы», «коллизионные принципы» и «коллизионные привязки» с понятием «отраслевые принципы МЧП» 83

**Глава 3. Характеристика отраслевых принципов МЧП 92**

3.1. Принцип равенства национального права государств 92

3.2. Принцип обязательного применения иностранного права 100

3.3. Принцип защиты отечественного правопорядка 119

3.4. Принцип автономии воли.. 140

3.5. Принцип наиболее тесной связи .160

3.6. Принцип территориальной локализации .176

Заключение .186

Библиография 1

Введениекработе

АктуальностьтемыисследованияПоследниедвадцатьлет

характеризуютсямногостороннимразвитиеммеждународного

сотрудничестваивзаимодействиянаразличныхуровняхмежду

государствамикоммерческимиструктурамиобщественными

организацияминаучнымисообществамиРазносторонниеконтактыохватываютнетолькообластьгосударственныхделовыхноичастныхотношенийсоздаваятемсамымпотребностьвихправовомрегулированииатакжевопределенныхслучаяхврешенииспорныхвопросовсудебнымпутемВсеэтовсовокупностиобуславливаетобъективныепредпосылкиповышениявниманиякотраслимеждународногочастногоправаздесьидалее—МЧП

ВместестемдлясовременногоэтапаразвитиянаукимеждународногочастногоправахарактеренвсевозрастающийинтерескизучениюеепрактическихзачастуюдовольноузкихвопросовПриэтомкбольшомусожалениюрассмотрениюбазовыхтеоретическихаспектовмеждународногочастногоправаневсегдауделяетсядолжноевнимание

ОднимизтакихосновополагающихвопросовнуждающихсявподробномисследованииявляетсяпроблемаопределенияотраслевыхпринциповмеждународногочастногоправаОтраслевыепринципымеждународногочастногоправа–важнейшийэлементтеоретическогофундаментаэтойотраслиправанарядуспредметомиметодомПоэтомуполнаяхарактеристикамеждународногочастногоправакаксамостоятельнойотрасливсистеменациональногоправаобязательнодолжнавключатьпринципынакоторыхонабазируетсяОднакотемапринциповМЧПнеполучиладостаточнополногоосвещениянивотечественнойнивзарубежнойлитературе

ДетальныйанализотраслевыхпринциповмеждународногочастногоправаврамкахданногоисследованиявызвантакжетемобстоятельствомчтониоднаобластьправоведениянасколькобыподробнонибыларазработанаеенормативноправоваябазанезастрахованаотпоявленияпробеловлакунвправовомрегулированииБезусловноправоваябазаМЧПвразличныхстранахпостоянносовершенствуетсякакзасчетпринятиямеждународныхдоговоровустанавливающихобщиеправиларегулированиячастноправовыхотношенийгражданиюридическихлицразличныхгосударствтакизасчетпринятиясоответствующихзаконоввэтойобластинанациональномуровнеНесмотрянабезусловныеуспехиостаетсянемалопроблемныхзонвотношениикоторыхзаконодательствогосударствдалекоотсовершенстваКрометогосампосебеколлизионноправовойспособразрешенияспорныхвопросовчастонепредполагаеткакбылораньшеустановленияисключительножесткихправилЗачастуюприходитсяобращатьсякболеегибкимправовымсхемам

Именнопоэтомувслучаяхотсутствиячеткосформулированныхправовыхпредписанийатакжедляпониманияитолкованиясуществующихнормчастоприходитсяобращатьсякпервоисточникамправа—егоосновополагающимположениямчтобыприпринятиисудебныхрешенийиметьвозможностьсоблюстиеслинебуквузаконатопокрайнеймереегодух—смысловуюустановкуицелевуюнаправленностьТакимобразомтеоретическаяразработкаотраслевыхпринциповМЧПпомогаетправильнееприменятьнормыилучшепониматьихсущностьатакжесоциальноеиправовоеназначение

Степеньнаучнойразработанноститемыпозволяетсделатьвывод

чтопринципыМЧПизученынаукойнедостаточноВопросуопринципах

международногочастногоправабылоуделеновниманиевмонографияхи

статьяхАВАсосковаГКДмитриевойВПЗвековаОНТолочко

РМХодыкинаОтдельныепринципыМЧПбылиподробно

проанализированывработахАААгарковаМААхрименко

ЮГБогатинойМИБрунаВВБулановаСВКрохалеваВЛТолстыхЮАТимоховаНВТригубовичДАХоцановаААШулакова

СредизарубежныхспециалистовпосвятившихсвоиработыисследованиюпринциповмеждународногочастногоправаследуетотметитьгерманскогоколлизионистаВВенглераатакжеученыхПГаннажеКЛипштейнаПЛягардаиМКНажмАНуссбаума

ТемнеменеенасегодняшнийденьвнаукемеждународногочастногоправанетниодногокомплексногоисследованияпосвящённогонепосредственноотраслевымпринципамроссийскогомеждународногочастногоправаПриведённыевышеавторылибозатрагиваюттемуотраслевыхпринциповмеждународногочастногоправаврамкахизучениядругихтеоретическихвопросовлибоисследуюткакойтоодинпринцип

Навосполнениеэтоготеоретическогопробеланаправленонастоящеедиссертационноеисследование

