

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

Н. Ю. Ерпылева, И. В. Гетьман-Павлова

КОДИФИКАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА В РЕСПУБЛИКЕ ГРУЗИЯ¹

***Аннотация.** В настоящей статье исследуется первый принятый на постсоветском пространстве акт автономной комплексной кодификации международного частного права и международного гражданского процесса – Закон Грузии №1362-11с «О международном частном праве» (вступил в силу с 1 октября 1998 г.). Анализируются источники этого закона, ориентированность его на немецкое право. Подробно рассматриваются общие положения международного частного права, закрепленные в этом законе, коллизионные нормы права лиц, вещного, обязательственного, семейного и наследственного права. Делается вывод, что несмотря на многочисленные пробелы и неопределенные формулировки, Закон Грузии «О международном частном праве» является серьезным шагом в создании современного механизма регулирования отношений, связанных с иностранным правопорядком, в национальном законодательстве Грузии.*

***Ключевые слова:** международное право, право, норма, регулирование, коллизия, система, кодекс, отрасль, институт, закон.*

Вопросы коллизионного регулирования, проблема выбора права, подлежащего применению к отношениям, связанным с иностранным правопорядком, являются основополагающими для международного частного права (далее – МЧП). Данный вопрос особо актуален для государств, которые обрели независимость в конце XX-го в. и вступили в систему международных отношений, находясь в процессе построения собственной правовой системы. В настоящее время на постсоветском пространстве действуют всего два закона, представляющие собой полномасштабную комплексную автономную кодификацию² МЧП и

международного гражданского процесса (далее – МГП) – Закон Грузии «О международном частном праве» 1998 г.³ (далее – Закон Грузии или Закон) и Закон Украины «О международном частном праве» 2005 г.⁴ Закон Украины довольно подробно освящен в отечественной доктрине, и можно назвать немало работ, специально посвященных анализу этого правового акта⁵. Несмотря на то, что Закон Грузии был принят 14 лет назад и явился первой комплексной автономной кодификацией МЧП/МГП в

кой юрисдикции, и порядок рассмотрения споров, связанных с иностранным правопорядком.

³ Международное частное право: Иностранное законодательство / Сост. А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. М., 2001. Все ссылки на иностранные законы о МЧП, принятые до 1999 г., даны по этому изданию.

⁴ Журнал международного частного права. 2006. №1(51).

⁵ См., напр.: Ануфриева Л.П. Закон о международном частном праве Украины: взгляд через призму современных тенденций в развитии МЧП // Журнал международного частного права. 2007. №4(58); Звекон В.П., Марышева Н.И. Закон Украины 2005 года «О международном частном праве» // Хозяйство и право. 2006. №5.

¹ В данной научной работе использованы результаты, полученные в ходе выполнения проекта «Кодификационные и унификационные процессы в международном частном праве», выполненного в рамках Программы «Научный фонд НИУ ВШЭ» в 2012 году, грант №12-05-0020.

² Под комплексной автономной кодификацией международного частного права и международного гражданского процесса авторы понимают принятие отдельного специального закона (кодекса), регулирующего и вопросы применимого права, и вопросы компетентной международной гражданс-

постсоветских странах, данный нормативный акт в российской литературе исследовался только в общем; специальный детальный анализ грузинского Закона в нашей доктрине отсутствует.

Между тем, Закон Грузии – это со всех точек зрения интереснейший правовой акт. Прежде всего, необходимо оценить стремление грузинского законодателя к подробному и комплексному урегулированию отношений, затрагивающих международный гражданский оборот. Основными источниками Закона являются Римская конвенция ЕС 1980 г. о праве, применимом к договорным обязательствам (далее – Римская конвенция), Федеральный закон Швейцарии «О международном частном праве» (далее – Закон Швейцарии) и Вводный закон к Германскому гражданскому уложению (далее – Вводный закон в ГГУ).

В грузинской литературе постоянно подчеркивается ориентация законодательства этой страны на европейские ценности. Грузия прилагает серьезные усилия для сближения своего национального законодательства с европейской правовой системой. В связи с этим ключевым событием является подписанное в 1997 г. «Соглашение о партнерстве и сотрудничестве между Грузией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны». Данный документ имеет чрезвычайно важное значение и предусматривает сближение грузинского законодательства с европейским. «Соглашение о партнерстве и сотрудничестве» во многом способствовало и предшествовало созданию Закона Грузии о международном частном праве⁶.

В российской литературе неоднократно подчеркивалась ориентированность Закона Грузии на немецкое МЧП⁷. Действительно, проект закона был подготовлен немецкими учеными. Если сравнивать грузинские коллизионные нормы и положения Вводного закона к ГГУ, можно заметить смысловую и даже терминологическую идентичность многих установлений. Влияние немецкого регулирования сказалось не только на понятиях,

но и на синтаксисе Закона, так что сравнение двух текстов представляет интерес и с лингвистической точки зрения. Однако в итоге юридическая техника и терминология Закона производят впечатление недостаточной проработанности⁸. Кстати, проблемы, вызванные использованием в Законе немецких конструкций и терминов, отмечаются и в грузинской литературе: «Не исключено, что при переводе на родной язык того или иного нормативного акта может быть изменен или вообще утерян смысл, который вкладывал в него иностранный законодатель»⁹. Однако следует помнить, что понимание смысла Закона может быть во многом облегчено за счет обращения к коллизионному регулированию Германии.

В отечественной доктрине высказывается точка зрения, что новации в законодательстве о МЧП Грузии, нацеленные только на европейское единение, не учитывают «евразийского» вектора¹⁰ этой страны, объективно существующего ввиду ее географического положения и исторического развития. Ориентация Закона Грузии на немецкое законодательство в ряде случаев привела не к творческой переработке его положений применительно к реалиям грузинского права, а к обычному копированию¹¹. К сожалению, в связи с современным состоянием российско-грузинских отношений практику применения Закона установить не удалось, поэтому трудно сказать, насколько такие оценки соответствуют реальности.

Никакие осложнения в отношениях между странами (в том числе, и отсутствие дипломатических отношений) не должны препятствовать применению иностранного законодательства, к которому отсылает национальная или унифицированная коллизионная норма. Грузия вышла из СНГ, но осталась участницей многих соглашений, заключенных в рамках этой организации, включая Конвенцию о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (г. Минск, 22 января 1993 г.) (далее – Минская конвенция). В грузинской литературе отмечается,

⁶ Пхаладзе Т.Н. Некоторые аспекты коллизионного регулирования договорных обязательств в международном частном праве Грузии // Московский журнал международного права. 2007. №3 (67).

⁷ См., напр.: Звеков В.П. Коллизии законов в международном частном праве. М., 2007.

⁸ Международное частное право: Иностранное законодательство / Сост. А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. М., 2001.

⁹ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

¹⁰ Звеков В.П. Указ. соч.

¹¹ Международное частное право: Иностранное законодательство.

что на сегодняшний день основная масса иностранных судебных решений, признанных в Грузии, – это решения из стран-членов СНГ¹². Вопросы применения грузинского права постоянно возникают в российских судах – как государственных, так и третейских. Можно привести конкретный пример подобного дела.

В Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате РФ (далее – МКАС) поступило исковое заявление Акционерного общества, имеющего место нахождения на территории Узбекистана (далее – Истец), к Компании, имеющей место нахождения на территории Грузии (далее – Ответчик), о взыскании ущерба от ненадлежащего исполнения Договора от 8 июля 1996 г. на транспортно-экспедиторское обслуживание внешнеторговых грузов.

