

УДК 341.9

## О ПОДХОДАХ К ОСМЫСЛЕНИЮ АВТОНОМИИ ВОЛИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

© 2021 г. Т. В. Новикова

Северо-Кавказский филиал Российского государственного университета правосудия, г. Краснодар

E-mail: [tnovikova@inbox.ru](mailto:tnovikova@inbox.ru)

Поступила в редакцию 16.03.2020 г.

**Аннотация.** Анализируется многообразие подходов к осмыслению автономии воли в международном частном праве, в т. ч. коллизионно-правовой и материально-правовой, а также воззрения на автономию воли как на производное свободы договора, самостоятельную частноправовую сделку, особый метод регулирования частноправовых отношений международного характера и результат способности права находиться в обратной связи с общественными отношениями. Подвергая критике каждый из указанных подходов в отдельности, но признавая, что некоторые из них позволяют высветить значимые черты автономии воли в международном частном праве, автор предлагает произвести условную сепарацию двух этапов (и форм) ее существования (и реализации): на первом этапе – в форме материально-правовой нормы, управомочивающей в определенных случаях и в строго очерченных пределах стороны частноправового отношения с иностранным элементом на выбор применимого права; на втором этапе – в форме квазинормы коллизионного характера, непосредственно установленной соглашением сторон для определения применимого права.

**Ключевые слова:** автономия воли, принцип автономии воли, выбор применимого права, соглашение о применимом праве, коллизионное право, коллизионная норма, управомочивающая норма, метод международного частного права, свобода договора, сделка.

**Цитирование:** Новикова Т.В. О подходах к осмыслению автономии воли в международном частном праве // Государство и право. 2021. № 6. С. 183–191.

DOI: 10.31857/S102694520015045-0

## ABOUT APPROACHES TO UNDERSTANDING AUTONOMY OF THE WILL IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

© 2021 T. V. Novikova

North Caucasus branch of the Russian State University of justice, Krasnodar

E-mail: [tnovikova@inbox.ru](mailto:tnovikova@inbox.ru)

Received 16.03.2020

**Abstract.** The article analyzes a variety of approaches to understanding the autonomy of the will in Private International Law, including conflict of laws and substantive law, as well as views on the autonomy of the will as a derivative of freedom of contract, an independent private law transaction, a special method of regulating private law relations of an international nature and the result of the ability of law to be in feedback with public relations. Criticizing each of these approaches separately, but recognizing that some of them allow us to highlight the significant features of the autonomy of the will in Private International Law, the author proposes to make a conditional separation of the two stages (and forms) of its existence (and implementation): at the first stage – in the form of a substantive rule that authorizes, in certain cases and within strictly defined limits, the parties to a private law relationship with a foreign element to choose the applicable law; at the second stage – in the form of a quasi-norm of a conflict of laws nature, directly established by the agreement of the parties to determine the applicable law.

**Key words:** autonomy of the will, the principle of autonomy of the will, choice of applicable law, agreement on applicable law, conflict of laws, conflict of laws rule, governing rule, method of Private International Law, freedom of contract, transaction.

**For citation:** Novikova, T.V. (2021). About approaches to understanding autonomy of the will in Private International Law // *Gosudarstvo i pravo*=State and Law, No. 6, pp. 183–191.

Характеризуя автономию воли в международном частном праве, нельзя не обратиться к ее правовой природе. Вместе с тем даже беглый обзор всей палитры воззрений на автономию воли в сфере частноправовых отношений международного характера способен составить самостоятельное исследование<sup>1</sup>. В этой связи приоритетной задачей настоящей статьи является изложение авторского видения юридической конструкции автономии воли в международном частном праве, сопровождаемое при необходимости отсылками к наиболее значимым концепциям в исследуемой области.

В осмыслении современной конструкции автономии воли как возможности сторон частноправового отношения международного характера избрать применимое материальное право необходимо выделить две значимые противостоящие концепции: коллизионно-правовую и материально-правовую. Среди отечественных ученых известны представители первой концепции являются Л.А. Лунц и В.Л. Толстых. Так, Л.А. Лунц, оспаривая квалификацию автономии воли в качестве источника коллизионного права, подчеркивает, что «она санкционируется государством в качестве одного из коллизионных принципов»<sup>2</sup>. В более поздней работе ученый уточняет: «Автономия воли является... одной из коллизионных норм или одним из коллизионных институтов права, установленных внутренним правопорядком государства или его международными соглашениями»<sup>3</sup>. В свою очередь, В.Л. Толстых, высказываясь непосредственно о природе автономии воли в международном частном праве, прямо заявляет: «Институт автономии воли — это институт коллизионного регулирования»<sup>4</sup>.

Напротив, С.В. Третьяков выступает ярким адептом материально-правовой концепции и отстаивает тезис, в соответствии с которым «автономия воли обладает правонаделительным характером, что

не совместимо с выражающей коллизионный метод “классификационной” функцией»<sup>5</sup>. В качестве наиболее перспективной оценивает материально-правовую теорию автономии воли А.В. Асосков<sup>6</sup>.

