

телю: право государства происхождения коммуникаций либо право государства, через которое идут коммуникации, либо право государства, где они заканчиваются, либо право всех троих. Необходимо руководствоваться соглашением субъектов правоотношения или коллизионными нормами государства рассмотрения спора. Но в любом случае необходимо избегать ограничения движения информации в Интернете, вызванного несовершенством правовой системы отдельного государства. В качестве возможных решений данной проблемы можно предложить следующие меры: унификация коллизионных норм; унификация норм материального права, регулирующих правовые отношения, возникающие посредством Интернета; возможное оформление Интернета в отдельную правовую систему.

Возникает также вопрос о действии норм о компетенции суда при рассмотрении гражданских и хозяйственных споров, вытекающих из правовых отношений, возникающих и существующих в виртуальном мире, т.е. не выходя за пределы Интернета. Здесь нельзя уже говорить о действии принципа территориальности. Правила о компетенции суда должны отвечать принципам о приемлемости и доступности правосудия. В случае определения подведомственности должны приниматься во внимание и место нахождения суда ответчика, и место нахождения суда истца. Исключение составляют споры, возникающие из отношений, связанных с неимущественными благами, здесь следует применять территориальный принцип. И только в самых крайних случаях, когда нельзя говорить о приемлемости, можно не пользоваться этим принципом. Для споров, возникающих из договоров, заключенных в Интернете, имеют значение условия о подведомственности и подсудности, т.е. содержащие арбитражное соглашение. Признание подсудности места исполнения ведет к признанию подсудности истца. Однако применение такой подсудности оправдано в деликтном праве, а не в договорном. Поэтому применение такой подсудности необходимо ограничить лишь теми случаями, в которых принцип доступности суда делает это необходимым.

Таким образом, вопрос о создании отдельной правовой системы в Интернете с соответствующими элементами, в том числе с собственной системой права, основную часть которого будет составлять частное право, является актуальным.

<http://edoc.bseu.by/>

Халдон Эль-Равашдех

ИСТОЧНИКИ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА В ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ИНТЕГРАЦИИ БЕЛАРУСИ И РОССИИ

Данный доклад посвящен источникам международного частного права (МЧП) и тем научным вопросам, которые вроде бы не характе-

ризуются “проблемностью”. Тезис о двойственности понятия “источники права” определяет деление “источников права” на источники в объективном (материальном) смысле и как формы выражения права¹.

Таким образом, источники права — это носители юридических норм и форма отражения сведений о системе охраняемых государством и иными общественными институтами обязательных правил поведения и взаимоотношений между субъектами правоотношений.

Источники права в юриспруденции выполняют ряд важных функций. Они отсылают к подлежащей применению отрасли права, определяют ее среду действия и границы применения, конкретизируют субъекты, объекты, юридические факты и содержание правоотношений, относящихся к предмету регулирования. От того, насколько точными являются представления об источниках права, а в данном случае МЧП, в конечном счете зависит соблюдение прав и исполнение обязанностей субъектами МЧП.

Все сказанное в общем понятии “источники права” равным образом относится и к понятию “источники международного частного права”. Чаще всего под источниками МЧП в современной юридической литературе понимают акты компетентных органов государства, устанавливающие или санкционирующие нормы МЧП.

К основным источникам МЧП относят международные договоры, национальное законодательство, судебные прецеденты и международные обычаи. Некоторые авторы относят к источникам МЧП доктрину и принципы МЧП.

Удельный вес различных источников МЧП в разных государствах неодинаков. Кроме того, в одной и той же стране, в зависимости от того, о каких правоотношениях идет речь, применяются нормы, содержащиеся в различных источниках.

Как еще в 1946 г. утверждал советский ученый И.С. Перетерский, основное значение в качестве источника МЧП имеют законы (национальное законодательство) и судебная практика отдельных государств².

Несмотря на возрастающее в последнее время количество действующих международных договоров, регулирующих частноправовые отношения, главенствующее место в их регулировании остается за национальными правовыми нормами.

Государства, использующие континентальную систему права, можно разделить на те, которые имеют специальный закон по вопросам МЧП, и те, которые имеют законодательные акты, содержащие нормы в этой области.

