

# КНИЖНАЯ ПОЛКА

## НОВОЕ УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ

**(Международное частное право: Учебник  
для вузов. Подготовлен коллективом авторов  
под редакцией профессора Н.И. Марышевой.  
Москва, 2000 г. – 532 с.).**

*Бекашев К.А.\**

*Скачков Н.Г.\*\**

В последнее время появилось немало публикаций общего характера, которые по-настоящему способны удовлетворить многие требования и запросы, связанные с проблемами МЧП. Среди них учебник по международному частному праву, подготовленный кафедрой международного права Московской государственной юридической академии (М.: «Проспект», 2000), книги Л.П. Ануфриевой «Международное частное право» (в 3 т. М.: «БЕК», 2000), Н.Ю. Ерпылевой, «Международное частное право» (М., 1999), В.П. Звекова «Курс лекций по международному частному праву» (монография, М.: «Норма-Инфра-М», 1999). Г.Ю. Федосеевой «Международное частное право» (М.: «Остожье», 1999), М.М. Богуславского «Международное частное право» (М.: «Юристъ», 1998), учебно-практическое пособие А.С. Скаридова «Международное частное право» (Санкт-Петербург: «Полиус», 1998) и др.

В текущем году российское правоведение обогатилось новой работой, подготовленной коллективом авторов из Института законодатель-

---

\* Бекашев Камиль Абдулович – д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой международного права МГЮА.

\*\* Скачков Никита Геннадьевич – к.ю.н., доцент кафедры международного права МГЮА.

ства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. Появление настоящей книги является очевидным свидетельством того, что Институт законодательства и сравнительного правоведения, утвердивший свой авторитет в издании известных монографий профессора Л.А. Лунца, по-прежнему, считает разработку проблем международного частного права приоритетным направлением своей научной деятельности.

Авторы рецензируемого издания в первую очередь стремились рассмотреть основные институты, которые формируют предмет и систему международного частного права, определяют его внутреннюю нормативную структуру и механизм юридического воздействия на общественные отношения. Такие вопросы являются традиционными элементами так называемой Общей части МЧП? Рецензентам представляются весьма интересными отдельные аспекты подобного анализа, связанные, в частности, с предметом, методологией и системой МЧП.

Как показывает практика, исследования предмета МЧП неизбежно порождают следующий вопрос: какими признаками должны обладать те или иные правоотношения, которые определяют сферу действия МЧП. Авторы ясно дают понять, что международное частное право регламентирует разнообразные отношения, проявление которых имеет транснациональный характер. Более чем вероятно, что подобным подходом авторы устраняют какие-либо сомнения в том, что частно-правовым отношениям свойственна способность выходить за рамки юрисдикции одной страны и, соответственно, осуществляться в пределах сфер действия компетентных правопорядков нескольких государств.

Возникает вопрос, предусматривают ли авторы перечень видов общественных отношений, регулируемых нормами МЧП? Подробного исчерпывающего списка в рецензируемом издании не приводится. Авторы лишь указывают, что МЧП интересны гражданско-правовые отношения в широком смысле слова, включая также трудовые и семейные отношения. Таким образом, авторы стремились отметить, что если бы эти отношения возникли между субъектами права одного государства, то этот процесс осуществлялся бы с применением различных институтов цивилистики, которые функционируют практически в любой правовой области (в том случае, когда возникает необходимость привлечения гражданско-правового инструментария для разре-

шения той или иной правовой ситуации). Вне всякого сомнения, и семейное, и трудовое право имеют все основания рассматриваться в качестве такой правовой области.

Судя по всему, авторы настоящей книги относятся к сторонникам так называемой концепции широкого толкования предмета МЧП. Отметим, однако, что они совершенно обоснованно не стремятся к включению в предмет МЧП любой отрасли права, которая способна к органичному восприятию гражданско-правовых категорий. Ведь в этом случае правовые характеристики предмета МЧП утратят логическую четкость и стройность, что поставит под вопрос самостоятельность самого предмета. Уместно утверждать, что в рецензируемом издании концепция широкого толкования предмета МЧП проявляется через его нормативный состав, точнее, через присущую нормам МЧП способность комплексно взаимодействовать с нормами иных правовых институтов (как национальных, так и международных). Такой подход является весьма интересным, так как практике известно немало ситуаций, когда институты МЧП испытывали на себе влияние иных правовых отраслей, отличных от МЧП по своим социально-экономическим и политическим характеристикам. Так, например, отдельные аспекты института гражданской правосубъектности юридических лиц сформировались не без участия налогового и таможенного права.