Вместе с тем в отечественной юридической литературе присутствует и своего рода «комбинированная» позиция по вопросу о правовой природе автономии воли. Так, Н.В. Тригубович заявляет, что «специфику автономии воли как особого самостоятельного института международного частного права» определяет «сочетание договорного и коллизионного начал»<sup>7</sup>. Такой же точки зрения придерживаются О.Ю. Малкин<sup>8</sup> и Е.Л. Симатова<sup>9</sup>. При этом «договорный» элемент ученые усматривают преимущественно в существовании соглашения сторон, а «коллизионный» — в нацеленности этого соглашения на выбор применимого материального права<sup>10</sup>.

Поддерживая в целом точку зрения О.Ю. Малкина по вопросу о правовой природе автономии воли, Е.Л. Симатова также высказывается в более общем ключе о том, что исследуемый правовой институт сочетает «в себе многие специфические элементы, присущие как самому международному частному праву, так и объекту его регулирования в аспекте юридической взаимосвязи не только с законодательством разных стран, но и с международным взаимодействием национальных правовых систем между собой»<sup>11</sup> (последнее — вероятно, под влиянием оригинальной концепции А.А. Рубанова).

<sup>5</sup> Третьяков С.В. Указ. соч. С. 8.

<sup>6</sup> См.: Асосков А.В. Коллизионное регулирование договорных обязательств. М., 2013.

<sup>7</sup> Тригубович Н.В. Автономия воли в международном частном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 9.

<sup>8</sup> См.: Малкин О.Ю. Автономия воли во внешнеэкономических сделках: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 19; *Его же*. Правовое регулирование выбора права сторонами договора. М., 2008. С. 17.

<sup>9</sup> См.: Симатова Е.Л. Автономия воли в российском международном частном праве: история, современность, перспективы // Наука сегодня: теория, практика, инновации / под ред. О.П. Чигишевой. Ростов н/Д., 2013. С. 165.

<sup>10</sup> См.: Малкин О.Ю. Автономия воли во внешнеэкономических сделках: дис. ... канд. юрид. наук. С. 19; *Его же*. Правовое регулирование выбора права сторонами договора. С. 17; Тригубович Н.В. Указ. соч. С. 9.

<sup>11</sup> Симатова Е.Л. Указ. соч. С. 165, 166.

<sup>1</sup> Показательной в этом плане является диссертация С.В. Третьякова (см.: Третьяков С.В. Юридическая природа автономии воли в международном частном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003).

<sup>2</sup> Лунц Л.А. Международное частное право: учеб. М., 1949. С. 213.

<sup>3</sup> Лунц Л.А. Курс международного частного права. Общая часть. М., 1959. С. 178.

<sup>4</sup> Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. СПб., 2004. С. 63.

В целом согласимся с тем, что осмысление правовой природы автономии воли в международном частном праве требует комплексного подхода. Так, В.Л. Толстых, хотя и придерживается, по существу, необоснованно узкого коллизионного подхода, в общем ключе делает справедливое замечание о том, что различные точки зрения на автономию воли отражают взгляды на разные стороны данного института. При этом ученый сравнивает попытки противопоставить различные воззрения на автономию воли в международном частном праве с легендой о том, «как три слепца описывали слона»<sup>12</sup>.

Вместе с тем, осуществляя комплексный анализ явления автономии воли в международном частном праве, предлагаем провести условную сепарацию двух различных этапов (и форм) ее существования (и реализации): на первом этапе — в форме материально-правовой нормы, управомочивающей в определенных случаях и в строго очерченных пределах стороны частноправового отношения с иностранным элементом на выбор применимого права; на втором этапе — в форме квазинормы коллизионного характера, непосредственно установленной соглашением сторон для определения применимого права.

Следовательно, на первом этапе автономия воли — в узком смысле слова — как принцип международного частного права представляет собой управомочивающую материально-правовую норму *lex fori*, а точнее, совокупность таких норм, устанавливающих объем возможностей сторон в связи с выбором применимого права (выбор права третьего государства, последующий выбор, депесаж и др.) и в то же время — перечень частноправовых отношений международного характера, в которых выбор применимого права допускается. Полагаем, что данные нормы являются исключительно материально-правовыми по своей природе, т.к. сами по себе они ни в коей мере не способны реализовать коллизионно-правовой метод регулирования и определить право, применимое к каким бы то ни было отношениям.

В этой части мы, безусловно, поддерживаем адептов материально-правовой концепции автономии воли. Более того, считаем важным обратить особое внимание на выдвинутый А.В. Асосковым в ее поддержку аргумент, в соответствии с которым «использование материально-правовой теории автономии воли освобождает этот институт от догматических “оков”, позволяет в дальнейшем осуществить анализ конкретных его проявлений и выбрать наиболее эффективные законодательные решения»<sup>13</sup>. Убеждены, что обозначенная

логика справедлива не только на перспективу, но и всецело подтверждается алгоритмом становления принципа автономии воли в международном частном праве, который сложился на уровне как международных норм (норм международных договоров и норм рекомендательного характера), так и норм национального законодательства (в т.ч. в Российской Федерации).

