

Impact Factor:

ISRA (India) = 1.344	SIS (USA) = 0.912	ICV (Poland) = 6.630
ISI (Dubai, UAE) = 0.829	ПИИЦ (Russia) = 0.207	PIF (India) = 1.940
GIF (Australia) = 0.564	ESJI (KZ) = 4.102	IBI (India) = 4.260
JIF = 1.500	SJIF (Morocco) = 2.031	

SOI: [1.1/TAS](#) DOI: [10.15863/TAS](#)

International Scientific Journal Theoretical & Applied Science

p-ISSN: 2308-4944 (print) e-ISSN: 2409-0085 (online)

Year: 2018 Issue: 05 Volume: 61

Published: 30.05.2018 <http://T-Science.org>

Chynara Akyzbekovna Turatbekova
Candidate of Law, Associate Professor of
Civil Law and Process Department
Law faculty, Kyrgyz-Russian Slavic University

Section 32. Jurisprudence

INTERNATIONAL TREATY AS A SOURCE OF COLLISION LAW IN KYRGYZ REPUBLIC

Abstract: The article presents an overview of the theoretical discussion on the status of an international treaty as a source of Collision Law. Legislation of the Kyrgyz Republic directly calls the international treaty a source of regulation of private legal relations complicated by a foreign element. The author comes to the conclusion that the international treaty is an independent source of Collision Law, along with domestic legislation, international customs of business turnover.

Key words: international law, collision laws, source of collision laws, international private law.

Language: Russian

Citation: Turatbekova CA (2018) INTERNATIONAL TREATY AS A SOURCE OF COLLISION LAW IN KYRGYZ REPUBLIC. ISJ Theoretical & Applied Science, 05 (61): 259-263.

Soi: <http://s-o-i.org/1.1/TAS-05-61-45> **Doi:**  <https://dx.doi.org/10.15863/TAS.2018.05.61.45>

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ДОГОВОР КАК ИСТОЧНИК КОЛЛИЗИОННОГО ПРАВА КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Аннотация: В статье представлен обзор теоретической дискуссии по вопросу статуса международного договора как источника коллизионного права. Законодательство Кыргызской Республики прямо называет международный договор источником регулирования частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом. Автор приходит к выводу, что международный договор является самостоятельным источником коллизионного права наряду с внутренним законодательством, международными обычаями делового оборота.

Ключевые слова: международное право, коллизионное право, источник коллизионного права, международное частное право.

Introduction

В современной юридической литературе отсутствует общепринятая точка зрения относительно статуса международного договора как источника международного частного права в целом и коллизионного права в частности. В теоретических спорах о том, является ли международный договор самостоятельным источником международного частного права, или положения международного договора становятся источником международного частного права только после их трансформации в национальное право государства сформировались, на наш взгляд, две основные позиции. Необходимо отметить, что отсутствие в научных кругах единого подхода к перечню источников международного частного права в целом обусловлено спорностью в очерчивании круга

общественных отношений, регулируемых данной отраслью права.

Materials and Methods

Одна группа ученых полагает, что международный договор не является источником для регулирования частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, выполняя скорее вспомогательную роль при формировании внутреннего права. Так, по мнению Г.К. Дмитриевой: «Международное частное право – элемент системы национального права. Поэтому его источники – это те юридические формы, которые характерны для национального права вообще. Для права нашего государства, в том числе и для международного частного права, практически единственным юридическим источником является нормативный юридический



Impact Factor:

ISRA (India) = 1.344	SIS (USA) = 0.912	ICV (Poland) = 6.630
ISI (Dubai, UAE) = 0.829	ПИИЦ (Russia) = 0.207	PIF (India) = 1.940
GIF (Australia) = 0.564	ESJI (KZ) = 4.102	IBI (India) = 4.260
JIF = 1.500	SJIF (Morocco) = 2.031	

акт – законы и подзаконные акты» [5, с. 68], а международный договор «играет большую роль в создании норм международного частного права, в частности унифицированных коллизионных норм и унифицированных материальных частноправовых норм. Однако этот факт не может служить самодостаточным доказательством того, что договор является источником международного частного права» [5, с. 68-69]. Г.К. Дмитриева считает также, что «международный договор не имеет прямого применения во внутрисударственной сфере, и, следовательно, не является источником внутреннего права, в том числе международного частного права как одной из отраслей внутреннего права. В трансграничных частноправовых отношениях действие международного договора опосредовано национально-правовыми актами (п. 4 ст. 15 Конституции, законом о ратификации, постановлением Правительства о присоединении и пр.). В результате международный договор действует как национально-правовой акт...» [цит. по: 3, с. 73-74]. Современный российский исследователь В.Л. Толстых обращает внимание на то, что «при реализации международных договоров обнаруживается интересный феномен, который уместно обозначить термином «национализация международного договора». Судья, применяя международный договор, воспринимает его как элемент отечественной правовой системы...» [10, с. 36]. Аналогичного мнения придерживаются И.Г. Голубев и Е.И. Антонова, которые, проведя анализ материалов судебной-арбитражной практики, приходят к выводу, что международный договор не является самостоятельным источником международного частного права [3, с. 77].