Характер предмета регулирования, его специфика выступают в качестве очевидных свидетельств самостоятельности МЧП. Вместе с тем одним из факторов самостоятельности МЧП служит наличие особых форм юридического воздействия на общественные отношения методов правового регулирования.

Как утверждает доктрина МЧП, в нем объективно сформировались и активно применяются два таких метода – коллизионный и материально-правовой. Авторы рецензируемого издания в принципе не отрицают, что именно этот юридический инструментарий используется в МЧП. Однако они полагают, что названные методы международного частного права воздействуют на общественные правоотношения не непосредственно, а через преодоление коллизионной проблемы. Поэтому исследование методов регулирования в рецензируемом издании открывается впечатляющим анализом причин возникновения юридических коллизий и содержательным исследованием природы различных видов коллизий, порожденных действием нормотворческих документов в пространстве и во времени.

Следует признать, что авторы предложили концепцию, которую сложно опровергнуть. Коллизия в МЧП предполагает собой объективную возможность применения частного права двух или более государств к одному и тому же правоотношению. В таких условиях методам МЧП неизбежно приходится заниматься регламентацией выбора права. При этом коллизионный метод в сущности и предназначался изначально для установления права, подлежащего применению. В его рамках необходимый выбор права осуществляется посредством использования коллизионной нормы в сочетании с материальной нормой соответствующего национального правопорядка. Материально-правовой метод в принципе исключает постановку коллизионного вопроса, поскольку он основан на единообразных правилах поведения, унифицированных в международных договорах и впоследствии инкорпорированных в национальное право государств.

Вместе с тем мы не стали бы утверждать вслед за авторами рецензируемого издания, что преодоление коллизионной проблемы создает некую систему единообразных приемов и способов юридического воздействия на общественные отношения. В таком случае и коллизионный, и материально-правовой методы должны уметь определять содержание регламентируемого правоотношения непосредственно без обращения к общим критериям выбора той или иной национально-правовой системы. Пока же, как мы видим, только материально-правовой метод обладает данной возможностью. Он связан с международными договорами, юридически обязательными для государств-участников. Но в пределах одного договора, как правило, содержатся несколько видов гражданских правоотношений. Для установления конкретного регулирования участникам соглашения приходится объединять свои усилия по формированию применимого права. Именно это позволяет осуществить выбор не компетентного правопорядка, а того конкретного правового института, в рамках которого и предполагается осуществление дальнейшего регулирования (скажем, права интеллектуальной собственности).

Свойственные МЧП приемы установления общих оснований возникновения, изменения и прекращения правоотношений, определения способов формирования юридических прав и обязанностей субъектов правоотношений в МЧП невольно заставляют задуматься о том месте, которое оно занимает в общем перечне правовых подразделений – о системе МЧП. Можно ли, исходя из структуры МЧП, отнести его

к общему международному праву, или же оно примыкает к гражданско-правовым отраслям? Авторы рецензируемого издания не могли обойти вниманием этот вопрос. Они обосновывают тезис о том, что если оставить в стороне вводную часть МЧП, то систематика международного частного права в целом совпадает с основными разделами внутригосударственного гражданского права.

Действительно, трудно не увидеть явного сходства между институтом установления правового статуса индивида в гражданском праве и аналогичным институтом международного частного права. Они используют по существу одинаковые начала установления гражданской право- и дееспособности. Вспомним, что гражданское право не может не предопределять содержание и юридический состав правил поведения участников обязательственных правоотношений в МЧП и правоотношений деликатного характера. Гражданско-правовые стандарты владения имуществом, регистрации актов рождения и смерти проявляются в МЧП в сфере брачно-семейных и наследственных правоотношений.

Вместе с тем представляется необходимым заметить, что в систему норм международного частного права входят правоположения, не имеющие явной цивилистической природы. К таковым относится, например, подинститут международных морских перевозок, который не может не исходить из правовых режимов использования территориальных и «нейтральных» вод, установленных общим международным правом.