Так, конкретный исторический период в деятельности Гаагской конференции по международному частному праву показывает, что позиция международного сообщества по вопросу об автономии воли существенно прогрессировала уже от Гаагской конвенции о праве, применимом к международной купле-продаже товаров, 1955 г. к Гаагской конвенции о праве, применимом к договорам международной купли-продажи товаров, 1986 г. и еще более значительно — к документу рекомендательного характера — Гаагским принципам, касающимся выбора права в международных коммерческих договорах, 2015 г.

Гаагская конвенция 1955 г. — первый универсальный международный договор, провозгласивший автономию воли сторон договорных правоотношений. При этом ст. 1 данной Конвенции признает выбор, во-первых, исключительно внутреннего права государства (но, например, не норм *lex mercatoria*); во-вторых, прямо выраженный или недвусмысленно вытекающий из положений договора (но не всей совокупности обстоятельств дела)<sup>14</sup>. Гаагская конвенция 1986 г., хотя и устраняется от прямого решения ряда значимых для реализации автономии воли вопросов, тем не менее в ст. 7, во-первых, признает выбор права (но не внутреннего права государства); во-вторых, признает выбор явно выраженный или прямо вытекающий «из условий договора и поведения сторон, рассматриваемых в их совокупности» (но не исключительно из условий договора); в-третьих, фактически легализует депесаж, признавая выбор, ограниченный «частью договора»; в-четвертых, содержит развернутую регламентацию последующего выбора права<sup>15</sup>.

Принципы 2015 г. — первый в истории Гаагской конференции по международному частному праву

<sup>14</sup> См.: Конвенция о праве, применимом к международной купле-продаже товаров от 15 июня 1955 г. (г. Гаага) // Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли. Нью-Йорк, 1971. Т. 1.

<sup>15</sup> См.: Конвенция о праве, применимом к договорам международной купли-продажи товаров, от 22 декабря 1986 г. (г. Гаага) // Розенберг М. Г. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. М., 1996. С. 209–220.

<sup>12</sup> Толстых В.Л. Указ. соч. С. 63.

<sup>13</sup> Асосков А.В. Указ. соч.

юридически необязательный документ<sup>16</sup>. Отсутствие необходимости согласования позиций делегатов в отношении будущего юридически обязательного инструмента выступило одним из факторов, позволивших разработчикам сформулировать прогрессивные и либеральные положения в анализируемой области. В частности, Принципы 2015 г. санкционируют депесаж (п. 2 ст. 2); последующий выбор (п. 3 ст. 2); выбор несвязанного права (п. 4 ст. 2); выбор вненациональных источников (если *lex fori* это не запрещает — ст. 3); прямо выраженный и подразумеваемый выбор (ст. 4) и др.<sup>17</sup>

В свою очередь, отечественное законодательство о международном частном праве — только за период существования Российской Федерации — продемонстрировало значительное расширение автономии воли с точки зрения как объема прямо предоставленных сторонам возможностей, так и перечня отношений, для которых сторонам дозволяется избирать применимое право. За весьма короткий исторический период законодательство Российской Федерации об автономии воли в международном частном праве превратилось в многоуровневую развернутую систему положений, в которой общие правила ст. 1210 ГК РФ признают последующий выбор, подразумеваемые соглашения, депесаж и др. и в совокупности со специальными предписаниями п. 3 ст. 1206 и ст. 1223<sup>1</sup> ГК РФ обеспечивают реализацию автономии воли в сфере вещных прав на движимое имущество, договорных, а также внедоговорных правоотношений международного характера<sup>18</sup>. Опираясь метким высказыванием С.В. Третьякова, укажем, что современная конструкция автономии воли в сфере международного частного права — «это уже факт в социальном смысле этого слова, который нельзя отменить рассуждениями о его “неправильности”»<sup>19</sup>.

Более того, считаем, что в основе продвижения принципа автономии воли в международном частном праве лежит идея о том, что выбор сторон во всех случаях предпочтительнее выбора суда. Как отмечает С.В. Третьяков, формула прикрепления

коллизии нормы нацелена на определение «не материально лучшей, а пространственно лучшей» нормы, в то время как выбор самих субъектов международного коммерческого оборота позволяет при определении сферы применения норм в пространстве учесть материально-правовые интересы<sup>20</sup>. Исходя именно из такой идеи, на уровне положений закона и, соответствующим образом, в правоприменительной практике признаются и подразумеваемые соглашения, и последующий выбор, и депесаж.

Столь либеральный стандарт реализации автономии воли субъектами частноправовых отношений международного характера, диктуемый отнюдь не догматическими «оковами», а сугубо практическими соображениями, позволяет заключить, что цель анализируемого принципа выходит далеко за рамки преодоления коллизии и упрощения задачи суда по выбору применимого права. Полагаем, что существование принципа автономии воли в международном частном праве и вектор его развития определяются практической необходимостью обеспечения максимально предсказуемого и подходящего сторонам правового регулирования, а в конечном итоге — даже целью стимулирования международного экономического оборота.