Истец просил рассмотреть спор по законодательству Узбекистана, которое считал применимым на основании ст. 39 и 40 Договора между Республикой Узбекистан и Грузией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 28.05.96. Ответчик просил суд применять законодательство Республики Грузия – страны, на территории которой имели место действия по исполнению Договора. Поскольку стороны при подписании Договора не определили применимое право, Ответчик ссылался на ст. 36 Закона Грузии «О международном частном праве», предписывающую руководствоваться законодательством страны, с которой договор наиболее тесно связан, т.е. на территории которой сторона, выполняющая договорное обязательство, при заключении договора имеет свое обычное место нахождения. Договорным обязательством являлось выполнение Ответчиком, имеющим место нахождения в Грузии, транспортно-экспедиторского обслуживания груза по маршруту от выходных пограничных железнодорожных станций Узбекистана до порта в Грузии.

Обратившись к рассмотрению вопроса о праве, применимом к отношениям сторон, МКАС уста-

новил, что в Договоре от 8 июля 1996 г. стороны не предусмотрели применимое право, они не согласовали его и во время устного слушания дела. При отсутствии какого-либо указания или согласия сторон третейский суд в соответствии с § 13 Регламента МКАС применяет право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми. Такими нормами на дату рассмотрения спора являлись положения ст. 41 Минской конвенции, участницами которой являются Узбекистан с 19 мая 1994 г. и Грузия с 11 июля 1996 г. Статья 41 Минской конвенции предусматривает, что права и обязанности сторон по сделке определяются по законодательству места ее совершения, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Местом совершения Договора от 8 июля 1996 г. на транспортно-экспедиторское обслуживание внешнеторговых грузов является Узбекистан, что указано на первой странице Договора и не оспаривается сторонами.

Таким образом, МКАС установил, что применимым к рассмотрению спора является право Узбекистана (часть I Гражданского кодекса Республики Узбекистан, утвержденная 21 декабря 1995 г. и введенная в действие с 1 марта 1997 г.). При этом, несмотря на применение узбекского, а не грузинского права, Ответчик (грузинская сторона) этот спор выиграл. Руководствуясь § 38–41 Регламента, МКАС в иске Акционерного общества, имеющего место нахождения на территории Узбекистана, к Компании, имеющей место нахождения на территории Грузии, о взыскании ущерба, а также о возмещении расходов по уплате арбитражного и регистрационного сборов отказал в связи с истечением срока исковой давности¹³.

Закон Грузии №1362-11с «О международном частном праве» вступил в силу с 1 октября 1998 г. Закон построен по пандектной системе, состоит из 10 глав, включающих 74 статьи (ст. 74 имеет технический характер и определяет дату вступления Закона в действие). Структура Закона наглядно отражает влияние немецкого и швейцарского подходов к кодификации МЧП. С точки зрения кодификации Закон Грузии последовательно сохраняет баланс автономности каждой совокупности

¹² George Svanadze. Recognition of foreign judgments in Georgia: Is the Recognition of foreign judgments in Georgia predictable? (Comparative analysis) // http://www.google.ru/urlsa=t&rct=j&q=internationales%20privatrecht%20in%20georgia&source=web&cd=6&sqi=2&ved=0CFYQFjAF&url=http%3A%2F%2Fwww.mpipriv.de%2Fde%2Fdata%2Fpdf%2F2009_12_09_02.pdf&ei=0hVOT_eiOsbd4QTLk.pdf

¹³ Информация о деле (по материалам Решения МКАС при ТПП РФ от 13.05.2005 №79/2004) // http://www.zonazakona.ru/law/jude_practice/1440/

норм и принципа их органической связи¹⁴. Вслед за главой I «Общие положения» следует глава II «Международная компетенция судов Грузии». Последующие шесть глав посвящены коллизионному регулированию: лицам, сделкам, вещному, обязательственному, семейному и наследственному праву. Последняя глава IX «Процессуальные нормы» регулирует вопросы, связанные с осуществлением процесса в грузинских судах, признанием и исполнением иностранных судебных решений. Поскольку Закон является достаточно объемным, то в рамках одной статьи представляется целесообразным рассмотреть его положения, относящиеся собственно к МЧП, т.е. определяющие применимое право.

Общие положения (глава I)

Сфера применения Закона Грузии охватывает определение правопорядка, который применяется при наличии фактических обстоятельств дела, связанного с правом иностранного государства, определение норм процессуального права, применяемых при производстве по такому делу (ст. 1). Формулировка данной статьи показывает восприятие грузинским законодателем наиболее современных подходов к МЧП, проявившихся в Европе в 1990-х гг. Предметная сфера очерчена максимально широко – любые отношения, связанные с иностранным правопорядком. Упоминание о частноправовом характере таких отношений отсутствует, соответственно, Закон распространяется на любые имущественные и связанные с ними неимущественные отношения между частными лицами (гражданские, торговые, валютные, транспортные, процессуальные и т.д.).

Грузинский законодатель отказался от использования конструкции «иностраный элемент» и использовал более гибкую конструкцию – «дело, связанное с иностранным правопорядком». Понятие связи с правом иностранного государства используется при определении базовых параметров применения данного нормативно-правового акта¹⁵. Такое решение представляется оптимальным – в

современных условиях иностранный элемент может выступать в самых разнообразных формах, перечень которых нецелесообразно (и далеко не всегда возможно) прописывать в нормативном акте. Правило «наиболее тесной связи» и его модификации («наиболее прочная связь», «наиболее существенная связь», «наиболее разумная связь», «наиболее значимая связь») принадлежат к поколению гибких коллизионных норм¹⁶.

Для определения отношений, попадающих в сферу действия МЧП, главное – это наличие их юридической связи с правопорядком двух и более государств. Впервые такая модель была закреплена в Законе Австрии о международном частном праве (1978) (§ 1.1), национальные кодификации МЧП 1990–2010-х гг. подтвердили и закрепили обозначившуюся тенденцию¹⁷. Вполне справедливым представляется высказывание, что анализ категориальной основы правовых актов, принятых в области МЧП во многих государствах в последние годы, свидетельствует об отказе законодателя от конструкции иностранного элемента при формулировании нормативных положений, касающихся объекта МЧП¹⁸.

В соответствии с Законом, основанием для обращения к нормам МЧП является наличие фактических обстоятельств, связанных с правом иностранного государства. К сожалению, грузинский законодатель не расшифровывает, по каким критериям правоприменитель должен устанавливать эту связь, и какие именно фактические обстоятельства необходимы и достаточны для постановки коллизионного вопроса о выборе применимого права. В связи с этим вполне можно согласиться с точкой

¹⁶ Звекон В.П. Указ. соч.

¹⁷ См., напр.: ст. 1 Закона Лихтенштейна «О международном частном праве» 1996 г.; ст. 1 Закона Эстонии «О международном частном праве» 2002 г. // http://www.skylaser.ee/?include=p_zone/db_common; § 1 Закона Китая «О применении права к транснациональным гражданско-правовым отношениям» 2010 г. (вступил в силу с 1 апреля 2011 г.) // <http://www.mpipriv.de/shared/data/pdf/ipr-gesetz2010vr.pdf>; ст. 1 Закона Польши «О международном частном праве» 2011 г. // Dziennik Ustaw. 2011. №80. В частности, ст. 1 Закона Польши устанавливает: «Настоящий Закон определяет право, применимое к частноправовым отношениям, связанным с более чем одной страной».

¹⁸ Ермолаева Т.А. Правовое регулирование личных и имущественных правоотношений супругов, имеющих различное гражданство: Дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2007.

¹⁴ Светланов А.Г. Международный гражданский процесс: современные тенденции. М., 2002.

¹⁵ Колобов Р.Ю. Основы построения и функционирования международного частного права. Иркутск, 2006.

зрения, что суд или другой юрисдикционный орган Грузии при рассмотрении частноправового отношения все равно будет вынужден на уровне аналитической деятельности определять международный характер, обращаясь при этом к категории иностранного элемента¹⁹.