Теоретическуюосновудиссертационногоисследованиясоставилиработыотечественныхизарубежныхавторовпоисторииправаправовойтеорииимеждународномучастномуправу

Международноечастноеправокакотрасльправовойнаукиимеет

давнююисториюпоявленияиразвитияТеоретическиеосновыбыли

заложенывтрудахШДемуленаПМанчиниФКфонСавиньиапозже

продолженыиразвитывтрудах–представителейконтинентальнойшколы

праватакихкакАБатифольНФрВишерПЛягард

АПийеКрРайтманнВХаудек

БфонХоффманнАШнитцер

представителейанглийскойшколыправасредикоторыхА

БриггзЛКоллинзКМорсПНорт

ТрХартлиДжЧеширДж

ФосеттамериканскихисследователейиюристовРВайнтрауб

БКарриДКейверсДж

НафцигерУРизЮСкоулзПХэй

ЭЧитэмАЭренцвейгидр

РусскаяшколаМЧПнеразрывносвязанасименамитакихизвестных

юристовитеоретиковправакакМИБрунНПИвановФФМартенс

ДИМейерБЭНольдеидеикоторыхнашлипродолжениевтрудах

ММАгарковаЛПАнуфриевойАВАсосковаМПБардиной

ММБогуславскогоНГВилковойАГойхбаргаГКДмитриевой

НЮЕрпылевойАНЖильцоваВПЗвековаИСЗыкинаЕВ

КабатовойВАКанашевскогоСАКомароваВМКорецкогоСВ

КрохалеваВВКудашкинаЛАЛунцаААМережкоАИ

МурановаИБНовицкогоИСПеретерскогоМГРозенбергаАА

РубановаЮАТимоховаВЛТолстыхДАХоцановаАА

ШулаковаидрработыкоторыхбылипосвященытеоретическимпроблемамМЧП

Изиностраннойлитературынепереведеннойнарусскийязыквисследованиибылииспользованытрудытакихавторовкак

СудебнаяиарбитражнаяпрактикаВпроцесседиссертационногоисследованиябылииспользованыматериалыотечественнойизарубежнойсудебноарбитражнойпрактикиивчастностирешенияМеждународногокоммерческогоарбитражногосудаприТорговопримышленнойпалатеРФобзорысудебнойпрактикиПрезидиумаВысшегоАрбитражногоСудаРФотносящиесякобластимеждународногочастногоправа

КрометогобылиисследованыипереведенынарусскийязыкрешенияКассационногоСудаФранциипотеменастоящегоисследования

МетодологическаяосноваисследованияПринаписании

диссертациииспользовалисьобщенаучныйдиалектическийметодпознанияи

приемыформальнойлогикианализисинтездедукцияииндукцияидратакжеметодыисследованияпринятыевправовойнаукеиотдельныхеёотраслях–историческийлингвистическийформальноюридическийсравнительноправовой

Объектдиссертационногоисследования–международноечастноеправокаксамостоятельнаяотрасльроссийскогоправапризваннаярегулироватьчастноправовыеотношенияосложненныеиностраннымэлементом

Предметомдиссертационногоисследованияявляютсяотраслевыепринципыроссийскогомеждународногочастногоправаихтеоретическоеобоснованиеиклассификация

ЦелиизадачиисследованияОсновнаяцельисследованиянаосновекомплексногоанализадоктриныидействующегозаконодательствавывестиисформулироватьотраслевыепринципымеждународногочастногоправаатакжепостроитьихклассификациюипроанализироватьихвзаимодействиемеждусобой

Длядостиженияпоставленнойцелипредполагаетсярешитьследующие

задачи

—уточнитьнаосновеанализапредметаинормативнойструктурыместо

международногочастногоправавсистемеправаРФ

—теоретическиобосноватьметодиспособырегулированияв

международномчастномправе

—построитьиерархиюпринциповправа

—исследоватьисформулироватькатегориюпринципмеждународного

частногоправа

—теоретическиобосноватьметодологиюклассификациипринципов

международногочастногоправа

—уяснитьсоотношениепонятийнормообразующиефакторы

подотраслевыепринципыколлизионныепринципыиколлизионные

привязкиспонятиемотраслевыепринципымеждународногочастногоправа

—сформулироватьираскрытьсодержаниепринципаравенства

национальногоправагосударств

—сформулироватьираскрытьсодержаниепринципаобязательности

примененияиностранногоправа

сформулироватьираскрытьсодержаниепринципазащитыотечественногоправопорядка

сформулироватьираскрытьсодержаниепринципаавтономииволи

сформулироватьираскрытьсодержаниепринципанаиболеетеснойсвязи

—сформулироватьираскрытьсодержаниепринципатерриториальной

локализации

Научнаяновизнаисследованиязаключаетсявобоснованиихарактеристикеиклассификациисистемыотраслевыхпринциповмеждународногочастногоправачтовтеоретическомпланедаетрассматриватьмеждународноечастноеправокаксамостоятельнуюотрасльправаавпрактическомотношении–выстраиватьправовоерегулированиевсоответствииспринципамимеждународногочастногоправа

ПоложениявыносимыеназащитуПроведённоеисследованиепозволилосформулироватьиобосноватьследующиеположениявыносимыеназащиту

КлассификацияотраслевыхпринциповмеждународногочастногоправапредставляетиерархическуюсистемуотуниверсальныхопределяющихвозможностьрежимипределыпримененияправаиностранныхгосударствкчастнымобеспечивающимрешениеколлизионнойпроблемыпринципамколлизионногорегулированияВместеониопределяютспецификумеждународногочастногоправа

Кпервойгруппепринциповотносятся

—принциправенстванациональногоправаразличныхгосударств—

признаниегосударствомправадругихгосударствсамостоятельностроить

своинациональныесистемыправаатакжепризнаниенациональныхсистем

правадругихгосударствравнымимеждусобойиравнымисвоемуправу

—принципобязательностипримененияиностранногоправа–

выражаетвытекающуюизотечественныхколлизионныхнормюридическую

необходимостьпримененияиностранногочастногоправаприрегулировании

частныхправоотношенийосложнённыхиностраннымэлементом

—принципзащитыотечественногоправопорядка–устанавливает

пределыпримененияиностранногоправадлязащитынациональных

интересовкоторыенедолжныбытьнарушеныприменениеминостранного

права

Кгруппепринциповколлизионногорегулированияотносятся

—принципавтономииволисторон—законодательно

предусмотреннаявозможностьвыбратьприменимоеправосторонами

правоотношения

—принципнаиболеетеснойсвязи—выборприменимогоправас

учётомвсейсовокупностифакторовиобстоятельстврассматриваемого

правоотношения

—принциптерриториальнойлокализации—выборприменимогоправа

сучётомсвязиправоотношениясопределеннойтерриториейспомощью

единственногочеткообозначенногозаконодателемформальногокритерия

ОтраслевыепринципымеждународногочастногоправатесносвязаныивзаимнодополняютдругдругаповышаяэффективностьправовогорегулированиясуществованиевторойгруппыпринциповобусловленопринципамипервойгруппыравнокакинаоборотКаждаяизгруппотраслевыхпринциповвотдельностинераскрываетвсюспецификумеждународногочастногоправа

КоллизионноерегулированиеявляетсяядромиквинтэссенциеймеждународногочастногоправаОноневозможнобезодновременногоналичиядвухсоставляющих

—констатациинеобходимостипримененияиностранногоправадля

регулированиятрансграничныхчастноправовыхотношенийпреждевсегов

силуихспецифики–наличияиностранногоэлементаиправилустановления

егосодержания

—формированияправилиграницпримененияиностранногоправадля

защитысобственнойправовойсистемы

ПринциправенстванациональногоправаразличныхгосударствсоздаетпервичныепредпосылкидляпримененияиностранногоправаапринципобязательностипримененияиностранногоправанаправленнаформированиеправовыхоснованийимеханизмапримененияиностранногоправаВыводоравнозначностииусловнойвзаимозаменяемостисистемчастногоправаявляетсяотправнойточкойдлясуществованиямеждународногочастногоправакактакового—принциправенстванациональногоправапервиченпоотношениюкпринципуобязательностипримененияиностранногоправа

ПринципыМЧП—категорияконкретнаястабильнаяимеющаясамостоятельноерегулятивноезначениеиотражающаяспецификумеждународногочастногоправаНормообразующиефакторынельзяотнестикотраслевымпринципаммеждународногочастногоправаонинестабильныиневсегдаотражаютспецификумеждународногочастногоправавчастностиспецификуколлизионногорегулированиянеимеютсамостоятельногорегулятивногозначениядлятрансграничныхчастноправовыхотношенийчастосодержатабстрактныерасплывчатыеидажесубъективныепонятиядатьихисчерпывающийпереченьневозможнопосколькуониявляютсяболеединамичнойкатегориейичастоменяютсядополняютсяпомереразвитияобщественныхотношений

Коллизионноерегулированиепостроенонатрехпринципах–

автономииволинаиболеетеснойсвязиитерриториальнойлокализациивсе

онинаправленыналокализациюотношенийвпространствеВыделеныдва

критерияихразделениянакомлежитбремявыбораприменимогоправа

попринципуавтономииволибремявыбора–насторонахпопринципу

наиболеетеснойсвязибремявыбора–направоприменителесудьепо

принципутерриториальнойлокализации–назаконодателекакоекачество

регулированияонивыражаютпринциптерриториальнойлокализации—

жесткоерегулированиепринципыавтономииволисторонинаиболее

теснойсвязи—гибкоерегулирование

НесуществуетприоритетавподходекколлизионномурегулированиюэторазличныеноравноэффективныемеханизмывыбораправакоторыеобеспечиваютбалансмеждугибкостьюижёсткостьюСегодняэтотбаланснезависитисключительноотзаконодателядляобеспечениямеждународнойгармониисудебныхрешенийчрезвычайноважнарольправоприменителяисторончастноправовогоотношениячтопозволяетсделатьвыводосмещениицентратяжестиприрегулированиичастноправовыхотношенийосложнённыхиностраннымэлементомотзаконодателявпользуправоприменителяисторон