На втором этапе реализации автономии воли в сфере международного частного права речь идет уже не об управомочивающих нормах объективного права, а о заключенном на основании таких норм соглашении сторон частноправового отношения с иностранным элементом. В конкретном соглашении сторон устанавливается квазинорма коллизии характера, и именно она выполняет коллизийную функцию определения применимого права. Мы не именуем такую квазинорму непосредственно коллизийной нормой, так как последние традиционно устанавливаются государством в национальном законодательстве или международных договорах. Однако их целевое назначение, структура, а также виды, по сути, идентичны.

Нельзя не отметить, что известный сторонник коллизийно-правовой концепции автономии воли В.Л. Толстых усматривает подтверждение своей позиции именно в коллизийных свойствах выбора права, а соглашение о выборе права автор рассматривает как привязку коллизийной нормы<sup>21</sup>. Мы же считаем, что соглашение о применимом праве фиксирует не только привязку (указание на право, которым надлежит регулировать отношение), но и объем (указание на то, для каких отношений стороны избрали право). Последнее особенно актуально в связи с легализацией депесажа, позволяющего

<sup>16</sup> См.: Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts (Hague: The Hague Conference on Private International Law Permanent Bureau, 2015). URL: <https://assets.hcch.net/docs/5da3ed47-f54d-4c43-aaef-5eafc7c1f2a1.pdf> last; visited on 14 March 2020 at 7–8, 24.

<sup>17</sup> См.: Принципы, касающиеся выбора права в международных коммерческих договорах, Записка Секретариата к Сорок восьмой сессии Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (Вена, 29 июня — 16 июля 2015 г.) от 15 апреля 2015 г. А/CN.9/847 — Официальный сайт Гаагской конференции по международному частному праву. URL: <https://assets.hcch.net/docs/eb2202fd-47c9-4e73-ab0f-cbf2b4057d8f.pdf> (дата обращения: 14.03.2020).

<sup>18</sup> См.: СЗ РФ. 2001. № 49, ст. 4552.

<sup>19</sup> Третьяков С.В. Указ. соч. С. 30, 31.

<sup>20</sup> См.: там же. С. 72, 73.

<sup>21</sup> См.: Толстых В.Л. Указ. соч. С. 63, 64.

сторонам избрать право «как для договора в целом, так и для отдельных его частей» (п. 4 ст. 1210 ГК РФ). Однако и в отсутствие депесажа обычная формулировка соглашения о применимом праве включает и объем, и привязку, поскольку в большинстве случаев излагается по следующему образцу: «К правоотношениям, возникающим из настоящего договора или в связи с ним, будет применяться право... [определенного государства]».

Даже в тех случаях, когда соглашение сторон не выражено прямо, а определенно вытекает «из условий договора либо совокупности обстоятельств дела», полагаем, что выявление судом или арбитражем в подразумеваемом соглашении сторон не только привязки (избранного права), но и объема (правоотношений, для которых избрано право) есть необходимое условие реализации такого соглашения, ибо иное — применение избранного права к неопределенным правоотношениям — представляется по меньшей мере странным.

Наконец, обращаясь к видам установленных соглашением сторон квазинорм коллизионного характера, отметим, что, хотя в подавляющем большинстве случаев они являются односторонними — прямо именуемыми право избранного государства (право Российской Федерации, право Французской Республики и т.п.)<sup>22</sup>, современная правоприменительная практика успешно реализует и их двусторонние аналоги. Показательными в этой связи выступают соглашения о выборе права истца или ответчика, заключенные в тот момент, когда спор между сторонами еще не возник (и, следовательно, конкретное применимое право еще не известно). Допустимость подобного рода условных (альтернативных) соглашений прямо признается в п. 30 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации»<sup>23</sup>.

Следует также отметить, что в юриспруденции выработаны и иные неординарные теории автономии воли в сфере международного частного права. Не ставя цели охватить все до единой, считаем необходимым кратко затронуть четыре из них. Первая есть своего рода разновидность материально-правовой концепции автономии воли и выводит анализируемый институт из принципа свободы договора, присущего национальному гражданскому праву. Ее ярким представителем — М.М. Богуславский. Так, ученый пишет: «Автономия состоит в том, что стороны имеют право устанавливать по

своему усмотрению условия и содержание договора»<sup>24</sup>. Соответственно, одним из таких условий, свободно устанавливаемым сторонами наряду с договоренностями о наименовании и количестве товара, его цене и т.п., выступает условие о выборе применимого права.

Е.М. Кондратьева рассматривает автономию воли как структурный элемент свободы договора и указывает, что последняя «кроме права сторон свободно вступать во внешнеэкономический договор, самостоятельно определять его предмет и условия, *включает также право сторон внешнеэкономического договора определять подлежащее применению право*»<sup>25</sup>.