Наличие публично-правового элемента в отдельных институтах и подинститутах международного частного права невольно заставляет обратиться к термину «международный» и проанализировать его в свете основных гражданско-правовых и публично-правовых характеристик системы МЧП. Отметим, что авторы рецензируемого издания в какой-то степени воздержались от подобного анализа, хотя он мог бы привести к интересным выводам.

Так, термин «международный» в контексте гражданско-правовой природы правоотношений МЧП, вне всякого сомнения, призван обозначить природу правовых предписаний, используемых в МЧП, их очевидную принадлежность как ко внутригосударственной гражданской юрисдикции, так и к международному хозяйственному обороту. Однако восприятие понятия «международный» в свете публично-правовых характеристик МЧП позволяет предположить, что значение рас-

смаатриваемого термина гораздо более существенно. В первую очередь, понятие «международный» указывает на порядок нормообразования в МЧП. Оно свидетельствует, что множество норм МЧП создается посредством использования публично-правовых нормотворческих «технологий»: либо путем согласования взаимообусловленных волей государств, либо посредством признания обычая в качестве нормы права. Во вторых, понятие «международный» показывает, что коль скоро коллизионные нормы отсылают к материальным нормам иностранного права, то такое регулирование будет обеспечиваться взаимодействием национальных правовых систем.

В конечном итоге можно утверждать, что термин «международный» в публично-правовом аспекте призван отразить то многообразие социальных, экономических и юридических отношений, которые объективно сформировались в МЧП. Данный термин опосредует различные формы взаимодействия между суверенными государствами, государством и субъектом правоотношений, а также между самими субъектами, находящимися в различных государствах.

При этом возникает закономерный вопрос: в чем заключается единство исходных начал международного частного и международного публичного права? Авторы справедливо утверждают, что подобное единство выражается в общности источников международного публичного (МПП) и международного частного права. Как подчеркивается в книге, и для МПП, и для МЧП международный договор выполняет функции основного нормотворческого документа. Согласимся с авторами и в том, что именно договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений в МЧП. Хотя, наверное, имело бы смысл привести перечень тех экономических соглашений, которые применяются в практике международных хозяйственных связей. К ним относятся соглашения об инвестиционных гарантиях, о правовом режиме собственности, договоры по налоговым вопросам, соглашения о товарообороте и платежах, договоры, устанавливающие контингенты и номенклатуру поставляемых товаров.

В разделе, посвященном Особенной части международного частного права, авторы логично ограничиваются теми ее темами, которые приобретают наибольшую актуальность в настоящее время. Перечень таких тем открывают внешнеэкономические сделки.

Хотелось бы заметить, что сделкам, заключаемым в сфере международных экономических отношений, как правило, свойственен осо-

бый правовой режим. Отсюда, наверное, и возникает необходимость конкретного определения понятия сделки. При этом сам предмет явно требует учета его особенностей при правовой регламентации. Однако и регламентация в свою очередь предполагает достаточно четкое определение предмета регулирования. Поэтому авторы справедливо отступают от практики применения термина «международная коммерческая сделка» для обозначения различных видов и форм международной хозяйственной деятельности, поскольку он, по-видимому, не всегда отражает все многообразие международных хозяйственных отношений. Как показывает практика, далеко не каждая международная сделка носит устойчивый коммерческий характер и не каждую внешнеэкономическую международную сделку следует признавать коммерческой. Так, представим себе, что некий индивид, постоянно проживающий на территории одной страны, оформил дарственную на недвижимость, находящуюся на территории иного государства, в качестве покрытия долгового обязательства. Будет ли такая сделка международной? Пожалуй, будет. Однако есть ли основания считать ее коммерческой, внешнеэкономической?

Авторы вводят новое понятие «сделка международного характера», которое может быть признано в качестве общей категории, включающей в себя не только собственно сделку, но и разнообразные виды международного сотрудничества (например, выполнение строительных работ, оказание услуг по проектированию). Очевидно, что приведенный термин может охватывать также и безвозмездные операции, совершаемые в сфере внешнеэкономических связей.