Статья 2 Закона устанавливает приоритет международного права: «Правила, предусмотренные международными договорами, имеют преимущественную юридическую силу по сравнению с правилами, определенными настоящим Законом». Данное положение отражает общий принцип преимущественного действия международных норм, закрепленный в ст. 6 (2) Конституции Грузии 1995 г.: «... не противоречащие Конституции международные договоры или соглашения Грузии имеют преобладающую юридическую силу в отношении внутрисударственных нормативных актов». При этом необходимо подчеркнуть, что грузинский законодатель прямо не определил характер вхождения норм международного права в правовую систему своего государства²⁰, не постановил, что такие нормы являются частью грузинского права.

Из содержания ст. 2 Закона можно сделать вывод, что при регулировании отношений сферы МЧП национальные коллизионные нормы будут применяться только при отсутствии унифицированных материально-правовых, процессуальных и коллизионных норм.

Грузия входит в число стран, которые обязанность установления содержания норм иностранного права возложили на судей *ex officio*. В случаях, когда речь идет об отечественном праве, грузинская правовая доктрина исходит из того, что суд или иной правоприменительный орган считается *ex officio* знающим его содержание (*jura novit curia*). Если применяется право другого государства, то суд не обязан знать содержание иностранного закона или иного источника права. Однако если коллизионный вопрос решен в пользу применения иностранного права, то суд должен определить содержание его предписаний. Установление со-

держания норм иностранного права является обязанностью правоприменителя, которая возложена на него законом²¹.

Суд принимает необходимые меры по установлению содержания («существа») таких норм с учетом их официального разъяснения, практики применения и доктрины в соответствующем иностранном государстве (ст. 3.1). Соответственно, источниками иностранного права признаются не только нормативные правовые акты, но и судебная практика, и доктрина права. Закон не предусматривает для суда возможности переложить бремя установления содержания иностранного права на стороны. Стороны не обязаны доказывать иностранное право даже при коммерческом характере спора. Одновременно из текста п. 2 ст. 3 вытекает, что сторона, настаивающая на применении иностранного права, вправе оказывать суду содействие при решении данной проблемы.

Процесс установления содержания иностранного права является достаточно сложным. Для решения вопроса может потребоваться подключение других компетентных органов и экспертов. Законодатели многих государств определяют перечень необходимых для этого действий: возможность обращаться за помощью в Министерство юстиции, его представительства, иные компетентные органы или учреждения в своей стране и за границей. Суд может привлечь экспертов, воспользоваться помощью научно-исследовательских учреждений, дипломатических и консульских представительств за рубежом путем направления запроса, соответствующим образом оформленного²². Грузинский законодатель не дает такого перечня и ограничивается фразой «необходимые меры»²³.

Если установление содержания иностранных правовых норм, несмотря на осуществление всех необходимых мер, оказалось безрезультатным или требует неоправданных расходов, суд применяет право Грузии (ст. 3.2). Применение грузинского права имеет место и в том случае, если одна из сторон в процессе не может установить сути иностранных правовых норм, обосновать их принципы

¹⁹ Федосеева Г.Ю. Брачно-семейные отношения как объект международного частного права Российской Федерации: Дис... докт. юрид. наук. М., 2007.

²⁰ См.: Гаврилов В.В. Понятие и взаимодействие международной и национальной правовых систем. Владивосток, 2005.

²¹ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

²² См., напр., ст. 1191 ГК РФ и ст. 14 АПК РФ.

²³ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

и применение²⁴. Эту норму нельзя считать удачной – в частности, в ней ничего не говорится о временном факторе, что может привести к необоснованному отказу от применения иностранного права, если установление его содержания требует какого-то более или менее длительного времени.

Кроме того, априорное применение собственного права в случае неустановления содержания иностранной правовой нормы представляется не самым удачным подходом (хотя национальный законодатель в подавляющем большинстве случаев идет именно по этому пути). Неизмеримо более корректным представляется решение итальянского законодателя, который установил, что когда судья не может установить содержание применимого иностранного права даже при помощи сторон, подлежит применению право, к которому отсылают другие коллизионные нормы, установленные в отношении тех же фактических обстоятельств. Итальянское право применяется только при отсутствии таких норм (ст. 14.2 Закон «Реформа итальянской системы международного частного права» 1995 г.). Аналогичное положение закреплено и в законодательстве о МЧП Португалии.

Также представляется непонятным, что имеет в виду грузинский законодатель, говоря, что установление содержания иностранных норм может потребовать «неоправданных расходов». По общему правилу, информация об иностранном праве предоставляется в порядке правовой помощи, которая оказывается безвозмездно на взаимной основе. Грузия является участницей Европейской конвенции об информации относительно иностранного законодательства 1968 г. и Соглашения СНГ об обмене правовой информацией 1994 г. (несмотря на выход из СНГ, в данном договоре Грузия продолжает участвовать).

В Конвенции 1968 г. закреплена обязанность государств-участников создать специальные органы (или возложить дополнительные обязанности на уже существующие структуры), которые должны предоставлять судам других государств информацию о местном праве. Информация передается безвозмездно. Компетентные ведомства занимаются сбором информации об иностранном и национальном праве; отвечают на запросы иностранных и национальных органов о содержании

национального и иностранного права; направляют запросы в компетентные органы иностранных государств о содержании права данных государств. Соглашение 1994 г. предусматривает обмен правовой информацией через национальные электронные базы – Национальные центры правовой информации, создаваемые странами-участницами. Взаимное предоставление правовой информации должно осуществляться безвозмездно и по принципу «каждый с каждым» и «каждый со всеми»²⁵. Поскольку по Закону Грузии обязанность установления содержания иностранного права возложена непосредственно на суд, то ни о каких «неоправданных расходах» в процессе получения информации из европейских стран и стран СНГ речь не может идти по определению. Возможно, грузинский законодатель имел в виду информацию о праве тех иностранных государств, с которыми у Грузии нет соответствующих международных соглашений.

В российской доктрине высказывается мнение, что правило о «неоправданных расходах» («критерий несоразмерности расходов, которые могут быть вызваны попытками установить содержание иностранного права») может использоваться для создания условий, препятствующих необоснованному уклонению судов от установления содержания иностранного права. При такой формулировке Закона грузинский судья, принимая решение о применении грузинского права вместо иностранного, должен будет, по крайней мере, привести обоснование несоразмерности таких расходов²⁶.

Поскольку Грузия входит в число стран, в которых установление содержания иностранного права составляет обязанность суда, из этого вытекает подход, что нельзя отказать в иске в случае невозможности установления содержания иностранного права, за исключением ускоренного процесса. Ввиду отсутствия объективного бремени доказывания содержания иностранного права ни одной стороне не может быть причинен ущерб вследствие непредоставления информации на этот счет. Отказ в иске или осуждение стороны при неубедитель-

²⁴ URL: <http://lawtoday.ru/razdel/biblo/mejdu-4as-prav/021.php>

²⁵ Медведев И.Г. Международное частное право и нотариальная деятельность. М., 2005.

²⁶ Тимохов Ю.А. Иностранное право в судебной практике. М., 2004.

ном доказательстве касательно содержания нормы иностранного права не допускается²⁷.

Одной из наиболее интересных статей Закона Грузии представляется ст. 4, посвященная институту *renvoi*. В отечественной литературе высказывается тоска зрения, что Грузия входит в группу государств, «правовые системы которых предусматривают применение только обратной отсылки – отсылки к своему собственному праву» (*exceptive renvoi*)²⁸. Абсолютно непонятно, на чем основано данное мнение, поскольку в ст. 4.1 Закона прямо указывается, что «отсылка к праву другой страны (*имеется в виду и третья страна*)»²⁹ подразумевает также применение международного частного права этой страны» (т.е. ее коллизионных норм). Представляется, что грузинский законодатель закрепил утвердительную отсылку (*affirmative renvoi (remission and transmission)*), предусматривающую применение обратной отсылки и отсылки к третьему государству. С формальной точки зрения Закон декларирует применение вторичной отсылки, т.е. «*renvoi* второй степени» (*transmission*)³⁰. *Renvoi* второй степени является последней – *renvoi* третьей, четвертой и т.д. степеней не допускаются.