А.Г. Филиппов комбинирует эту теорию с коллизионно-правовой концепцией, рассматривая автономию воли как сочетание коллизионного начала «(по назначению) и принципа свободы договора (по способу реализации)»<sup>26</sup>, а Е.И. Антонова — с оригинальной концепцией А.А. Рубанова, заявляя, что автономия воли, во-первых, является «проявлением свободы договора», во-вторых, «отражает взаимодействие национальных правовых систем»<sup>27</sup>.

Мы принципиально не согласны с данной трактовкой на том основании, что автономия воли в международном частном праве позволяет сторонам избрать материальное право (включая гражданское право и все установленные в нем принципы), которое будет регулировать их правоотношения. Автономия воли действует на том этапе, когда применимое право еще только определяется и ни о каких принципах материального права не идет речи. Она составляет предпосылку возможного применения уже в последующем того принципа свободы договора, который установлен избранным правом определенного государства. Несмотря на то что условие о выборе права зачастую включается в текст договора (хотя оно может иметь форму отдельного соглашения и даже вытекать из условий договора либо совокупности обстоятельств дела), оно не должно ставиться в один ряд с условиями о наименовании и количестве товара, цене и т.п.

<sup>24</sup> Правовое регулирование внешней торговли СССР / под ред. Д.М. Генкина. М., 1961. С. 480 (автор главы XXV — М.М. Богуславский).

<sup>25</sup> Кондратьева Е.М. Свобода договора и «автономия воли сторон» как гарантии осуществления конституционных прав российских участников внешнеэкономической деятельности в международном частном праве // Вестник НУ им. Н.И. Лобачевского. Сер.: Право. 2003. № 1. С. 36.

<sup>26</sup> Филиппов А.Г. Некоторые аспекты автономии воли в российском международном частном праве // Актуальные вопросы гражданского права / под ред. М.И. Брагинского. М., 1998. С. 439.

<sup>27</sup> Антонова Е.И. Договорные обязательства с участием иностранных субъектов: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2002. С. 9.

<sup>22</sup> Напротив, ординарные коллизионные нормы в большинстве случаев формулируются как двусторонние — устанавливающие общее правило, в котором применимое право зависит от определенных фактических обстоятельств: места нахождения вещи (п. 1 ст. 1206 ГК РФ), места причинения вреда (п. 1 ст. 1219 ГК РФ) и др.

<sup>23</sup> См.: Росс. газ. 2019. 17 июля.

Убеждены, что именно выбор сторонами применимого материального права на основании принципа автономии воли выступает предпосылкой применения гражданского права определенного государства (в т.ч. установленного в нем принципа свободы договора), но никак не наоборот.

Вторая заслуживающая внимания теория автономии воли также связана с ее материально-правовой концепцией, однако отличается тем, что рассматривает соглашение о выборе права как «самостоятельную частноправовую сделку, регулируемую нормами международного частного права»<sup>28</sup>. Значимым следствием изложенной теоретической посылки выступает то, что, будучи совершенным «относительно частноправовой сделки, осложненной иностранным элементом», соглашение о выборе права «следует» форме данной сделки»<sup>29</sup>.

Мы не согласны ни с указанной теоретической посылкой, ни, тем более, с ее следствием. Во-первых, с нашей точки зрения, соглашение о применимом праве составляет явление *sui generis*. Бесспорно, оно является соглашением сторон. Однако оно не может рассматриваться в качестве ординарной гражданско-правовой сделки в том смысле, какой ей придает ст. 153 ГК РФ, т.к. оно не направлено непосредственно на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей<sup>30</sup>. Предмет соглашения о применимом праве имеет особый характер и состоит в избрании правопорядка, который будет определять правовой режим возникших в силу сделки гражданских прав и обязанностей.

Во-вторых, тезис о том, что форма соглашения о применимом праве «следует» форме той сделки, для которой данное право избирается, прямо противоречит законодательству, а именно п. 2 ст. 1210 ГК РФ, который допускает как прямо выраженные соглашения о применимом праве, так и определенно вытекающие из условий договора либо совокупности обстоятельств дела. Неуместным данный тезис будет в случае применения его к автономии воли в целом и, соответственно, распространения на обязательства из причинения вреда или неосновательного обогащения, в коих попросту отсутствует форма, которой соглашение о применимом праве могло бы «следовать».

Третья заслуживающая внимания теория автономии воли также в некоторой степени связана с ее материально-правовой концепцией. В частности, С.В. Третьяков, выступающий известным

адептом материально-правовой концепции автономии воли, отмечает, что ее юридическая конструкция обеспечивает «перенесение основной регулятивной нагрузки на инициативные действия субъектов» и формулирует следующий вывод: «Представляется возможным говорить об институте автономии воли как об особом способе правового регулирования общественных отношений, осложненным иностранным элементом»<sup>31</sup>.

Известные представители изложенного подхода Г.Г. Иванов и А.Л. Маковский рассматривают автономию воли как «особый метод регулирования имущественных, прежде всего договорных, отношений с иностранным элементом»<sup>32</sup>. Более того, ученые отмечают, что, в отличие от коллизионного метода, направленного на разрешение коллизии, «наделение участников правоотношения возможностью избрать применимый к этому отношению закон преследует цель предотвратить... коллизии»<sup>33</sup>.