Следуетразличатьтерминыколлизионнаяпривязка

коллизионныйпринципипринципколлизионногорегулирования

Коллизионнаяпривязка–этоструктурныйэлементколлизионнойнормы

нарядусобъемомвосновекаждойколлизионнойпривязкилежит

коллизионныйпринципвосновекаждогоколлизионногопринципаодиниз

трехпринциповколлизионногорегулирования

Несмотрянасвязьпринциповавтономииволивмеждународном

частномправеисвободыдоговоравгражданскомправеавтономияволине

являетсянитрансформациейнивоплощениемгражданскоправового

принципасвободыдоговораэто–специфическаякатегориямеждународного

частногоправаПервоеотличие–правоваяприродапринципавтономии

воли–коллизионноправоваякатегорияапринципсвободыдоговора–материальноправоваяВтороеотличие–сферапримененияпринципавтономииволиприменяетсяисключительноктрансграничнымгражданскоправовымотношениямоннедействуетвовнутреннемгражданскомправепринципсвободыдоговорадействуетвовсехчастноправовыхотношенияхвтомчислеосложнённыхиностраннымэлементомТретьеотличие–особенностьсодержанияпринципавтономииволиозначаетчтосторонамчастноправовогоотношенияпредоставляетсяправовыбратьправопорядокнаосновекоторогобудетурегулированыихчастноправовыеотношенияАвтономияволи–этозаконизбранныйсторонамипринципсвободыдоговора–этоправосторонзаключатьдоговорыиформулироватьихусловиявступатьилиневступатьвлюбыечастноправовыеотношения

Принциптерриториальнойлокализации—этогеографическаясвязьмеждуэлементамиправоотношенияосложненногоиностраннымэлементомиприменимымдлярегулированияназванногоправоотношенияправопорядкомСуществуюттриосновныхвидатерриториальнойлокализациилокализациясубъектовлокализациядействийсубъектовлокализацияимуществаПринциптерриториальнойлокализациинеявляетсячастьюпринципанаиболеетеснойсвязитаккак

–первый—являетсявыражениемжесткогорегулированиявторойотражаетгибкоерегулирование

–первый—учитываетединственныйчеткообозначенныйзаконодателемформальныйкритерийнапримерместозаключениябракаместопроведениясудебногоразбирательствавторой–учитываетвсюсовокупностьфактическихобстоятельствделатоестьнеодинамножествокритериевкоторыезаранеенеопределенызаконодателем

Рольпринципанаиболеетеснойсвязинесводитсякгибкойформуле

прикрепленияонпроявляетсебякакосновополагающееначало

регулированиятрансграничныхчастноправовыхотношенийсфераего

применениязаконодателемнеограничена

Практическаязначимостьдиссертационногоисследования

заключаетсявтеоретическомобоснованииотраслевыхпринциповмеждународногочастногоправачтоможетбытьиспользовано

–вправоприменительнойпрактикедлявосполненияпробеловвдействующемроссийскомзаконодательствеТакпринципымогутприменятьсяюристамиприобращенииканалогиизаконаианалогииправа

–присовершенствованиинормативноправовойбазыпоМЧПСтатьязакрепляющаяосновополагающиепринципыотраслимеждународногочастногоправаможетбытьинкорпорированавтекстГражданскогокодексаРФразделМеждународноечастноеправоиливзаконОбосновахМЧП

–вучебнометодическойработеприподготовкеипреподаваниикурсамеждународногочастногоправаввысшихучебныхзаведениях

Предложеннаяклассификацияотраслевыхпринциповмеждународногочастногоправапозволитсистематизироватьправоприменительнуюпрактикувэтойобластичтовсвоюочередьможетспособствоватьповышениюобъективностиипрогнозируемостисудебныхрешенийвпроцессеколлизионногорегулирования

Апробациярезультатовисследования

ДиссертацияподготовленаиобсужденанакафедреМеждународногочастногоправаМосковскогогосударственногоюридическогоуниверситетаимениОЕКутафинаОсновныеположенияивыводыдиссертацииизложеныврядепубликацийавторавжурналахрекомендованныхВАКРФ

Структурадиссертационногоисследованиявключаетвведениетриглавызаключениеатакжебиблиографическийсписок

НормативнаяструктураМЧП

ИсточникамимеждународногопубличногоправаявляютсямеждународныемежгосударственныедоговорысоглашенияиобычаиВтожевремявопросотомявляютсялимеждународныедоговорыисточникоммеждународногочастногоправадосихпорпорождаетдискуссиивдоктринеСуществуетконцепциядвойственностиисточниковМЧПТакпомнениюММБогуславскогоисточникамиМЧПявляютсясоднойсторонымеждународныедоговорыимеждународныеобычаиасдругой–нормызаконодательстваисудебнаяпрактикаотдельныхгосударствиприменяемыевнихобычаивобластиторговлиимореплаванияИдалееДвойственностьисточниковнеозначаетвозможностьразделенияМЧПнадвечастипредметомрегулированиявобоихслучаяхявляютсяодниитежеотношенияаименногражданскоправовыеотношенияосложненныеиностраннымэлементомСходнуюточкузрениявысказываетиВАКанашевскийисточникиМЧПпосвоемупроисхождениюхарактеризуютсядвойственностью