В данном случае грузинский законодатель предпочел один из самых сложных (но самых эффективных с точки зрения потенциального признания и исполнения решений грузинских судов за границей) способов решения проблемы – признается не только обратная отсылка, но и отсылка к праву третьего государства. При этом применение *renvoi* и первой, и второй степени

может иметь место не всегда, а только если вторая отсылка не противоречит смыслу первой отсылки и если первая отсылка (т.е. грузинская коллизионная норма) не подразумевает применения норм, «относящихся лишь к конкретному делу». В связи с этим можно согласиться с мнением, что Грузия относится к государствам, санкционирующим принятие отсылки иностранных коллизионных норм с ограничениями³¹.

Однако не представляется возможным согласиться с толкованием этой нормы, утверждающим, что «обратная отсылка принимается, если она не противоречит смыслу отсылки национальной коллизионной нормы (первой отсылки)»³². Первая отсылка – это, действительно, привязка двусторонней коллизионной нормы грузинского права. Вторая отсылка – это не обратная отсылка к грузинскому праву, а привязка двусторонней коллизионной нормы иностранного права, возможно, указывающая применение права третьего государства. Таким образом, положениям коллизионного права Грузии не должна противоречить иностранная коллизионная норма, которая может предписывать применение как грузинского права, так и права другой страны.

В грузинской доктрине термин «нормы, связанные с конкретным делом», подвергается критике прежде всего ввиду его слишком общего характера. Высказывается мнение, что такая формулировка в отдельных случаях может вызвать разногласия, поскольку «с конкретным делом» могут быть связаны как материальные, так и коллизионные нормы. Скорее можно предложить, что имеет место неточность в формулировании нормы: вместо понятия «нормы грузинского права, связанные с конкретным делом» следовало бы использовать понятие «материальные нормы грузинского права, связанные с конкретным делом», что исключило бы теоретическую возможность применения коллизионной нормы³³.

При обратной отсылке к праву Грузии применяются нормы грузинского права, относящиеся к конкретному делу (ст. 4.2). Грузинские суды

²⁷ Галимуллина С.К. Применение иностранного права в международном частном праве: Теория, законодательство и судебная практика Российской Федерации: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Казань, 2006.

²⁸ Борисова А.Н. Доктрина обратной отсылки и отсылки к праву третьего государства: Дисс... канд. юрид. наук. М., 2008.

²⁹ Выделено нами.

³⁰ Фридштейн В. К вопросу о коллизионных нормах при наследовании в Литве // Закон и Судь. 1935. №9 (59); Лунц Л.А. Курс международного частного права. М., 2002; Крутий Е.А. Реализация доктринальных подходов к решению проблемы *renvoi* в современных кодификациях международного частного права // Актуальные проблемы юридической науки и правоприменительной практики / Сборник работ участников II международной заочной научно-практической конференции аспирантов и молодых ученых. М., 2010.

³¹ Варавенко В.Е. Обратная отсылка и отсылка к праву третьего государства в международном частном праве. Дис... канд. юрид. наук. М., 2009.

³² Там же.

³³ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

принимают обратную отсылку и разрешают спор по существу на основе собственного материального права. Автономия воли сторон подразумевает выбор и применение только материальных норм, относящихся к данному конкретному делу (ст. 4.3), т.е. выбор иностранных коллизионных норм исключается.

Такое решение можно назвать стандартным – оно свойственно подавляющему большинству национальных кодификаций МЧП. Одновременно стоит обратить внимание, что одна из самых современных кодификаций – Турецкий кодекс по международному частному праву и международному гражданско-процессуальному праву (2007) – предусматривает возможность выбора сторонами не только материальных, но и коллизионных норм: «Если допускается выбор применимого права, то нормы материального права подлежат применению, если стороны не договорились об ином» (ст. 2.4)³⁴.

В полном соответствии с современной, уже устоявшейся традицией грузинский Закон содержит две защитные оговорки о публичном порядке – в позитивном и в негативном смыслах. Оговорка о публичном порядке в негативном варианте закреплена в ст. 5 – «правовые нормы иностранного государства не применяются в Грузии, если это противоречит основным правовым принципам Грузии». Здесь следует обратить внимание на практически идентичную формулировку немецкого права – «существенным принципам германского права» (ст. 6 Вводного закона к ГГУ). Однако в немецком законодательстве говорится о «явном» противоречии, а грузинский законодатель не включил термин «явно» в текст ст. 5. Тем не менее Закон закрепляет именно немецкий вариант оговорки, т.е. грузинский законодатель говорит о последствиях применения иностранного права, ведущих к несовместимости с грузинскими основополагающими правовыми принципами.

Понятие «основные правовые принципы», естественно, не раскрывается. Грузинский законодатель использует довольно широкое понятие, которое может быть понято как правовые принципы всех областей грузинского законодательства (включая процессуальное), прежде всего, конституционные принципы права. Кстати, аналогичная идея может быть сформулирована при толковании

ст. 2.4 ГК Грузии, которая гласит, что нормы обычного права должны применяться, только если они не противоречат общепризнанным принципам справедливости и морали или общественному порядку. Одновременно в ст. 4.2 ГК Грузии (имеющей конкретную практическую цель – легитимизировать происходящие в стране правовые преобразования) говорится, что «суд не вправе отказать в применении закона на том основании, что по его мнению, норма закона является несправедливой или аморальной»³⁵.

Оговорка о публичном порядке в позитивном варианте («применение императивных норм») установлена в ст. 6: «Положения настоящего Закона не распространяются на действие императивных норм права Грузии, невзирая на то, право какой страны применяется при урегулировании отношений». Данная формулировка представляется слишком широкой – поскольку говорится просто об императивных нормах, можно подумать, что любая императивная норма грузинского права способна воспрепятствовать применению иностранного права. Конечно, круг таких норм следовало бы очертить более предметно.

В грузинской доктрине отмечается, что указанная в ст. 6 концепция так называемых «императивных норм» является зеркальным отражением оговорки о публичном порядке. К сверхимперативным нормам относятся те, «которые вследствие указания в или ввиду их особого значения, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота, должны действовать всегда, независимо от подлежащего применению права»³⁶. Подобное определение сверхимперативных норм дословно повторяет текст ст. 1192 ГК РФ, отнюдь не являющейся одной из наиболее удачных норм в российском регулировании.

Проблема интерлокальных коллизий решается по общему, давно ставшему универсальным правилу. При отсылке к праву страны с множественностью правовых систем («где действуют несколько территориальных или отличающихся правовых систем»), применяется правовая система, приме-

³⁵ George Svanadze. Recognition of foreign judgments in Georgia: Is the Recognition of foreign judgments in Georgia predictable? (Comparative analysis).

³⁶ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

³⁴ Журнал международного частного права. 2009. №3(65).

нение которой предусматривает законодательство данного иностранного государства. Если в этом законодательстве отсутствуют соответствующие указания, применяется право территории, с которой правоотношение связано наиболее тесным образом (ст. 7). Таким образом, при решении пространственных правовых коллизий Закон Грузии исходит из субсидиарного применения права территории, с которой отношения демонстрируют наиболее тесную связь³⁷. Проблемы интерперсональных и интертемпоральных коллизий специально в Законе Грузии не регулируются. Можно с уверенностью предположить, что для решения этих проблем применяется норма ст. 7.