Соглашаясь с учеными в том, что автономия воли и допускаемый в силу нее выбор применимого права сторонами частноправового отношения с иностранным элементом, конечно же, предпочтительнее нежели разрешение соответствующей коллизии судом, укажем следующее. Во-первых, полагаем, что в данном случае речь не идет ни о какой регулятивной деятельности сторон — они не создают правовые регуляторы, а лишь выбирают применимое право — такое, каким оно создано определенным государством или в другом признаваемом порядке. Даже в случае избрания сторонами определенных норм *lex mercatoria* последние также не создаются непосредственно сторонами правоотношения, но имеют собственный весьма особенный механизм формирования. Если и возможно в этом отношении говорить о какой-то «регулятивной нагрузке на инициативные действия субъектов»<sup>34</sup>, то данная нагрузка будет носить исключительно коллизионную природу, связанную с формулировкой квазинормы коллизионного характера, фиксирующей или позволяющей установить сделанный сторонами выбор материального права.

Во-вторых, хотя при реализации автономии воли действительно наблюдается существенная специфика, связанная с тем, что выбор сторон противопоставляется в этом случае выбору суда, в обоих случаях речь идет именно о *выборе* применимого материального права. В силу этого считаем, что и в случае определения судом применимого

<sup>28</sup> Покровская А.Б. Соглашение о праве, применимом к частноправовым отношениям, осложненным иностранным элементом: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 124.

<sup>29</sup> Там же.

<sup>30</sup> См.: СЗ РФ. 1994. № 32, ст. 3301.

<sup>31</sup> Третьяков С.В. Указ. соч. С. 8, 9.

<sup>32</sup> Иванов Г.Г., Маковский А.Л. Международное частное морское право. Л., 1984. С. 26.

<sup>33</sup> Там же.

<sup>34</sup> Третьяков С.В. Указ. соч. С. 8.

права на основании коллизионной нормы *lex fori*, и в случае применения судом права, избранного сторонами посредством согласования квазинормы коллизионного характера, воздействие международного частного права на соответствующие общественные отношения осуществляется за счет коллизионного метода. Мы стоим на традиционной позиции деления методов международного частного права на коллизионный и материально-правовой<sup>35</sup>, не поддерживая ни генерирования единого метода «преодоления коллизии»<sup>36</sup>, ни необоснованного выделения особых специальных методов «регулирования» частноправовых отношений с иностранным элементом (в числе которых и метод автономии воли).

Наконец, четвертую оригинальную концепцию А.А. Рубанова, согласно которой «теоретической основой автономии воли служит присущая праву способность находиться в обратной связи с общественными отношениями»<sup>37</sup>, мы только упомянем, поскольку по меньшей мере два из трех ее главных постулатов, диктуемых закономерностями международного взаимодействия национальных правовых систем, ныне не применимы. Согласно первому постулату допускается исключительно выбор права определенного государства, поскольку «лишь оно выражает объективные закономерности общественного развития и представляет собой компонент иностранной политико-юридической надстройки»<sup>38</sup>. Напротив, все больше наблюдается тенденция к легализации выбора сторонами норм *lex mercatoria* — как на уровне международных документов рекомендательного характера (например, Гагские принципы 2015 г. санкционируют выбор вненациональных источников, если *lex fori* это не запрещает — ст. 3), так и — в определенных пределах — в судебной практике Российской Федерации (в частности, Верховный Суд РФ в разъяснениях к ст. 1210 ГК РФ подтвердил право сторон «выбрать документы, содержащие правила, рекомендованные участникам оборота международными организациями или объединениями государств» — п. 32 Постановления).

В соответствии со вторым постулатом концепции А.А. Рубанова не допускается т.н. «юридическая

биотехнология»<sup>39</sup>, т.е. депесаж (фр. *dépeçage* — расщепление) — избрание различного применимого права для различных частей сложившихся между сторонами правоотношений. Напротив, депесаж широко признается в международных документах различного характера. Например, ст. 7 Гагской конвенции о праве, применимом к договорам международной купли-продажи товаров, 1986 г. хотя и не санкционировала прямо выбор самими сторонами различного применимого права для различных частей договора, тем не менее установила, что выбор сторон «может ограничиваться частью договора». Пояснительный отчет к Конвенции разъясняет, что в тот период имелся консенсус относительно того, что текст Конвенции прямо не запрещает депесаж, следовательно, стороны могут выбрать разное право для регулирования договора<sup>40</sup>. В свою очередь, Гагские принципы, касающиеся выбора права в международных коммерческих договорах, 2015 г. прямо провозглашают, что стороны могут выбрать как «право, применимое ко всему договору или только к его части», так и «разное право для применения к разным частям договора» (п. 2 ст. 2). Более того, депесаж прямо санкционируется в законодательстве Российской Федерации о международном частном праве. В частности, п. 4 ст. 1210 ГК РФ устанавливает, что стороны могут выбрать право как для договора в целом, так и для отдельных его частей.