ПротивоположноемнениевысказановучебникеподредакциейпрофессораГКДмитриевойМеждународныйдоговорнеимеетпрямогоприменениявовнутригосударственнойсфереиследовательнонеявляетсяисточникомвнутреннегоправавтомчислеМЧПкакоднойизотраслейвнутреннегоправаВтрансграничныхчастноправовыхотношенияхдействиемеждународногодоговораопосредованонациональноправовымиактамипстКонституцииРФзакономоратификациипостановлениемПравительстваоприсоединенииипрВрезультатемеждународныйдоговордействуеткакнациональноправовойактчтоснимаетпроблемудвойственностиисточниковМЧПСэтимследуетсогласитьсяПодчеркнмприэтомчтонесмотрянаотсутствиеединствамненийповопросупризнаниямеждународногодоговораисточникоммеждународногочастногоправабесспорнымфактомявляетсяпризнаниевкачествеглавногоисточникаМЧПименнонациональногоколлизионногоправагосударства

КаксправедливозамеченовтрудеСравнительноемеждународноечастноеправооднойсторонысовершенноневозможноигнорироватьтотфактчтоуэтихдвухдисциплинречьидтоМЧПиомеждународномпубличномправе—ПримечавтораразличныеобластирегулированияСдругойсторонынельзяговоритьополномотсутствиивзаимодействияавториспользуеттерминокончательныйразвод—ПримавторамеждуданнымиотраслямиправаИнтересночтооднойизформтакоговзаимодействияучныйсчитаетнормынепосредственногопримененияилисверхимперативныенормыречьокоторыхпойдтниже

СледующаяточказрениявсоответствиискотороймеждународноечастноеправоявляетсячастьюподотрасльюгражданскогоправавозниклаещевроссийскойдореволюционнойюридическойнаукеОсновоположникомданнойконцепциипринятосчитатьизвестногоцивилистаКИМалышеваИменнооноднимизпервыхобратилвниманиенатотфактчтосуществуютразличиямеждупубличнымиотношениями—междугосударствамиичастнымиотношениями–междуотдельнымисубъектамигражданскогооборотаВсвоюочередьмеждународноечастноеправоестьничтоиноекакчастьгражданскогоправатоестьтеориягражданскихотношенийвмеждународномбытуСредисовременныхавторовконцепциюподдерживаютМИБрагинскийкоторыйопределяетМЧПкакобластьгражданскогоправаатакжеВПМозолинкоторыйименуетМЧПоднойизсубветвейгражданскогоправаАргументамисторонниковданнойпозицииявляетсяотсутствиеспецифическогопредметаправовогорегулированияатакжетотфактчтоположенияобМЧПбыливключенызаконодателямвтекстГражданскогокодекса

ОтносительномненияопринадлежностиМЧПкгражданскомуправуследуетзаметитьчтосторонникиданнойконцепциинедооцениваюточевидныйфакторобусловливающийособенностирегулируемыхэтойотрасльюправаотношений–наличиеиностранногоэлементаЗарамкамидискуссииостаетсяиспецифическийметодМЧПнеизвестныйгражданскомуправу–преодолениеколлизииикакследствиеналичиевнормативномсоставеМЧПособыхколлизионныхнормцельюкоторыхявляетсянепредписаниеконкретныхправилповедениякаквгражданскомправеавыборправопорядкакомпетентногорегулироватьспорныйвопрос

ЧтокасаетсядоводаовключенииположенийМЧПвГражданскийкодексонявляетсядовольноспорнымпосколькуформазакреплениянормданнойотраслиправаравнокакилюбойдругойнеопределяетеесодержанияБолеетогокаксправедливозамечаетЕГБелькованаличиеобщейчастивразделеМеждународноечастноеправоименуемойОбщиеположенияговоритобобособленииданнойобщностиюридическихнормвструктуреправаауровеньобобщенийявляетсяпоказателемюридическойсамобытностиэтойобщностиееместавправовойсистеме

МетодиспособырегулированиявМЧП

ПодруководящимипринципамиМКНажмподразумеваетнекиеправиланаправлениядляразвитиявсегопозитивногоправаИнымисловамиречьопятьжеидетскореенеоботраслевыхпринципахаонекихвекторахправотворчестваиправоприменениякоторыепомнениюрецензентаданнойработыпрофессораИЛекеттафиксируютконкретныецелиинамечаютспособыихдостиженияМКНажмделаетакцентименнонаихметодологическойценностиподчеркиваячтоонинемогутрассматриватьсявкачествеисточниковправатенеявляютсячастьюпозитивногоправа

ВсвоюочередьобщиепринципыМЧПхотьиявляютсяобособленнойкатегориейновсежеберутначалоотобщихпринциповправаМКНажмзамечаетчтодовольночастоКассационныйСудФранцииосновываетсвоирешениянаобщихпринципахМЧПпринципахМЧПФранциипринципахМЧПкасающихсяпримененияиностранногоправапринципахрегулирующихмеждународныйпубличныйпорядокпринципахМЧПкасающихсясовместнонажитогосупругамиимуществаидрТаквзнаменитомрешенииКассационногоСудаподелусудиспользуяформулировкупринципыМЧПФранциипосутивелречьоконцепциипубличногопорядка