Встречаются, однако, и прямо противоположные мнения по данному вопросу. Известный российский ученый Л.А. Лунц по указанной проблеме говорил следующее: «Источниками международного частного права в отличие от международного публичного права могут быть не только международные договоры и международные обычаи, но и внутреннее законодательство страны». [9, с. 63]. Современные авторы, такие как И.В. Гетьман-Павлова, отмечают: «Специфика источников международного частного права порождена его предметом регулирования: частноправовые отношения, отягощенные иностранным элементом, т.е. лежащие в сфере международного общения. С одной стороны, источники международного частного права имеют национально-правовой характер; с другой – международное частное право регулирует именно международные гражданские правоотношения, следовательно, международное право выступает

самостоятельным источником этой отрасли права. В пользу данной точки зрения говорит и сама нормативная структура международного частного права: унифицированные международные нормы (и материальные, и коллизионные) непосредственно входят в его структуру и являются ее неотъемлемой частью» [4, с. 62]. Отдельные авторы заявляют, что «заключение международных конвенций, широкий охват регулируемых ими вопросов привели к тому, что в ряде областей *основным источником* (курсив мой – Ч.Т.) международного частного права становится международный договор. Эта тенденция характерна для экономического и научно-технического сотрудничества, регулирования железнодорожных, воздушных, автомобильных перевозок, интеллектуальной собственности» [6, с. 68].

Интересна позиция таджикского цивилиста Ш.Менглиева, который считает, что «международные договоры являются разнохарактерными, и, соответственно не все из них признаются источниками международного частного права» [7, с. 43]. Он полагает, что международные договоры политического характера не являются регуляторами отношений, составляющих предмет международного частного права.

Таковы основные две позиции относительно статуса международного договора как источника международного частного права. Примечательно, что отдельные авторы, например, Л.П. Ануфриева, более детально классифицируют сложившиеся теоретические позиции в доктрине международного частного права по вопросу является ли международный договор источником при регулировании частноправовых отношений с иностранным элементом. Л.П. Ануфриева выделяет следующие четыре группы [1, с. 68]:

1. Одни предлагают конструкцию «международного гражданского права», обосновываемую как самостоятельную отрасль «международного права в широком смысле» и базирующуюся на выделении унифицированных гражданско-правовых норм;

2. Другие в принципе отрицают качество международного договора быть источником международного частного права;

3. Третьи отстаивают тезис о том, что международное частное право представляет собой особую правовую систему, которая содержит нормы гражданско-правового характера и использует для их выражения национальную и международную формы;

4. Четвертая разновидность взглядов представлена концепцией национально-правовой имплементации международных договоров.



Impact Factor:

ISRA (India)	= 1.344	SIS (USA)	= 0.912	ICV (Poland)	= 6.630
ISI (Dubai, UAE)	= 0.829	ПИИЦ (Russia)	= 0.207	PIF (India)	= 1.940
GIF (Australia)	= 0.564	ESJI (KZ)	= 4.102	IBI (India)	= 4.260
JIF	= 1.500	SJIF (Morocco)	= 2.031		

Особого внимания заслуживают сторонники теории трансформации, которые считают, что нормы международного договора могут являться источниками международного частного права только после их трансформации в норму внутреннего законодательства. Так, Е.Т. Усенко отмечал: «Международно-правовая норма не может иметь силы в сфере внутригосударственной без трансформации ее в норму внутригосударственного акта...» [цит. по: 3, с. 76]. Г.К. Дмитриева отмечает, что «международное право и национальное право представляют собой две относительно самостоятельные правовые системы, не подчиненные одна другой, но находящиеся во взаимосвязи и взаимодействии. Эти системы имеют свои объекты регулирования (межгосударственные – внутригосударственные отношения), свои субъекты (государства – физические и юридические лица) и свои источники. Международный договор является источником международного права. Это, во-первых, результат международного правотворчества как процесса согласования воли заинтересованных государств и, во-вторых, форма, которая содержит нормы международного права, регулирующего межгосударственные отношения путем установления прав и обязанностей участников-государств. Международное право не способно регулировать внутригосударственные отношения так же, как механизм действия национального права не пригоден для регулирования межгосударственных отношений. Для того чтобы нормы международного права приобрели способность регулировать отношения с участием физических и юридических лиц, они должны войти в правовую систему страны, приобрести юридическую силу национального права. Иными словами, они должны приобрести официально-юридическую форму суверенного, независимого, единоличного волеизъявления государства, т.е. форму национального права. Только в таком качестве нормы международного договора будут регулировать внутригосударственные отношения, устанавливая права и обязанности для физических и юридических лиц этого государства. Все изложенное в равной степени относится и к международному частному праву, которое, регулируя отношения между физическими и юридическими лицами, входит в систему национального права» [5, с. 85].