Оценивая в целом те возможности сторон по выбору применимого права, которые представлялись неприемлемыми в теоретической разработке отечественного правоведа всего лишь в 80-х годах прошлого века и которые являются все более признаваемыми или прямо санкционированными (в числе которых выбор норм *lex mercatoria* и депесаж), укажем, что столь стремительное развитие автономии воли в международном частном праве наглядно демонстрирует, что упрямчивающие нормы в данной области развиваются в целях удовлетворения интересов участников международного гражданского оборота, связанных с обеспечением максимального предсказуемого и подходящего для них правового регулирования.

\* \* \*

Подводя итоги проведенного исследования, необходимо заключить, что в отечественной науке наблюдается многообразие подходов к осмыслению автономии воли в международном частном праве, в числе которых коллизионно-правовой и материально-правовой подходы, а также воззрения на автономию

<sup>35</sup> См. подр.: Новикова Т.В. Коллизионный и материально-правовой методы международного частного права: соотношение и взаимодействие // Вестник Томского гос. ун-та. Право. 2019. № 32. С. 153–163.

<sup>36</sup> См., напр.: Звеков В.П. К вопросу о соотношении материально-правового и коллизионного способов регулирования в международном частном праве // Сов. ежегодник международного права. 1973. М., 1975. С. 289; Международное частное право: учеб. / под ред. Г.К. Дмитриевой. М., 2016. С. 15.

<sup>37</sup> Рубанов А.А. «Автономия воли» в международном частном праве как теоретическая проблема // Сов. ежегодник международного права. 1986. М., 1987. С. 217.

<sup>38</sup> Там же. С. 218.

<sup>39</sup> Там же.

<sup>40</sup> См.: Convention on the Law applicable to Contracts for the International Sale of Goods, Explanatory Report by Arthur Taylor von Mehren, ed. by the Permanent Bureau of the Conference (1987) at 27.

воли как на производное принципа свободы договора, самостоятельную частноправовую сделку, особый метод регулирования частноправовых отношений международного характера и результат способности права «находиться в обратной связи с общественными отношениями»<sup>41</sup>. Не соглашаясь с указанными воззрениями, однако признавая, что отдельные из них (прежде всего материально-правовой и коллизионно-правовой подходы) позволяют высветить значимые черты автономии воли в международном частном праве, предлагаем провести условную сепарацию двух различных этапов (и форм) ее существования (и реализации). На первом этапе автономия воли существует в форме материально-правовой нормы, уполномочивающей в определенных случаях и в строго очерченных пределах стороны частноправового отношения с иностранным элементом на выбор применимого права (для осмысления автономии воли как уполномочивающей нормы *lex fori* центральное значение имеет материально-правовая концепция). На втором этапе во исполнение уполномочивающей нормы об автономии воли стороны конкретного частноправового отношения с иностранным элементом создают квазинорму коллизионного характера в форме достигнутого ими соглашения о применимом праве (для осмысления автономии воли на данном этапе — в рамках реализации соглашением о применимом праве коллизионной функции — центральное значение имеет коллизионно-правовая концепция).

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Антонова Е.И. Договорные обязательства с участием иностранных субъектов: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2002. С. 9.
2. Асосков А.В. Коллизионное регулирование договорных обязательств. М., 2013.
3. Звеков В.П. К вопросу о соотношении материально-правового и коллизионного способов регулирования в международном частном праве // Сов. ежегодник международного права. 1973. М., 1975. С. 289.
4. Иванов Г.Г., Маковский А.Л. Международное частное морское право. Л., 1984. С. 26.
5. Конвенция о праве, применимом к договорам международной купли-продажи товаров, от 22 декабря 1986 г. (г. Гаага) // Розенберг М.Г. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. М., 1996. С. 209–220.
6. Кондратьева Е.М. Свобода договора и «автономия воли сторон» как гарантии осуществления консти-

туционных прав российских участников внешнеэкономической деятельности в международном частном праве // Вестник НУ им. Н.И. Лобачевского. Сер.: Право. 2003. № 1. С. 36.

7. Луиц Л.А. Курс международного частного права. Общая часть. М., 1959. С. 178.
8. Луиц Л.А. Международное частное право: учеб. М., 1949. С. 213.
9. Малкин О.Ю. Автономия воли во внешнеэкономических сделках: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 19.
10. Малкин О.Ю. Правовое регулирование выбора права сторонами договора. М., 2008. С. 17.
11. Международное частное право: учеб. / под ред. Г.К. Дмитриевой. М., 2016. С. 15.
12. Новикова Т.В. Коллизионный и материально-правовой методы международного частного права: соотношение и взаимодействие // Вестник Томского гос. ун-та. Право. 2019. № 32. С. 153–163.
13. Покровская А.Б. Соглашение о праве, применимом к частноправовым отношениям, осложненным иностранным элементом: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 124.
14. Правовое регулирование внешней торговли СССР / под ред. Д.М. Генкина. М., 1961. С. 480 (автор главы XXV — М.М. Богуславский).
15. Рубанов А.А. «Автономия воли» в международном частном праве как теоретическая проблема // Сов. ежегодник международного права. 1986. М., 1987. С. 217, 218.
16. Симатова Е.Л. Автономия воли в российском международном частном праве: история, современность, перспективы // Наука сегодня: теория, практика, инновации / под ред. О.П. Чигишевой. Ростов н/Д., 2013. С. 165, 166.
17. Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. СПб., 2004. С. 63, 64.
18. Третьяков С.В. Юридическая природа автономии воли в международном частном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 8, 9, 30, 31, 72, 73.
19. Тригубович Н.В. Автономия воли в международном частном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 9.
20. Филиппов А.Г. Некоторые аспекты автономии воли в российском международном частном праве // Актуальные вопросы гражданского права / под ред. М.И. Брагинского. М., 1998. С. 439.