¹Жерлицын Б.И., Конопатская Т.В. Судебные прецеденты в международном частном праве. Мн., 1998.

²Советское государство и право. 1946. № 8—9. С. 24.

Беларусь и Россию относят ко второй группе стран.

Главнейшим источником международного частного права Республики Беларусь является Конституция Республики Беларусь 1994 г. (в ред. 24 ноября 1996 г.). Так, в статье 11 Конституции закреплено предоставление иностранцам на территории Беларуси национального правового режима, как и для граждан республики, за исключениями, оговоренными в самой Конституции, законах и международных договорах.

Нормы международного частного права Республики Беларусь содержатся в Гражданском кодексе 1998 г., в частности его разделе, включающем положения о правоспособности иностранных физических и юридических лиц, о действии в республике международных договоров и так называемых коллизионных норм. Коллизионные нормы играют главную роль в регулировании внешних отношений субъектов хозяйствования и граждан.

Другие кодексы Республики Беларусь также содержат положения, касающиеся регулирования отношений с участием международного элемента. Так, Гражданско-процессуальный кодекс Республики Беларусь регламентирует гражданские процессуальные права иностранных физических и юридических лиц, а также лиц без гражданства, определяет подсудность гражданских дел по спорам, в которых участвуют иностранные граждане. Этот закон содержит нормы об исполнении в Республике Беларусь решений иностранных судов, а также некоторые другие нормы международного частного права.

Кодекс о браке и семье Республики Беларусь регулирует порядок заключения и расторжения браков с иностранцами, регламентирует права и обязанности иностранных граждан и лиц без гражданства в брачно-семейных отношениях и др.

В Республике Беларусь действует значительное число нормативных актов (законов, декретов, указов, постановлений), регулирующих международные частноправовые отношения. Среди них следует отметить Законы Республики Беларусь "Об основах внешнеэкономической деятельности Республики Беларусь" от 25 октября 1990 г., "Об иностранных инвестициях на территории Республики Беларусь" от 14 ноября 1991 г. В последние годы важное место в регулировании вопросов, прежде всего внешних экономических связей, приобрели декреты и указы Президента, постановления Правительства Республики Беларусь (открытие представительств иностранных компаний, порядок выдачи субъектам хозяйствования, в том числе иностранным, специальных разрешений на осуществление отдельных видов деятельности).

В Российской Федерации так же, как и в Республике Беларусь, отсутствует специальный закон, посвященный международному

частному праву. Его нормы содержатся во многих законах и подзаконных актах.

Прежде всего, таким законом является Конституция Российской Федерации 1993 г. Особое значение для МЧП имеют положения Конституции о том, что общезначимые принципы и нормы международного права и международные договоры России являются составной частью ее правовой системы, о принятии правил международного договора в случае их расхождений с правилами внутреннего законодательства, о поддержке конкуренции, об охране законом частной собственности, о правах иностранных граждан и о возможности двойного гражданства.

Закон о гражданстве Российской Федерации от 28 ноября 1991 г. (с изм. 1993 и 1995 гг.) содержит, в частности, правила о сохранении гражданства России при заключении и расторжении брака, о гражданстве детей, о двойном гражданстве и другие положения, непосредственно связанные с вопросами МЧП.

Важное значение в России для МЧП сохраняет Закон СССР о правовом положении иностранных граждан, принятый 24 июня 1981 г. (с изм. От 15 августа 1995 г.). В нем формулируются как общие принципы правового положения иностранных граждан в стране, так и правила по вопросам трудовой деятельности, охраны здоровья, социального обеспечения и др. В России действует новый Гражданский кодекс, многие статьи которого посвящены регулированию отношений с участием иностранного элемента. Источниками МЧП в России являются и многие другие законы и подзаконные акты.

В ряде государств, например в Австрии, Венгрии, Польше, Румынии, Швейцарии, принят специальный закон по вопросам международного частного права.

Многие европейские страны, в том числе Франция и Германия, не пошли по пути принятия специального закона по вопросам МЧП, а предпочли соответствующим образом изменить свое действующее законодательство.