Авторы полагают, что внешнеэкономическая сделка означает договор, совершенный в ходе предпринимательской деятельности и заключенный между лицами, коммерческие предприятия которых находятся в различных государствах. Эта дефиниция предусматривает конкретные указания на субъективный состав внешнеэкономической сделки – индивидов и юридических лиц, которые в подавляющем большинстве случаев являются иностранцами, и содержит характеристики объекта правового регулирования. Она ясно дает понять, что речь идет о товарах, которые являются предметом операций по экспорту и импорту, и услугах, сопровождающих пересечение границы одного из государств. Данное определение, при всех присущих ему положительных элементах, не очерчивает весь круг отношений, в сфере которых заключаются внешнеэкономические сделки. Можно лишь предпола-

гать, исходя из понятия «предпринимательская деятельность», что речь идет о различных видах правоотношений, приводящих к возникновению, изменению и прекращению гражданских прав и обязанностей при реализации материальных благ.

Естественно также, что авторы рецензируемой книги не могли обойти вниманием вопрос о правовой природе внешнеэкономического контракта и подвергли его глубокому и всестороннему анализу. Основываясь на различных правовых нормах, они сформулировали ряд интересных заключений о содержании отдельных элементов договора купли-продажи.

Здесь хотелось бы прежде всего оценить по достоинству заключение о том, что юридический эффект применения Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи 1980 г. обеспечивается посредством преодоления тех расхождений, которые существовали в национально-правовом регулировании.

Кроме того, нельзя не отметить описание порядка заключения договора купли-продажи. Необходимо согласиться с приведенным перечнем обязательных условий действительности оферты. Следует признать и правоту авторов в том, что акцепт должен содержать лишь согласие с офертой. Ведь в противном случае он будет считаться новой офертой. Авторы справедливо утверждают, что акцептом считается некое действие акцептанта, выражающее его согласие с офертой. Акцепт не может быть приобретен по умолчанию, а его вступление в силу является доказательством факта заключения договора купли-продажи. Вместе с тем они не отметили, что, в отличие от Венской конвенции, Общие условия поставок СЭВ явно тяготели к заключению договора посредством процедуры отправления акцепта. Как утверждают Общие условия поставок, договор может считаться заключенным и в том случае, если предложения принимаются без оговорок.

Много внимания в работе уделено описанию требований, которые предъявляются к количеству товара и к его качеству. Авторы отмечают, что товар должен быть предоставлен в распоряжение продавца в точном соответствии с предварительными договоренностями, удовлетворяя качествам количества и маркировки. Качество товара согласовывается сторонами в договоре и может определяться стандартами международных организаций. Подобные заключения представляются рецензентам весьма ценными. Они позволяют установить перечень тех обязанностей, которыми обладают по Конвенции два основных участ-

ника отношений по купле-продаже: продавец и покупатель. Так, становится более очевидным, что в качестве основной обязанности продавца выступает своевременная передача товара, соответствующая требованиям контрагента. При этом, если договор предусматривает перевозку товара, то обязательства продавца считаются выполненными с момента сдачи товара первому перевозчику. Этим же моментом, по-видимому, будет определяться и риск утраты или повреждения товара. Упоминания о содержании статей 19 и 51 Венской конвенции заставляют предположить, что возможно возникновение и дополнительных обязанностей продавца, состоящих в информировании покупателя о необходимости принятия поставки. Как следует из рассуждений авторов, обязанности покупателя состоят в оплате товара к моменту его передачи.

Конечно, такой подход порождает ряд вопросов. Прежде всего остается неясным, могут ли покупатель и продавец обратиться к положениям Венской Конвенции для определения размера процентов годовых при просрочке одним из контрагентов исполнения денежных обязательств. Следует также отметить, что, указывая на единицы измерения количества товара, авторы усматривают необходимость поставки в такой совокупности составных частей, которая позволяет использовать их по назначению. Это означает, что комплектность продукции служит гарантией качества товара. Однако при этом упускается из виду тот факт, что характеристиками гарантии качества обладает также и комплектность поставки (обязанность продавца поставить законченные изделия в определенном номенклатурном объеме).