В главе I довольно много пробелов. Положения о квалификации правовых понятий и способах разрешения конфликта квалификаций в Законе отсутствуют. Этот несомненный пробел Закона «рецепирован» из немецкого и швейцарского регулирования – ни Вводный закон к ГГУ, ни Закон о МЧП Швейцарии данных норм также не содержат. Закон Грузии не упоминает и принцип коллизионной взаимности (точнее, принцип неприменения взаимности³⁸), который закреплен в законодательстве большинства государств. В Закон не включены также положения о применении императивных норм права третьего государства, с которым договор наиболее тесно связан, несмотря на выбор сторонами права другой страны. Подобное требование в современном мире также закрепляет большинство национальных законодателей.

В Законе отсутствует и институт обхода закона. В отечественной литературе высказывается мнение, что этот институт устарел и является более чем «проблемной коллизионной концепцией». То, что грузинский законодатель отказался от закрепления данного института, может свидетельствовать о более продуманном подходе к коллизионному регулированию в этом государстве³⁹. Представляется, что с такой оценкой нельзя согласиться. Институт

обхода закона представляет собой одну из защитных оговорок, достаточно часто (но осторожно) используемых в судебной практике; это весьма эффективная превенция обманных действий сторон, опять-таки воспринятая большинством современных кодификаций МЧП.

Однако, несмотря на все эти пробелы, довольно большое количество каучуковых норм, неопределенных и неясных формулировок анализ Закона подтверждает правильность оценки, данной а российской доктрине, что «наиболее полно и концентрированно коллизионные нормы представлены в специальных актах, кодифицирующих международное частное право в тех странах, в которых такая кодификация проведена (к примеру, в Австрии, Венгрии, Венесуэле, Грузии... и т.д.)»⁴⁰.

Лица (глава III)

Глава III Закона Грузии посвящена решению коллизионных вопросов личного статуса основных субъектов МЧП – физических и юридических лиц. Категория «личный закон» в этом акте не употребляется. В первой же норме главы III (ст. 21) Закон закрепляет принцип равенства всех перед законом, т.е. устанавливает материально-правовую императивную норму о национальном режиме. Физические и юридические лица иностранного государства, а также лица без гражданства обладают право- и дееспособностью наравне с гражданами Грузии. Их право- и дееспособность может быть ограничена только в порядке исключения, т.е. в порядке реторсий. Реторсии применяются, если в иностранном государстве действуют нормы, ограничивающие права физических или юридических лиц Грузии. Для этого необходима четко определенная законом норма (судя по всему, здесь законодатель подразумевает, что процедура объявления и принятия реторсий регулируется специальным законом). В отечественной литературе утверждается, что ст. 21 Закона закрепляет «положение о равенстве гражданских и процессуальных прав иностранных лиц на основе взаимности»⁴¹.

³⁷ Звеков В.П. Указ. соч. Субсидиарный характер правила о применении принципа тесной связи в соответствии со ст. 7 Закона Грузии отмечают и другие российские авторы. См., напр.: Толстых В.Л. Коллизионное регулирование. Проблемы толкования и применения раздела VI части третьей ГК РФ. М., 2002.

³⁸ Толстых В.Л. Указ. соч.

³⁹ Международное частное право: Иностранное законодательство.

⁴⁰ Ануфриева Л.П. Международное частное право: В 3-х т. Том 2. Особенная часть: Учебник. М., 2000.

⁴¹ Кудашкин В.В. Принцип тесной связи в международном частном праве: теория и практика // Законодательство и экономика. 2004. №9.

Статья 22 представляет собой специальную норму для установления права, определяющего личный статус бипатридов и апатридов. Если лицо является гражданином нескольких стран, то применяется право страны, с которой такое лицо связано наиболее тесным образом, в котором оно имеет обычное место нахождения или занимается основной деятельностью. Критерий наиболее тесной связи поставлен на первое место (и это совершенно правильно). Однако норма сформулирована таким образом, что не очень понятно, являются ли обычное место нахождения или место основной деятельности презумпциями для установления такой связи, или они выступают в качестве самостоятельных субсидиарных критериев для определения личного статуса. Следует ли определять тесную связь, исходя только из этих критериев, или возможны другие критерии, вытекающие из обстоятельств конкретного дела и основанные на судебском усмотрении? На этот вопрос Закон не дает ответа.

Если физическое лицо является лицом без гражданства либо установление его гражданства невозможно, то применяется право страны, где такое лицо имеет обычное место нахождения или занимается основной деятельностью. Если обычное место нахождения или место основной деятельности не существует, то применяется право Грузии (ст. 22.2). Норма производит очень благоприятное впечатление – грузинское право применяется только, если апатрид не имеет места жительства или места деловой активности на территории другого государства.

Правоспособность и дееспособность физического лица определяются правом страны, к которой принадлежит это лицо. Этот порядок распространяется также на случаи расширения дееспособности в результате брака (ст. 23.1). Изменение правового статуса гражданина Грузии не влечет ограничения ранее приобретенной правоспособности и дееспособности (ст. 23.2). В отечественной литературе высказывалась точка зрения, что положения грузинского Закона о личном статусе индивидов представляются несколько противоречивыми. Статья 21 указывает, что иностранцы обладают правоспособностью и дееспособностью наравне с гражданами Грузии, а ст. 23 закрепляет правило, в соответствии с которым и правоспособность, и дееспособность физического лица опре-

деляются правом страны, к которой принадлежит это лицо⁴².

Представляется, что противоречия здесь нет. Во-первых, национальный режим никогда не бывает абсолютно зеркальным, из него всегда есть изъятия, обусловленные как местным правом, так и иностранным – личным законом индивида. Во-вторых, предоставление национального режима не препятствует признанию иностранных ограничений право- и дееспособности. Во всяком случае, решение, аналогичное грузинскому, принимает большинство современных национальных законодателей.

Из терминологии ст. 23 трудно понять, что именно понимается под личным законом индивида – закон страны его гражданства или закон страны его domicilio (или можно ориентироваться как на то, так и на другое). Такое положение может породить правовую неопределенность, поэтому его нельзя признать удачным. Распространение личного закона иностранца на случаи расширения брачной дееспособности также порождает вопросы. Например, в отдельных странах Азии, Африки и Латинской Америки брачный возраст для девушек – 9 лет. Законно ли заключение такого брака на территории Грузии?

В российской доктрине высказывается достаточно справедливое мнение, что правоспособность и дееспособность индивида – субъекта международных частноправовых отношений – в Законе Грузии определяется по формуле, представленной в общем виде, т.е. по праву страны, к которой принадлежит это лицо. Отыскание закона, «который так или иначе применяется к физическому лицу, основано на спектре принципов «наиболее тесной связи», «принадлежности к государству» (при формальном отсутствии привязки к закону государства гражданства, хотя и можно предположить, что «принадлежность к стране» – это и есть закон гражданства), *lex domicilii* (domicilia), *lex loci activitatis/operationis* (основной деятельности)»⁴³.

В статью 23 грузинский законодатель не включил одно из самых старинных и практически универсальных положений, известных практически всем кодификациям МЧП и нацеленных на защи-

⁴² Толстых В.Л. Указ. соч.

⁴³ Базаев Г.Б. Личный закон физического лица в международном частном праве: Дис... канд. юрид. наук. М., 2008.

ту интересов «местных купцов». Согласно общей практике, положение, согласно которому индивид, недееспособный по своему личному закону, в определенных ситуациях может быть признан дееспособным на территории другого государства, включается в общую норму, устанавливающее коллизионное регулирование дееспособности индивида.