Таким образом, в настоящее время в странах континентальной Европы можно выделить два пути развития национального законодательства в области МЧП. Во-первых, кодификация норм МЧП, т.е. принятие единого специального акта в этой области. Во-вторых, изменение действующего законодательства.

Однако представляется, что принятие единого правового акта по вопросам МЧП — более прогрессивный путь, позволяющий заполнить пробелы и предусмотреть максимальное количество ситуаций, чего нельзя сделать, постоянно внося изменения в гражданское, семейное, трудовое, гражданское процессуальное и иное законодательство.

Следует обязательно отметить, что кроме нормативно-правовых актов большое значение как источник МЧП в странах англо-саксонской системы права имеют судебные прецеденты. Многие авторы продолжают утверждать, что судебная практика – источник МЧП. Однако правильнее говорить о таком источнике МЧП, как судебный прецедент, а не именовать источником права судебную практику вообще. Сущность судебного прецедента состоит в придании нормативного характера решению суда по конкретному делу.

В Российской Федерации судебные прецеденты не рассматриваются как источник права, хотя постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации обязательны для соответствующих судов.

По мнению некоторых белорусских юристов, в Республике Беларусь с принятием нового Гражданского кодекса 1998 г., согласно его статье 3, покончено с дуализмом теории, отрицающей судебный прецедент как источник права. Теперь решения всех высших судебных органов законодательно отнесены к источникам гражданского, а следовательно, и международного частного права.

Как отмечалось выше, суть системы судебных прецедентов — придание нормативного характера конкретному судебному решению, вынесенному в результате рассмотрения конкретного дела. Как представляется и в дальнейшем, решение Высшего хозяйственного суда Республики Беларусь или Верховного суда Республики Беларусь по делу будет обязательно для исполнения единожды для сторон спора.

Такое решение не будет носить обязательного характера при рассмотрении теми же судами подобных дел, так как решения по ним будут выноситься на основании действующих правовых актов, содержащих нормы гражданского права.

Актами Верховного суда, Высшего хозяйственного суда, которые имеют некоторый нормативный характер, а именно обязательны для судов более низших инстанций, являются постановления. Такие постановления издаются на основании изучения и обобщения вынесенных судами решений по схожим делам, хотя их нельзя назвать судебными прецедентами.

Помимо способов национального регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом, которое осуществляется национальным законодательством, а также иногда в совокупности с системой судебных прецедентов, существует, как уже отмечалось, наднациональное регулирование указанных отношений, которое осуществляется международными договорами и обычаями.

Источниками МЧП являются как двусторонние, так и многосторонние международные договоры. Двусторонние договоры заключаются, как правило, по вопросам взаимной торговли, где определя-

ется режим торговли, устанавливается правовое положение субъектов данного договора и т.д.

Особенно возросло после Второй мировой войны значение как источника МЧП многостороннего международного договора. Они унифицируют все большее количество вопросов международной торговли, семейного права, международного гражданского процесса, право интеллектуальной собственности и т.д.

Основополагающими многосторонними международными договорами в указанных областях можно считать соответственно следующие:

по вопросам международной торговли

Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (1980 г.);

Конвенция об исковой давности международной купли-продажи товаров (1974 г.);

Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже движимых материальных вещей (1955 г.);

Конвенция о международном финансовом лизинге (1988 г.);

по вопросам семейного права

Конвенция о праве, применимом к имуществу супругов (1978 г.);

Конвенция о праве, применимом к алиментным обязательствам в отношении детей (1956 г.);

по вопросам международного гражданского процесса

Конвенция по вопросам гражданского процесса (1954 г.);

Конвенция об облегчении доступа к правосудию за границей (1980 г.);

Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам (1965 г.);

по вопросам интеллектуальной собственности

Всемирная конвенция об авторском праве (1952 г.);

Парижская конвенция по охране промышленной собственности (1983 г.)

Международная конвенция о международной регистрации товарных знаков (1981 г.).

Указанные договоры являются универсальными. Однако в настоящее время большее значение имеют региональные соглашения по вопросам МЧП, заключенные в рамках различных экономических союзов или иных региональных международных организаций.