МКНажмделаетвыводчтоизприведенныхпримероввидночтообщиепринципыМЧП—этокатегориянеоднороднаяЭтовсвоюочередьможнообъяснитьследующимипричинами—либоречьидетнеопринципахаобобычныхколлизионныхнормахправакоторыенеобладаетотличительнымисвойствамиправовыхпринципов–абстрактностиуровнюобобщениявозможностинеограниченногоиспользованияприменительнокразнообразнымситуациямиэтисвойстваподробноописанывразделепосвященномпонятиюпринциповправалиборечьидетонеопределеннойсовокупностипринциповчьсодержаниенастольконеясночтоможетлишьслужитьприкрытиемдляоправданияправотворческойдеятельностисудовОднакоМКНажмподчеркиваетчтовлюбомслучаеобщиепринципыМЧПвотличиеотегоруководящихпринциповявляютсячастьюпозитивногоправа

ДумаетсячтоописаннаяМКНажмкатегорияобщихпринциповМЧПнаиболееблизкаименнокотраслевымпринципамвнашемпониманииСложностьзаключаетсявтомчтокакивРоссиивоФранцииотсутствуетзаконодательноезакреплениепринциповМЧПанадоктринальномуровнеэтотвопростакжедосихпорнеприведенкобщемузнаменателю–существуетмножествопротиворечащихдругдругупозицийПоэтомупереченьотраслевыхпринциповнеотличаетсяоднородностью

Инаконецтретьякатегория–принципыметодыипринципымеханизмыкоторыеотражаютспецифическиеспособырегулированиявМЧПИхзначениескореепедагогическоевотличиеотобщихируководящихпринциповМЧП

ПосколькудиссертацияпосвященаизучениюименноруководящихпринциповМКНажмуделяетзначительноевниманиеихиерархиииклассификации

КакужеотмечалосьвышеруководящиепринципыопределяютсяисходяизцелейизадачсамойотраслиМЧПВсвоюочередьэтизадачиобусловленытрилогиейинтересовокоторойговорилещеизвестнейшийфранцузскийколлизионистАБаттифольаименноинтересамичастныхлицвнутреннимиинтересамистранысудаатакжеинтересамимеждународногосообществаСоответственноМКНажмвыделяеткатегориируководящихпринциповФундаментальныеруководящиепринципыСопутствующиевытекающиеизфундаментальныхпринципыФундаментальнымируководящимипринципамиМЧПявляютсяПринципмеждународнойгармониисудебныхрешенийпотерминологииавторатакжепринциппреемственности—СутьеговтомчторегулированиетрансграничныхотношенийдолжностремитьсяктомучтобывынесенноепоконкретномуделурешениебыломаксимальноприближенокрешениямкоторыебымоглибытьвынесенывсудахдругихгосударствзаинтересованныхвспореПомнениюавтораэтотпринциптесносвязансидеейкоординацииправовыхсистемПохожиемыслинеоднократнобылисформулированывтрудахСавиньиВенглераКанаВольфаиВаллинда

МетодологияклассификациипринциповМЧП

Раскрываясодержаниепринципаобязательностипримененияиностранногоправанеобходимоответитьнаещеодинважныйвопроскакпонимаетсяиностранноеправонациональнымисудами

СуществуютразличныеподходыкпониманиюиностранногоправаПричемпроблемаэтаотнюдьнетеоретическогохарактеракакможетпоказатьсяспервоговзглядаОтэтогозависитмножествомоментовпрактическогозначенияктобудетзаниматьсяустановлениемегосодержанияатакжекакиеметодыбудутприэтомиспользованыВыдающийсяученыйЛАЛунцсправедливообращалвниманиенаточтоотподходакпониманиюиностранногоправазависитследуетливестиречьодоказыванииправаилиобустановленииегосодержания

ТакстраныобщегоправаСШАВеликобританияизначальностоялинапозициивсоответствиискоторойиностранноеправо—этофактическоеобстоятельствокотороедолжнобытьдоказановсудеСоответственноеслисторонажелаетпримененияиностранногоправаонадолжназаявитьходатайствообэтомивпоследствиидоказыватьсодержаниеиностранногоправанакотороессылаетсяЕслионаэтогонесделаетсудразрешитделоосложненноеиностраннымэлементомтакбудтобыэтобылополностьювнутреннеедело

ЭтаточказренияподробноосвещенавучебникеДжКоллиераПомнениюавторанормыиностранногоправаимеютстатусфактовНоониявляютсяособымифактамипотомукаквотличиеотдругихфактовдолжныбытьдоказаныисключительнопередсудомсудьйнонепередприсяжнымиПоправиламобщегоправаконкретнаянормаиностранногоправадолжнабытьдоказаназановокаждыйразкогдананеессылаютсявсудепосколькусчитаетсячтостехпоркогдаонабыладоказанаванглийскомсудевпоследнийразсодержаниеиностранногоправамоглоизменитьсяделопротивг

ОднакоанглийскийЗаконодоказательствахпогражданскимделампредусматриваетчтоесликакойлибовопросиностранногоправабылразрешенсудомвовремялюбогогражданскогоилиуголовногосудебногоразбирательствазаисключениемсудакоторыйимеетправоприниматьфактыбездоказательств–Палатылордовнапримертовыводсделанныйсудомприрассмотренииданноговопросаможетбытьучтенвпоследствиивкачестведоказательстваиностранногоправавтомслучаееслионбылзакрепленвнадлежащейформевсборникесудебныхрешенийиливпротоколесудебногозаседанияиеслинедоказанообратноеделопротив

КрометогоиностранныйзаконнеможетбытьпредставленсудубезсоответствующихразъясненийэкспертавпротивномслучаесуществуетрискчтоонбудетпонятсудомнекорректноСоответственноосновнымметодомдоказываниясодержанияиностранногоправаявляютсяпоказанияэкспертаДумаетсячтоданноеположениевлечтзасобойнесколькопоследствийСоднойсторонынельзянесогласитьсячтонасегодняшнийденьэкспертныепоказанияявляютсясамымбыстрымиудобнымспособомустановлениясодержанияиностранногоправаособенноеслиречьидтобмалоизвестныхправовыхсистемахнебольшиестраныредкийязыкитпСдругойсторонысудьяпревращаетсяизактивногоучастникапроцессавпассивногоролькоторогосводитсякоценкекомпетентностиэкспертаПоследнийстановитсяцентральнойфигуройпроцессаСоответственносамымсложнымиважныммоментомявляетсявопросотомктоможетвыступатьвкачествеэкспертаДжКоллиерполагаетчтовидеалеэтодолженбытьчеловекработающийсудьейилипрактикующийвкачествеюриставсоответствующейстранеНоэтотребованиенеявляетсяниформальноопределеннымниисчерпывающимТаквделепротивсудпредпочелвидетьвкачествеэкспертаввопросеопределениянеизвестногосудутерминасодержащегосявдоговореарендынедвижимостивЧилианглийскогобанкирасмноголетнимопытомведенияделвЛондонеиобширнымизнаниямивобластиЮжноАмериканскогобанковскогоделавместоюристаизЧилисчетырехлетнимопытомработыАкадемическиепознаниячеловекавопределеннойобластитакженеявляютсядостаточнымидлявыступлениявролиэкспертаоднаколекторшколыподготовкибарристеровспециализирующийсянароманогерманскомправебылприглашенвкачествеэкспертапоправуЮжнойРодезиихотясамникогдатамнепрактиковалиимеллишьнебольшойопытвТрансвааледелопротивУпомянутыйЗаконодоказательствахпогражданскимделамгодапредусматриваетчтодлявыступлениявсудевкачествеэкспертапрактическийопытработывсоответствующейстраненеявляетсяобязательным

ВслучаекогдаэкспертутвержденсудомипредоставленныеимдоказательствапризнанынеоспоримымилибовслучаекогдаэкспертысторондоговорилисьмеждусобойсудневправедаватьоценкуподобнымвыводамОднакодоказательствасудомнепринимаютсяеслиэкспертпокажетсебянезаслуживающимдоверияилиеслиприводимыеимдоказательстваабсурдныЕслиэкспертынемогутприйтиксоглашениюдоказательстваоцениваетсудЕсливопросужебылразрешениностраннымсудомсоответствующейстранытоанглийскийсудпринимаетданноерешениееслитолькоононеявляетсяоткровенноабсурднымилипротиворечащимостальнымдоказательствам

СШАизначальновоспринялианглийскийподходкпониманиюиностранногоправакоторыйоднаковпоследствиибылнесколькосмягченЧтокасаетсяпрактикиидоктриныконтинентальныхгосударствонипридерживаютсядиаметральнопротивоположнойпозициивсоответствиискоторойиностранноеправо—этоправоваякатегорияРоссияИталияГерманияСоответственноиностранноеправодолжноприменятьсяименнокакправоваясистемаТакимобразомсточкизрениядоктриныэтихстранприприменениииностранногоправасудустанавливаетневопросыфактаавопросыправаКакследствиепритакомподходеустанавливатьсодержаниеиностранногоправаобязансудьяподолжностиТакзаконодательствоГерманииуполномочиваетсудприниматьмерыдляустановлениясодержанияиностранногоправанеизвестногосудуанеограничиватьсятолькодоказательствамипредставленнымисторонамиУстановлениесодержанияиностраннойправовойнормыпредусматриваетсятакжезаконодательствомомеждународномчастномправеШвейцарииВенгрииАвстрииТурцииИталии

Принципобязательногопримененияиностранногоправа

НаспецификуавтономииволивмеждународномчастномправесправедливообращаетвниманиеиВВКудашкинНеобходимоотличатьинститутавтономииволигражданскогозаконодательстваотаналогичногоинститутавмеждународномчастномправеАвтономияволивмеждународномчастномправеявляетсяоднимизважнейшихегопринципов

НаиболееполноразличиемеждуавтономиейволивМЧПичастноправовымпринципомсвободыдоговорапроводитАВАсосковВсвомтрудеКоллизионноерегулированиедоговорныхобязательствонвыделяеттриформывоплощениячастноправовогопринципакурсивмой—ЮАавтономииволивМЧП

Перваяформа–авторименуетееавтономияволивширокомсмыслесловаиликосвеннаяотсылка—представляетсобойопределениеприменимогоправавсоответствиисфактическимиобстоятельствамиделаместовозникновениякоторыхзависитотволисторонТаксторонымогутвыбратьместожительстваместозаключениябракаместозаключенияилиисполнениядоговораместоучрежденияюридическоголицачтовконечномсчетебудетопосредованновлиятьнавыборприменимогоправа