Грузинский законодатель пошел по другому пути – данное правило закреплено в ст. 31.1 «Соблюдение добросовестности». Если сделка заключается между лицами, находящимися в одной стране, и физическое лицо, которое является неправоеспособным и недееспособным в связи с обстоятельствами конкретного дела по применимым к его личному статусу правовым нормам, оно может ссылаться на свою неспособность в соответствии с правом иностранного государства только в том случае, если другая сторона, участвующая в договоре, при заключении договора знала или должна была знать об этом. Таким образом, решающее значение для определения в соответствующих случаях дееспособности лица грузинский Закон придает правовым нормам, относящимся к обстоятельствам конкретного дела⁴⁴.

Признание лица безвестно отсутствующим и объявление его умершим регулируются правом страны, к которой принадлежало лицо, признаваемое безвестно отсутствующим или объявляемое умершим, согласно последним сведениям о его жизни. В отношении лица без гражданства применяется право страны его обычного места нахождения, а если таковой не существует, то право Грузии (ст. 25.1). Из содержания данной нормы становится понятным, что «право страны, к которой принадлежит лицо», – это право государства гражданства, т.е. Грузия входит в группу стран, определяющих закон индивида как *lex patriae*.

Если лицо, признанное безвестно отсутствующим или объявленное умершим, в период рассмотрения дела является гражданином иностранного государства, оно может быть признано безвестно отсутствующим или объявленным умершим в соответствии с правом Грузии, если для этого существует обоснованный интерес (ст. 25.2). Данная норма напрямую связана с положением ст. 11.6 о международной компетенции по делам

о признании лица безвестно отсутствующим или объявлении его умершим, когда суды Грузии компетентны, если сторона, возбудившая ходатайство о признании лица безвестно отсутствующим или объявлении умершим, имеет обоснованные интересы. Ни в статье 25.2, ни в статье 11.6 понятие «обоснованный интерес» не раскрывается.

В грузинском Законе специальное коллизионное регулирование личных неимущественных прав почему-то помещено в главу V «Вещное право», хотя куда логичней было бы поместить такую норму в главу о субъектах МЧП. Неимущественные права подчиняются праву страны, где они должны быть использованы (ст. 34). В главе III только ст. 26.1 посвящена неимущественным правам – определению права, применимого к правоотношениям, связанным с именем физического лица. Компетентным является право страны, к которой принадлежит это лицо (судя по всему, закон страны его гражданства). Право на имя – одно из личных неимущественных прав гражданина, которое непосредственно связано с его личностью и возникает с рождения. С момента регистрации своего имени (перемены имени) гражданин приобретает право пользоваться им для участия в правовых отношениях, т.е. приобретать и осуществлять под этим именем права и обязанности⁴⁵. Для грузинского права данная норма является новеллой, введенной в Закон 1998 г. под влиянием ст. 10 Вводного закона к ГГУ и ст. 37–40 Закона о МЧП Швейцарии.

В соответствии со ст. 21 «Равенство перед законом» юридические лица иностранного государства обладают такой же право- и дееспособностью, как и юридические лица Грузии. Исключение из этого правила допускается, если в иностранном государстве действуют нормы, ограничивающие права юридических лиц Грузии. Соответственно, грузинское право утверждает принцип автоматического признания иностранных юридических лиц. Это подразумевает, что для признания юридического лица не является обязательным наличие специального акта признания⁴⁶. Однако принцип

⁴⁵ Комментарий к статье 1198 ГК РФ // <http://cmza.ru/grazhdanskiy-kodeks-ch.3/statya-1198.-pravo-podlezhaschee-primeneniyu-pri-opredelenii-prav-fizicheskogo-litsa-na-imyа.html>

⁴⁶ Гиоргидзе Г. Юридические лица в международном част-

⁴⁴ Звеков В.П. Указ. соч.

автоматического признания не может быть применен, если иностранное юридическое лицо в своей деятельности противоречит требованиям ст. 5 «Публичный порядок», например, если организационная структура и порядок деятельности юридического лица противоречат «основным правовым принципам Грузии».

В Грузии не действуют какие-либо специальные правила для юридических лиц, созданных с иностранным участием. Регистрацию филиала (представительства) некоммерческого юридического лица иностранного государства производит соответствующий налоговый орган по его месту нахождения. Законодательство не вводит какого-либо запрета на участие иностранного юридического лица при основании юридического лица в Грузии. Иностранное юридическое лицо может приобретать земельные участки, здания и другое имущество⁴⁷.

Термин «личный закон» в Законе Грузии не употребляется. Статья 24.2 Закона устанавливает, что правоспособность и дееспособность юридического лица определяются правом страны, где орган управления юридического лица имеет фактическое место нахождения. Этот порядок применяется и в отношении филиала юридического лица. Специальный перечень вопросов личного статуса в Законе отсутствует. В отдельную норму выделены только вопросы фирменного наименования юридического лица (относящиеся к его личным немущественным правам), которые регулируются правом страны, где его орган управления имеет фактическое место нахождения. Аналогичным образом решаются вопросы фирменного наименования филиала юридического лица (ст. 26.2).

В соответствии с господствующей в грузинской правовой науке концепцией, цель юридического лица как нормативно-правовой конструкции – посредством этого позитивно-правового понятия в правовых отношениях могут принимать участие организационные образования, возникшие в результате объединения людей или имущества для определенной цели. Статья 24 ГК Грузии дает законодательную дефиницию юридического лица: юридическое лицо представляет собой созданное для достижения определенной цели организован-

ное образование, имеющее собственное имущество, которым оно независимо отвечает по своим обязательствам, может от своего имени приобретать права и обязанности, заключать сделки и выступать в суде истцом и ответчиком⁴⁸. Основные элементы данной дефиниции могут быть использованы для определения вопросов личного статуса юридического лица (перечень примерный):

1. статус организации в качестве юридического лица;
2. соответствие нормативно-правовой конструкции юридического лица его целям;
3. вопросы независимой имущественной ответственности юридического лица;
4. существование организованного образования в течение длительного срока, а не для достижения однократной цели;
5. требования к знаку собственного наименования;
6. возможность от своего имени приобретать права и брать на себя обязанности, заключать сделки, быть истцом и ответчиком.

Согласно ст. 39 ГК Грузии в частноправовых отношениях может принимать участие объединение лиц без создания юридического лица (например, незарегистрированный союз).

На постсоветском пространстве грузинский законодатель первым (исключая страны Балтии) отказался от использования теории инкорпорации, предложенной в Модельном гражданском кодексе для стран СНГ⁴⁹. В Законе Грузии закреплен принцип реальной (эффективной) оседлости, определяемой по месту нахождения основных органов управления или осуществления хозяйственной деятельности⁵⁰. Такое решение лишней раз подчеркивает последовательную ориентированность грузинского законодателя на МЧП Германии⁵¹.

⁴⁸ Хубуа Г., Зарандия Т. Указ. соч.

⁴⁹ Модель части третьей ГК «Международное частное право», являющаяся рекомендательным законодательным актом для стран СНГ, принята на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ 17 февраля 1996 г. См.: Звекон В.П. Международное частное право: Учебник. М., 2004. В 2005 г. примеру Грузии последовала Украина – ст. 25 Закона Украины о МЧП.

⁵⁰ Кудашкин В.В. Указ. соч.

⁵¹ URL: <http://www.allpravo.ru/diploma/doc21p6/instrum3485/print3488.html>

ном праве // Человек и Конституция. 2005. №1.