Наряду с международными договорами, источником МЧП является международный обычай. Речь идет не о внутренних обычаях, принятых в тех или иных государствах, а именно о международных обычаях. Международный обычай, в частности обычай, регулирующий коллизии между законами, является обязательным для государства лишь, если он в той или иной мере "освоен" этим государ-

ством путем применения его на практике или путем прямого признания в законе или в дипломатическом акте данного государства¹.

Международные обычаи играют исключительно важную роль в международной торговле и торговом мореплавании. Содержание некоторых торговых сделок определяется международным обычаем. На торговые обычаи нередко ссылается арбитраж при рассмотрении хозяйственных споров.

От международных обычаев следует отличать обыкновения, в частности обыкновения международного торгового оборота или практику международной торговли.

Обыкновения не являются правовыми нормами и, следовательно, не являются источниками права, но они должны быть приняты во внимание при толковании юридических сделок.

В современном мире очень важно определить место и роль таких источников МЧП, как общепринятые принципы коммерческих договоров, общепринятые принципы международного вещного права, сборники обычаев типа ИНКОТЕРМС, Унифицированные правила, документальные аккредитивы 1993 г. и другие рекомендации Международной торговой палаты.

Таким образом, разработанные Международной торговой палатой подобные рекомендации, носят правовой характер только лишь в случае их применения сторонами договора или при их "адаптации" национальным правом. Однако в сегодняшних условиях принципы их применения раздвинуты в связи с потребностями торгового оборота. Так, Международным институтом унификации частного права (УНИДРУА) разработаны Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА)². Они могут использоваться для решения вопроса, возникающего в случае, когда оказывается невозможным установить соответствующую норму применимого права.

Помимо уже рассмотренных источников МЧП, некоторые авторы считают источником МЧП правовую доктрину. Суды США широко практикуют применение в своих решениях доктринального толкования закона как источника права³. По мнению В.Г. Тихины и М.М. Богуславского, соответственно в Беларуси и России не признается источником права вообще⁴. В то же время В.А. Витушко считает доктрину источником МЧП, хотя наименее значимым.

Как уже отмечалось, значение трех рассмотренных выше источ-

¹Луиц А.А. Международное частное право. М., 1959. С. 86—87.

²Принципы международных коммерческих договоров. М., 1996.

³Ласк Г. Гражданское право США (право торгового оборота). М., 1961. С. 414—416.

⁴Богуславский М.М. Международное частное право. М., 1998.

ников МЧП в каждой национальной правовой системе различно. И вместе с тем в каждой правовой системе стоит вопрос о соотношении прежде всего международного договора и внутреннего закона.

Согласно Конституции России 1993 г., общепризнанные принципы и нормы являются составной частью правовой системы России. Если международным договором установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Такое же правило содержится в ряде других законодательных актов, имеющих отношение к области международного частного права. Согласно пункту 2 статьи 7 Гражданского кодекса Российской Федерации к отношениям, регулируемым гражданским законодательством, международные договоры применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание внутригосударственного акта. Такое утверждение справедливо относится не только к нормам гражданского законодательства.

На основании положений Конституции Республики Беларусь 1994 г. (с изм. от 24 ноября 1996 г.) Беларусь признает верховенство общепринятых принципов международного права и исполняет свои международные обязательства.

Конституция Республики Беларусь запрещает заключение международных договоров, противоречащих ей. Законом о международных договорах предусмотрено, что международные договоры Республики Беларусь подлежат добросовестному исполнению в соответствии с нормами международного права и норм международных договоров, вступивших в силу, являются частью действующего на территории Республики Беларусь права.

Кроме того, статья 6 Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 г. предусматривает, что Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им гражданского законодательства. Нормы гражданского права, содержащиеся в международных договорах Республики Беларусь, вступивших в силу, являются частью действующего на территории Республики Беларусь гражданского законодательства, подлежат непосредственному применению, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для применения таких норм требуется издание внутригосударственного акта, и имеют силу того правового акта, которым выражено согласие Республики Беларусь на обязательность для нее соответствующего международного договора.

Таким образом, главным по силе источником МЧП в белорусской правовой системе является Конституция.