Втораяформа—инкорпорация—предполагаетчтоприформулированииусловийгражданскоправовогодоговоракоторыйрегулируетсявнутреннимправомсторонывправевключатьвтекстдоговоралюбыеусловиявтомчислезаимствованныеизиностранныхилитиповыхзаконовмеждународныхдоговороввключаятевкоторыхихгосударствонеучаствуетЭтонесчитаетсявыборомприменимогоправааозначаетлишьчтоинкорпорированныеправилаприменяютсявкачестведоговорныхусловийвчастинепротиворечащейприменимомуправуОднакокаксовершенносправедливозамечаетАВАсосковданнаяформаявляетсяпроявлениемобщегражданскогопринципасвободыдоговораинезатрагиваетправиламеждународногочастногоправа

Инаконецтолькоколлизионныйвыбор—третьяформаавтономииволипомнениюавтораможетрассматриватьсякакспециальныйинститутмеждународногочастногоправаипринципавтономииволивсобственномузкомсмыслесловапосколькуэтаформапредназначенадлясамостоятельногорешенияколлизионнойпроблемы

СледуетзаметитьчтоговоряобавтономииволиАВАсосковиспользуетформулировкуобщийчастноправовойпринципавтономииволиСоответственноучныйвидитвколлизионномвыборелишьоднуизформвоплощенияобщегочастноправовогопринципасвободыдоговораЕдвалисэтимможносогласитьсяДумаетсячтоколлизионныйвыборвсеженеявляетсянипроявлениемнитрансформациейчастноправовогопринципасвободыдоговораЭтоспецифическаякатегориямеждународногочастногоправаиееособенностьзаключаетсяименновколлизионноправовойприродеикакследствиевограниченнойсфереприменения–исключительнодлярегулированиячастноправовыхотношенийосложненныхиностраннымэлементом

Автономияволикакпринципмеждународногочастногоправа—этосистемавзаимосвязанныхправовыхнормопосредующаяреализациюволеизъявлениясторонвразличныхсферахтрансграничныхчастноправовыхотношенийядромкоторойявляетсяименноколлизионныйвыборсторонамиприменимогоправасобственноавтономияволиилиавтономияволивузкомсмыслесловаНаэтотвыборнаслаиваютсяидругиепроявлениясвободыволеизъявлениясторонкоторыеможновстретитьтольковмеждународномчастномправеЯркимпримеромможетслужитьмеждународныйкоммерческийарбитражТакобязательнымусловиемдляобращенияварбитражявляетсясоглашениевыражающеесогласованнуюволюсторонопередачеспорамеждунимиварбитражДанноесоглашениепосвоейсути–проявлениеволеизъявлениясторонКрометогостороныимеютвозможностьвлиятьнавсестадииарбитражногоразбирательства…сторонымогутизбиратьарбитровдоверитьрешениеделаодномулицунеобязательноюристу…стороныизбираютместопроведенияарбитражаиязыкарбитражногоразбирательствасторонывправеопределятьполностьюиличастичносамуарбитражнуюпроцедурусторонымогутизъятьспоризподдействияправаипредложитьразрешитьегопосправедливостиКаквидноизприведенногопримеравсферемеждународногокоммерческогоарбитражасвободаволеизъявлениястороноставаясьврамкахтрансграничныхправоотношенийвыходитзарамкиколлизионноговыбораприменимогоправаЗдесьмыимеемделоскореесавтономиейволивширокомсмыслекоторуюусловноможноназватьтрансформациейчастноправовогопринципадиспозитивностиприменительноктрансграничнымправоотношениямАвтономияволивширокомсмыслесловаохватываеттакжеслучаисгруппированныеАВАсосковымвкатегориюкосвеннаяотсылка

Именнопоэтомувоизбежаниепутаницывтерминологиицелесообразноиспользоватьсловосочетаниеавтономияволиисключительнодляобозначенияспецифическойдлямеждународногочастногоправакатегории–коллизионноговыбораприменимогоправаВсвоюочередьпонятиясвободадоговораидиспозитивностьследуетупотреблятьдляобозначениячастноправовых–вслучаесМЧПавтономияволи—этокатегорияколлизионногоправаименнопоэтомувпроведеннойклассификациионаотноситсякпринципамколлизионногорегулированиявостальныхслучаяхречьидетоматериальноправовойкатегории

СэтимсозвучнапозицияВАКанашевскогоИнститутавтономииволиследуетпониматьвдвухзначенияхкакинститутматериальногоправастГКикакинститутправаколлизионногостГКВпервомслучаеречьидетоавозможностидлясторонсвободнозаключатьлюбойдоговорибсвободесторонгражданскоправовогодоговорасамостоятельнорегулироватьсвоиправаиобязанностиподоговоруопределятьегоусловиявпределахдиспозитивныхнормзаконодательства…ВовторомслучаеречьидетовозможностисторондоговораосложненногоиностраннымэлементомвыбиратьприменимоеправокдоговоруВцеломразделяяизложеннуюпозициюследуетещразподчеркнутьчтосферадействияавтономииволисторонвмеждународномчастномправенеограничиваетсядоговорнымиотношениями