Авторы рассматривают порядок наступления ответственности за нарушение контракта в соответствии с требованиями Венской конвенции 1980 г. Они последовательно и справедливо отстаивают тезис о том, что расторжение договора при существенном нарушении сторонами своих обязательств возможно только после взаимного уведомления сторон. Действительно, Венская конвенция и Общие условия поставок исходят из принципа объективно наступившей вины: контрагент отвечает в любом случае, если только не докажет, что неисполнение договора было вызвано неким фактором, лежащим вне его контроля.

Договор купли-продажи по праву остается одним из классических типов внешнеторговых контрактов. Он продолжает применяться повсеместно, хотя в последнее десятилетие появились новые договор-

ные формы внешнеэкономической деятельности. Одной из таких форм является лизинг. Естественно, что авторы рецензируемого издания не могли не коснуться вопросов правовой природы международных лизинговых правоотношений. Исследование института лизинговых операций в МЧП предваряется установлением общих характеристик договора международного финансового лизинга. Как отмечают авторы, если некое лицо (лизингополучатель) берет в долгосрочную аренду конкретное имущество и по поручению другого лица (лизингодателя) обязуется выполнить с помощью этого имущества определенные работы, то такой контракт можно отнести к лизингу. Особенностью этого контракта является сочетание в нем как элементов арендного соглашения, так и отдельных компонентов договора долгосрочного кредитования.

Действительно, в основе лизинговой операции лежит акт приобретения и последующей передачи имущества. При этом тот, кто передает данное имущество, получает безусловное право на извлечение доходов от его эксплуатации в виде арендных платежей. Так как для приобретения имущества зачастую могут понадобиться заемные средства, то справедливо и утверждение о том, что лизинг объединяет в себе черты кредитной и арендной операции.

Хотя нельзя не отметить, что лизинг не тождественен кредитной и арендной операциям. В отличие от кредита, после окончания срока лизинга и выплаты всех обусловленных договором денежных сумм объект лизинга, как правило, продолжает находиться во владении лизингодателя. Необходимость приобретения имущества заставляет утверждать и об отличиях лизинга от традиционной аренды. Ведь это приобретение означает, что в договоре лизинга не могут не участвовать третьи лица.

Непременным условием договора лизинга является уплата платежей, сумма которых, как указывают авторы, складывается из стоимости оборудования, расходов лизингодателя и той непосредственной прибыли, что он в принципе должен получить. Практика всецело подтверждает правоту авторов. Хотя из их рассуждений и формируется итоговый вывод о том, что лизинг – это, по существу, незавершенная сделка, объекты которой, очевидно, не числятся на балансах обоих партнеров. Представляется необходимым также уточнить, что арендная плата, входящая в состав расходов по лизингу, должна обязательно включать в себя процентную ставку для возмещения стоимости

средств лизингодателя и расходов, связанных с амортизацией имущества.

Повсеместное обращение к практике лизинговых операций потребовало унификации национального законодательства различных стран о лизинге. Процесс унификации привел к появлению международно-правового акта – Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге, подписанной в Оттаве 28 мая 1988 г. В рамках СНГ этот процесс привел к вступлению в силу Конвенции о межгосударственном лизинге 1998 г. Содержание этих документов, естественно, не могло не представлять интереса для авторов рецензируемого издания. Они предприняли всесторонний и обстоятельный анализ настоящих нормотворческих актов и убедительно доказали, что предметом финансового лизинга является движимое имущество, включая комплектующие и средства производства, а также оборудование, тесно связанное с недвижимым имуществом. Кроме того, они обосновали тезис о том, что в результате лизинга собственником такого оборудования является лизингодатель, права которого защищаются в случае банкротства лизингополучателя. По Конвенции СНГ имущество, представляемое в лизинг, национализации и реквизиции не подлежит.

Представляется, что авторы лишь обозначили контуры ответа на вопрос: какие формы владения арендуемым имуществом проявляются в Конвенциях. По-видимому, речь идет о юридической и экономической формах владения. С экономической точки зрения владельцем имущества является, несомненно, лизингополучатель. Он использует оборудование, подвергается всем существующим коммерческим рискам, приобретает доход, выплачивает убытки. Однако лизингодатель обладает всеми характеристиками юридического собственника. Именно лизингодатель проводит амортизационные отчисления, уменьшает на сумму амортизации приобретенный доход и устанавливает порядок приобретения льгот по инвестиционному налоговому кредиту.