## REFERENCES

1. Antonova E. I. Contractual obligations with the participation of foreign entities: dis. ... PhD in Law. Krasnodar, 2002. P. 9 (in Russ.).

<sup>41</sup> Рубанов А.А. Указ. соч. С. 217.

2. *Asoskov A. V.* Conflict regulation of contractual obligations. М., 2013 (in Russ.).
3. *Zvekov V. P.* On the question of the correlation of material-legal and conflict-of-law methods of regulation in Private International Law. 1973. М., 1975. P. 289 (in Russ.).
4. *Ivanov G. G., Makovsky A. L.* International Private Maritime Law. L., 1984. P. 26 (in Russ.).
5. Convention on the Law applicable to contracts for the International Sale of Goods, dated December 22, 1986 (The Hague) // *Rosenberg M. G.* Contract of international sale. Modern practice of incarceration. Resolution of disputes. М., 1996. P. 209–220 (in Russ.).
6. *Kondratieva E. M.* Freedom of contract and “autonomy of the will of the parties” as guarantees of the implementation of the constitutional rights of Russian participants in foreign economic activity in Private International Law // Herald of Lobachesky NU. Ser.: Law. 2003. No. 1. P. 36 (in Russ.).
7. *Lunts L. A.* Course of Private International Law. General part. М., 1959. P. 178 (in Russ.).
8. *Lunts L. A.* Private International Law: textbook. М., 1949. P. 213 (in Russ.).
9. *Malkin O. Yu.* Autonomy of the will in foreign economic transactions: dis. ... PhD in Law. М., 2005. P. 19 (in Russ.).
10. *Malkin O. Yu.* Legal regulation of the choice of law by the parties to the contract. М., 2008. P. 17 (in Russ.).
11. Private International Law: textbook / ed. by G. K. Dmitrieva. М., 2016. P. 15 (in Russ.).
12. *Novikova T. V.* Conflict of laws and material-legal methods of Private International Law: correlation and interaction // Herald of the Tomsk state University. Law. 2019. No. 32. P. 153–163 (in Russ.).
13. *Pokrovskaya A. B.* Agreement on the law applicable to private law relations complicated by a foreign element: dis. ... PhD in Law. М., 2006. P. 124 (in Russ.).
14. Legal regulation of foreign trade of the USSR / ed. by D. M. Genkin. М., 1961. P. 480 (author of chapter XXV – M. M. Boguslavsky) (in Russ.).
15. *Rubanov A. A.* “Autonomy of the will” in Private International Law as a theoretical problem. 1986. М., 1987. P. 217, 218 (in Russ.).
16. *Simatova E. L.* Autonomy of will in Russian Private International Law: history, modernity, prospects // Science today: theory, practice, innovation / ed. by O. P. Chigisheva. Rostov n/D., 2013. P. 165, 166 (in Russ.).
17. *Tolstykh V. L.* Private International Law: conflict of laws regulation. SPb., 2004. P. 63, 64 (in Russ.).
18. *Tretyakov S. V.* The legal nature of the autonomy of the will in Private International Law: dis. ... PhD in Law. М., 2003. P. 8, 9, 30, 31, 72, 73 (in Russ.).
19. *Trigubovich N. V.* Autonomy of the will in Private International Law: dis. ... PhD in Law. Saratov, 1999. P. 9 (in Russ.).
20. *Filippov A. G.* Some aspects of the autonomy of the will in the Russian Private International Law // Actual issues of Civil Law / ed. by M. I. Braginsky. М., 1998. P. 439 (in Russ.).

## Сведения об авторе

**НОВИКОВА Татьяна Васильевна —**

кандидат юридических наук, доцент, декан факультета подготовки специалистов для судебной системы юридического факультета Северо-Кавказского филиала Российского государственного университета правосудия; 350002 г. Краснодар, ул. им. Леваневского, д. 187/1

## Authors' information

**NOVIKOVA Tatyana V. —**

PhD in Law, associate Professor, Dean of the Faculty of training specialists for the judicial system of the Faculty of Law of the North Caucasus branch of the Russian state University of justice; 187/1 Levanevskogo str., 350002 Krasnodar, Russia