В законодательстве Кыргызской Республики (далее по тексту - КР) международный договор определен как вступивший в установленном законом и другими нормативными правовыми актами КР порядке в силу международный договор, участницей которого является КР, представляющий собой равноправное и

добровольное соглашение КР с одним или несколькими государствами, международными организациями или с другими субъектами международного права относительно прав и обязанностей в области международных отношений (ст. 2 Закона КР «О международных договорах КР» от 24 апреля 2014 года). Международные договоры КР могут заключаться от имени КР (межгосударственные международные договоры), Жогорку Кенеша КР (межпарламентские международные договоры), Правительства КР (межправительственные международные договоры); министерств, государственных комитетов и административных ведомств КР и других соответствующих государственных органов (межведомственные международные договоры). Международный договор подлежит применению, если КР в лице компетентных органов государственной власти выразила согласие на обязательность для нее международного договора посредством одного из действий, перечисленных в ст. 5 Закона КР «О международных договорах КР» (путем подписания договора; обмена нотами или письмами, его образующими; ратификации договора; утверждения договора; присоединения к договору; любым иным способом, о котором условились договаривающиеся стороны).

Известный российский ученый Л.А. Лунц, отмечал, что «вопрос о международном договоре как источнике международного частного права связан с общей проблемой о соотношении внутригосударственного права и международного договора» [9, с. 63]. Вопрос же соотношения международного договора и национального законодательства государства при регулировании частноправовых отношений, выходящих за рамки одного государства, корнями уходит в извечную для теории международного права проблему соотношения международного и внутригосударственного права. «Проблема соотношения международного и внутригосударственного права является центральной в теории международного права, ...» [2, с. 322].

Следует отметить, что в законодательстве КР вопрос о соотношении норм внутреннего законодательства и норм международного договора в случае их противоречия или несоответствия друг другу решен неоднозначно. Так, в основном законе страны по вопросу соотношения международного договора и национального законодательства установлено следующее: «Вступившие в установленном законом порядке в силу международные договоры, участницей которых является КР, а также общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы КР» (абз. 1 п. 3 ст. 6

Impact Factor:

ISRA (India) = 1.344	SIS (USA) = 0.912	ICV (Poland) = 6.630
ISI (Dubai, UAE) = 0.829	ПИИЦ (Russia) = 0.207	PIF (India) = 1.940
GIF (Australia) = 0.564	ESJI (KZ) = 4.102	IBI (India) = 4.260
JIF = 1.500	SJIF (Morocco) = 2.031	

Конституции КР от 27 июня 2010 года) Аналогичные положения содержатся и в других актах, например, в преамбуле к Закону КР «О международных договорах КР»: «Вступившие в установленном законом порядке в силу международные договоры, участницей которых является КР, а также общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы КР». Применительно к системе источников международного частного права, на наш взгляд, сложилась неоднозначная ситуация. С одной стороны, в ГК КР, где перечислены источники регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом, международный договор назван отдельным пунктом отдельно от норм внутреннего законодательства. С другой, - в современном законодательстве КР не решен вопрос о соотношении норм внутреннего законодательства и норм международного договора в случае их противоречия. Так, например, 14 марта 2014 года Законом КР «О внесении изменений и дополнений в ГК КР» была признана утратившей силу ст. 6 ГК КР «Гражданское законодательство и международные договоры», где ранее был установлен приоритет норм международного договора над нормами гражданского законодательства в случае их противоречия. Формулировка «составная часть правовой системы КР» подразумевает, что в идеале еще до принятия международного договора внутреннее законодательство «подготавливается» к этому шагу путем внесения всех необходимых изменений и дополнений во избежание противоречий и несоответствий в последующем. Однако явление противоречий или несоответствий норм одного акта другому – вполне обыденное явление современной правовой действительности. В связи с чем нормальной практикой является решение вопроса о юридической силе актов. На уровне норм внутреннего законодательства эта проблема решена в Законе КР «о нормативных правовых актах КР» от 20 июля 2009 года.