⁴⁷ Хубуа Г., Зарандия Т. Юридические лица в праве Грузии // <http://www.cac-civillaw.org/beitraege/jur-per-geo.ru.rtf>

В связи с данным решением в российской доктрине высказывалось мнение, что «Грузия является членом СНГ и так или иначе ориентирована в своей международной и внешнеэкономической активности на государства – члены СНГ. Закрепление данного критерия, отличающегося от общепринятого на постсоветском пространстве, в грузинском законодательстве *обязательно* усложнит работу как грузинских судов, так и судов других государств – членов СНГ, рассматривающих споры с участием юридических лиц, имеющих офисы в Грузии и зарегистрированных на территории другого государства – члена СНГ... При осуществлении нормотворчества в коллизионной сфере целесообразно учитывать определенные обстоятельства, которые могут повлиять на процесс правоприменения. Схожесть систем коллизионного права стран СНГ может принести те же плоды, что и унификация материально-правовых норм, – единообразное разрешение одинаковых юридических ситуаций в разных государствах и вытекающую отсюда стабильность торгового оборота. Более того, общий подход к коллизионному регулированию является важным условием для взаимообогащающих обменов на уровне доктрины»⁵².

В случае рассмотрения спора, касающегося определения правосубъектности юридического лица, зарегистрированного в Грузии и имеющего офис в России, в суде Грузии возникнет проблема

⁵² Толстых В.Л. Нормы иностранного права в международном частном праве Российской Федерации: Дис... докт. юрид. наук. М., 2006. В связи с последним утверждением хотелось бы отметить, что грузинская доктрина МЧП практически неизвестна в российской юриспруденции. В частности, в 2000-х гг. в Грузии опубликованы несколько масштабных курсов по МЧП, напр.: Gamkhrelidze. Introduction to International Private Law. Tbilisi, 2000; Liluashvili. International Private Law. Tbilisi, 2001; Gabisonia. Georgian International Private Law. Tbilisi, 2006. В то же время работы российских авторов (Л.П. Ануфриевой, Е.А. Васильева, Н.И. Марышевой, А.Г. Светланова) постоянно упоминаются в работах грузинских ученых. См., напр.: George Svanadze. Recognition of foreign judgments in Georgia: Is the Recognition of foreign judgments in Georgia predictable? (Comparative analysis); Devi Khvedeliani. Kollisionsrechtliche Probleme der testamentarischen Erbfolge nach dem georgischen Internationalen Privatrecht // http://www.google.ru/urlsa=t&rct=j&q=internationales%20privatrecht%20in%20georgia&source=web&cd=16&ved=0CFsQFjAFOAo&url=http%3A%2F%2Fwww.cu.edu.ge%2Fdata%2Ffile_db%2FPresentations%2FDevi%2520

обратной отсылки, а также проблема «хромоющих» отношений, поскольку российский и грузинский суды применяют разные правовые порядки для регулирования данного отношения. Оригинальность такого решения и его привязанность к грузинской почве являются весьма спорными. Менее «оригинальное» решение, аналогичное моделям других стран СНГ, могло бы привести к выработке единой судебной практики и интенсификации интеграционных и унификационных процессов⁵³.

При выборе законодателем варианта привязки большое значение должно приобретать уже имеющееся коллизионное регулирование в странах, являющихся основными международными партнерами данного государства. Общий тезис можно сформулировать следующим образом: «Если соседние государства придерживаются единого коллизионного критерия, желательно в национальном законодательстве также закрепить этот критерий». Особое значение это имеет для малых стран, вынужденных ограничивать свою юрисдикцию и действие своего права в силу близости с более сильным соседом. Закрепление в двух тесно связанных странах различных коллизионных критериев будет постоянно ставить перед судами разнообразные проблемы⁵⁴.

Однако на данный момент практика подтвердила изначальную правоту грузинского законодателя, отдавшего предпочтение европейской системе коллизионных подходов. В 2008 г. Грузия вышла из СНГ, ее экономические и политические ориентиры – это страны ЕС и США. В грузинской доктрине права прямо подчеркивается: «Одной из главных целей Грузии является интеграция в западную правовую культуру, гармонизация и унификация правовой системы Грузии в соответствии с международно-признанными принципами. С одной стороны, США считается наиболее важным политическим и экономическим партнером Грузии, с другой стороны, Германия, крупнейшая экономика Европы, является главным партнером Грузии в формировании нового законодательства»⁵⁵. Исходя

⁵³ См.: Толстых В.Л. Коллизионное регулирование. Проблемы толкования и применения раздела VI части третьей ГК РФ.

⁵⁴ Там же.

⁵⁵ George Svanadze. Recognition of foreign judgments in Georgia: Is the Recognition of foreign judgments in Georgia predictable? (Comparative analysis).

из нынешних реалий, закрепление в Законе Грузии воспринятого в подавляющем большинстве европейских государств критерия оседлости полностью соответствует практической целесообразности.

Несмотря на то, что Закон Грузии о МЧП в качестве основного критерия декларирует принцип «жительства», правоспособность юридического лица возникает с момента его регистрации и прекращается в момент регистрации завершения его ликвидации (ч. 4 ст. 25 ГК Грузии)⁵⁶. Таким образом, регистрация юридического лица имеет значение решающего юридического факта для возникновения и ликвидации юридического лица.

Место нахождения юридического лица определяется ст. 26 ГК Грузии – это место нахождения его администрации (правления). Юридическое лицо может иметь только одно место нахождения (юридический адрес). Другое место нахождения юридического лица считается местом нахождения его филиала. По утвердившемуся в грузинском праве взгляду, юридический адрес представляет собой определенную индивидуализированную территорию, которая должна быть представлена в городах улицами и соответствующими номерами, при этом улицы и номера должны быть установлены государством⁵⁷.

Если юридическое лицо участвует в заключении договора, оно не может ссылаться на ограничение тех полномочий по представительству своих органов или представителей, которых не существует в месте деятельности другой стороны, участвующей в договоре, или в стране ее обычного места нахождения и о которых такой другой стороне договора не было и не могло быть известно (ст. 31.2). Таким образом, для определения полномочий юридического лица по представительству приоритет имеют правовые нормы, относящиеся к обстоятельствам конкретного дела: на свою недееспособность по иностранному праву можно ссылаться только, если другая сторона, участвующая в договоре, при его заключении знала или должна была знать об этом⁵⁸.

В Законе Грузии отсутствуют нормы, регулирующие статус государства и международных организаций как субъектов МЧП. Это представляет собой серьезный пробел данного нормативного акта. При этом статус государства в МЧП можно определить на основании Конституции и ГК Грузии. Статья 24.4 ГК Грузии устанавливает, что государство и единицы местного самоуправления (юридические лица публичного права) участвуют в гражданско-правовых отношениях на тех же основаниях, что юридические лица частного права. Перед Конституционным судом Грузии уже был поставлен вопрос равноправия юридических лиц частного права и государства как участника частноправовых отношений⁵⁹.

В своем решении Конституционный Суд отметил: «Под признанной и обеспеченной Конституцией собственностью подразумевается утверждение единого и равного для всех права собственности. Из постсоветских стран Грузия – одно из первых государств, которое отказалось от форм собственности и, соответственно, от института привилегированного собственника. Таким собственником в советской действительности являлось государство. Заложенная в статье 21 Конституции Грузии идея собственности в правовом отношении уравнивает государство как собственника с другими собственниками. В соответствии с этим сформировано грузинское гражданское законодательство. В части 4 статьи 24 нового ГК Грузии представлено важнейшее положение о том, что «государство участвует в гражданско-правовых отношениях так же, как юридическое лицо частного права». Узаконенный принцип равенства лиц в частноправовых отношениях уравнивал государство с другими субъектами этих отношений»⁶⁰. Сказанное позволяет утверждать, что и в отношениях сферы МЧП государство участвует на равных основаниях с другими его субъектами.

⁵⁶ См.: Gabisonia. Georgian International Private Law. Tbilisi, 2006.

⁵⁷ Хубуа Г., Зарандия Т. Указ. соч.

⁵⁸ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть третья (постатейный) / Отв. ред. Л.П. Ануфриева // <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=1227>

⁵⁹ Хубуа Г., Зарандия Т. Указ. соч.