Рассматривая вопрос о правомочиях субъектов правоотношений по лизинговым операциям, нельзя не отметить, что авторы обходят вниманием проблему функций поставщика - изготовителя оборудования. Его коммерческое предприятие должно находиться в одной из стран – участниц конвенции, а основной его функцией является заключение договора поставки с лизингодателем и последующее исполнение такого контракта. Однако эта функция отнюдь не единственная. Поставщик может оказывать содействие в выборе оборудования. Таким обра-

зом, он помогает лизинговой компании финансировать лизингодателя, предоставляя ему кредит в форме функционирующего капитала. Поставщик формирует условия передачи оборудования и определяет степень морального старения такого оборудования, что способствует разделению коммерческих рисков между пользователем, арендатором и компанией – носителем риска (как правило, страховым обществом). Завершая изучение института лизинга, заметим, что следует также оценить по достоинству отражение в рецензируемом издании тех норм указанных конвенций, которые регламентируют порядок выбора права, подлежащего применению.

Авторы рецензируемого издания подробно проанализировали институт расчетно-кредитных отношений во внешнеэкономической деятельности. Рецензентам представляется, что определенный интерес представляет тот раздел книги, где речь идет о банковском переводе и отмечено немало интересных деталей этой формы расчетов. В частности, указан их разовый, единовременный характер. Порядок осуществления взаимоотношений на уровне корреспондентской сети банка изложен просто и ясно, сопровождается ссылками на множество различных нормотворческих документов. Правда, авторы не упоминают о счетах «лоро» и счетах «ностро», о процедуре аутентификации, о порядке использования «телеграфного ключа» (test key) в системе расчетов по банковским переводам, что совершенно не умаляет очевидных достоинств этой главы книги.

В рецензируемом издании тщательно анализируются правовые аспекты вспомогательных договоров, таких как контракты на транспортные перевозки. Столь подробная детализация позволила сформулировать немало интересных обобщений. Авторы отмечают, что Конвенция о международных перевозках по железным дорогам от 9 мая 1980 г. (Конвенция COTIF) позволила упростить порядок пересмотра условий перевозок и пределов ответственности железных дорог при международных перевозках. Интересны также отдельные аспекты исследования института автомобильных перевозок (Конвенция о договоре международной дорожной перевозки 1956 г.). Этот документ унифицировал условия международной дорожной перевозки и определил перечень документов, обеспечивающих дорожную перевозку. Авторы не оставили без внимания и таможенные аспекты грузоперевозки, отметив, какое значение приобретает Конвенция МДП 1975 г. при повсеместном расширении контейнерного обмена. При транспортиров-

ке по железной дороге грузоперевозчик должен нести ответственность за нарушение сроков доставки. Конвенция COTIF придерживается в этом вопросе принципа презюмируемой вины. Однако очевидно, что перевозчик не должен нести ответственность в том случае, если просрочка доставки груза произошла в результате действий лица, имеющего право на груз, наступления неких обстоятельств, вызванных свойствами самого груза, или специальных рисков (ненадлежащее закрепление груза на открытой платформе, например). В данном случае будет действовать не столько презумпция вины перевозчика, сколько презумпция наступления вредоносного обстоятельства.

Авторы указывают, что конвенционное регулирование автомобильных перевозок сопряжено с применением различных коллизионных принципов. В связи с этим, закономерен вопрос: действительно ли конвенции не используют материально-правовые нормы при регламентации автотранспортных перевозок? Такие нормы применяются в системе конвенционных средств регулирования дорожных перевозок. Вероятно, именно они определяют критерии внедоговорной ответственности перевозчика, порядок ограничения ущерба суммой провозной платы (в случае просрочки доставки).

В заключение отметим, что учебник по международному частному праву, подготовленный под редакцией доктора юридических наук Марышевой Н.И., представляет собой значительный этап в развитии отечественной юриспруденции, является ярким вкладом в дальнейшее совершенствование международного частного права. Учебник всецело отвечает всем современным требованиям и вузовской программе МЧП. Нет сомнений в том, что в силу своего высокого научного и практического потенциала он будет пользоваться большим успехом и популярностью среди широких кругов специалистов.