Законодательство КР однозначно называет международный договор источником коллизионного права, а, следовательно, и международного частного права. Согласно п. 1 ст. 1167 ГК КР: «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* (курсив мой – Ч.Т.) и признаваемых международных обычаев, а также на основании соглашения сторон». Таким образом, законодатель

недвусмысленно отвечает на вопрос является ли международный договор самостоятельным источником международного частного права. Следует обратить внимание, что в приведенной статье говорится об определении права, применимого к гражданско-правовым отношениям, осложненным иностранным элементом. Право, применимое к этой разновидности правоотношений, определяется на основании коллизионных норм, которые, в свою очередь, могут содержаться как в международном договоре, так и в национальном законодательстве каждого государства.

Conclusion

Как мы видим, на сегодняшний день относительно международного договора как источника международного частного права в целом и коллизионного права в частности сложилась следующая ситуация:

□ Международный договор в законодательстве прямо назван источником регулирования частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом.

□ Прямая ссылка на нормы тех или иных международных договоров, участницей которых является КР, - распространенная практика судов КР при рассмотрении частноправовых отношений международного характера.

□ В законодательстве КР на уровне отраслевых актов в сфере частного права отсутствуют нормы, решающие вопрос о соотношении норм внутреннего права и норм международного договора в случае их противоречия.

Следует согласиться с мнением М.Б. Мырзалиева о том, что «каждое суверенное государство самостоятельно определяет порядок взаимодействия его национального права с международным. ... В национальных правовых порядках международные договоры могут действовать опосредованно и непосредственно. Опосредованное действие договора предполагает издание актов, конкретизирующих его положения. При непосредственном действии международного договора необходимость в таких актах отсутствует» [8, с. 99]. Современная судебная практика Кыргызстана демонстрирует, что при вынесении решений по делам с иностранным элементом судьи непосредственно ссылаются на те или иные международные договоры, участницей которых является КР, в связи с чем вопрос о том, является ли международный договор регулятором общественных отношений отпадает сам собой. С момента обретения независимости Кыргызстан активно вступает в международные отношения посредством заключения договоров в различных сферах деятельности. В этой связи значение

Impact Factor:

ISRA (India) = 1.344	SIS (USA) = 0.912	ICV (Poland) = 6.630
ISI (Dubai, UAE) = 0.829	ПИИЦ (Russia) = 0.207	PIF (India) = 1.940
GIF (Australia) = 0.564	ESJI (KZ) = 4.102	IBI (India) = 4.260
JIF = 1.500	SJIF (Morocco) = 2.031	

международного договора как источника международного частного права только возрастает и первоначальный вопрос о том, является ли он регулятором отношений, входящих в предмет данной отрасли, скорее

должен исследоваться с позиций соотношения с нормами внутреннего законодательства и сосуществования этих источников в рамках одной правовой системы.

References:

1. Anufrieva L.P. (2000) *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: V 3-h t. Tom 1. Obschaya chast: Uchebnik.* – M.: Izdatelstvo BEK, 2000.
2. Anufrieva L.P. (2002) *Sootnoshenie mezhdunarodnogo publichnogo i mezhdunarodnogo chastnogo prava: pravovyye kategorii.* – M.: Spark, 2002.
3. Golubev I.G., Antonova E.I. (2011) *Rol mezhdunarodnogo dogovora v sisteme istochnikov mezhdunarodnogo chastnogo prava.* // *Vestnik Rossiyskogo universiteta kooperatsii.* 2011. # 1 (6).
4. (2007) *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo. Praktikum: uchebnoe posobie / N.Yu. Erpyileva, I.V. Getman- Pavlova; pod red. N.Yu. Erpyilevoy.* M.: Eksmo, 2007.
5. (2004) *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: uchebnik / L.P. Anufrieva, K.A. Bekyashev, G.K. Dmitrieva i dr.; otv. red. G.K. Dmitrieva.* 2-e izd. pererab. i dop. M.: TK Velbi, izd-vo Prospekt, 2004.
6. (2018) *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: uchebnik. / M.M. Boguslavskiy. – 7-e izd., pererab. i dop. – M.: Norma: Infra – M, 2018.*
7. Mengliev Sh. (2015) *Lektsii po mezhdunarodnomu chastnomu pravu.* – Dushanbe: «Andaleb R», 2015.
8. Myrzaliev M.B. (2013) *Teoreticheskie aspektyi sootnosheniya norm mezhdunarodnogo i vnutrigosudarstvennogo prava (na materialah Kyrgyzskoy Respubliki).* – Bishkek: Izd-vo KRSU, 2013.
9. Lunts L.A. (2002) *Kurs mezhdunarodnogo chastnogo prava: v 3 t. M.: Spark, 2002.*
10. Tolstyih V.L. (2004) *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: kollizionnoe regulirovanie.* SPb.: Izd-vo R. Aslanova «Yuridicheskiy tsentr Press», 2004.