⁶⁰ Конституционный Суд Грузии. Решения. 2005. Тбилиси, 2006.

Сделки (глава IV)

Выделение коллизионного регулирования сделок в отдельную главу и помещение этой главы после норм, регламентирующих статус лиц, также демонстрирует влияние немецкого подхода (раздел II Вводного закона к ГГУ называется «Право физических лиц и сделок»). Положения главы IV Закона Грузии распространяются как на односторонние, так и на двусторонние (многосторонние) сделки. Под сделками гражданское право Грузии понимает правомерное действие, волевой акт: «Сделка – это одностороннее, двустороннее или многостороннее изъявление воли, которое направлено на установление, изменение или прекращение правовых отношений» (ст. 50 ГК Грузии).

Вступление сделки в силу, ее действительность в целом или действительность ее отдельных положений определяются правом страны, которое должно было бы быть применено, если бы сделка или ее какое-либо положение являлись действительными (ст. 27.1). Норма устанавливает «гибкую» привязку к закону существа (*lex causae*), т.е. применимое право определяется по общему статусу сделки. Закон Грузии (ст. 35) предусматривает возможность изменения выбранного права после заключения договора. В грузинской литературе высказывается мнение, что «с учетом данного обстоятельства формулировка «должен был быть применен» может иметь различные и спорные толкования при определении действительности сделки. Было бы более целесообразным определять действительность сделки «правом, применимым к договору»»⁶¹.

Статья 27.2 содержит достаточно сложную альтернативную привязку, в соответствии с которой лицо, желающее доказать, что оно не давало согласия на заключение договора, вправе по этому вопросу потребовать применения права страны своего обычного места нахождения. Такая ситуация может возникнуть, если существуют обстоятельства, ввиду которых определение последствий действия одной из сторон во время переговоров при заключении договора по праву существа отношения может быть необоснованным. Статья 27.2 опять-таки оперирует туманными, каучуковыми понятиями, нуждающимися в дополнительном

толковании и способными привести к правовой неопределенности.

В российской литературе отмечается, что содержащиеся в национальных законодательствах предписания, касающиеся непосредственно процесса выражения волеизъявления субъектов, представляют собой скорее исключение, нежели правило, и в международных договорах отсутствуют. Статья 27.1 Закона Грузии, предусматривающая, что выбор права участниками правоотношения должен быть обоснованным под угрозой оспоримости соглашения, относится к числу таких немногочисленных норм⁶².

В статье 28 закреплена генеральная коллизионная привязка к представительству в сделке – автономия воли сторон (ст. 28). Это вполне естественно, поскольку отношения представительства оформляются договором, а свободный выбор права сторонами договора – универсальный принцип МЧП. Применение иных коллизионных начал возможно только, если при представительстве в сделке стороны не согласовали компетентный правопорядок. Однако если говорить о пределах действия *lex voluntatis*, то грузинский законодатель относит вопросы представительства по сделке к элементам, которые могут быть присущи практически любому правоотношению определенного вида. Обычно компетентное право для таких «постоянных» вопросов устанавливается посредством применения императивных коллизионных норм⁶³. Грузинский законодатель, определяя коллизионной регулирование отношений представительства, пошел по пути разработки сложных альтернативных подчиненных норм.

Субсидиарное право первой степени – это право страны, где представитель осуществляет свою деятельность. Субсидиарное право второй степени – при отсутствии места деятельности представителя применяется право его обычного места нахождения. Субсидиарное право третьей степени – право места осуществления представителем какого-либо действия по договору. Это право применяется, если со страной, в которой представитель осуществил конкретное действие, существует тесная связь.

⁶² Покровская А.Б. Соглашение о праве, применимом к частноправовым отношениям, осложненным иностранным элементом: Дис... канд. юрид. наук. М., 2006.

⁶³ Там же.

⁶¹ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

Главными проявлениями такой связи является наличие у представителя или третьего лица места деятельности или обычного места нахождения в соответствующем государстве.

Коллизионное регулирование вопросов формы сделки является чрезвычайно подробным (ст. 29); и по структуре, и по содержанию данная норма представляет собой практически полную рецепцию ст. 11 Вводного закона к ГГУ. Распространенное и в международной практике использование многочисленных равнозначимых альтернатив в решении вопроса о форме сделки нацелено на поощрение волеизъявления сторон и, в конечном итоге, – на достижение стабильности в договорных отношениях⁶⁴.

В соответствии со ст. 29.1 Закона Грузии форма сделки определяется правом места ее заключения, или правом страны, которое применяется в отношении предмета сделки (закон существа отношения). В грузинской доктрине отмечается, что в случае отсутствия прямого и четкого волеизъявления сторон о праве, применимом к предмету сделки, для суда, который окончательно должен решить данный вопрос, может оказаться сложным определить компетентное право только на основании предмета сделки⁶⁵. Если договор заключен между лицами, находящимися в разных странах, форма сделки считается соблюденной, когда она соответствует требованиям права одной из стран о форме сделки.

Если сделка заключена через представителя, то местом ее заключения считается страна, где находится представитель (ст. 29.2). Поскольку Закон оперирует разнообразными понятиями – резиденция, место жительства, обычное место нахождения, место осуществления деятельности – то достаточно трудно определить, что имеет в виду конструкция «страна, где находится представитель». Принимая во внимание предписания ст. 28, можно предположить, что по очереди может применяться право:

1. места осуществления деятельности представителя;
2. его обычного места нахождения;
3. места осуществления представителем какого-либо действия по договору.

⁶⁴ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

⁶⁵ Там же.

В отношении формы сделок, предметом которых является право на земельный участок, несмотря на место заключения договора и действующее там право, применяются императивные правовые нормы страны места нахождения земельного участка (ст. 29.3). Следует подчеркнуть, что в данном случае речь не идет об обязательном применении права места нахождения недвижимости. Грузинский суд обязан применять только императивные нормы такого права, касающиеся формы сделки. В случае их отсутствия действует право места заключения сделки. Сделка о возникновении права на вещь или распоряжении этим правом считается заключенной с соблюдением формы, если она по форме соответствует требованиям права, которое применяется в связи с правоотношениями, порождающими предмет сделки, т.е. учитывается общий статут сделки (ст. 29.4).

Давность требования определяется по *lex causae*, т.е. компетентным является право страны, применяемое в отношении этого требования (ст. 30). Составляющие правоотношения, подчиненные действию коллизионной привязки *lex causae*, условно можно разделить на две самостоятельные группы: 1) элементы различных составов, представляющие собой «пограничье» статуту; 2) части самостоятельных институтов, нормы которых могут быть использованы при разрешении по существу вопроса, связанного с правоотношением. При этом вторая группа частично может совпадать с группой элементов, присущих всем правоотношениям (например, представительство), и регулируемых посредством *lex voluntatis*. И вопросы исковой давности, и вопросы уступки права требования (ст. 37 Закона) грузинский законодатель позиционирует как части самостоятельных институтов, нормы которых могут быть использованы при разрешении по существу вопроса, связанного с правоотношением⁶⁶.

Вещное право (глава V)

Возникновение, изменение, передача и прекращение права на вещь регулируются правом места нахождения вещи. Вещно-правовые нормы этого права применяются и в том случае, когда в соответствии с коллизионной нормой Закона Грузии

⁶⁶ Покровская А.Б. Указ. соч.

должно быть применено право другой страны. Если вещь, на которую возникло право, оказалась в другой стране, последствия этого права подчиняются закону страны, куда была вывезена вещь (ст. 32). В данной норме грузинский законодатель предложил чрезвычайно нестандартное решение: материальные нормы вещного права страны места нахождения вещи имеют безусловный приоритет по отношению к коллизионным привязкам Закона. По-видимому, речь все-таки идет не о всех таких нормах, а только об императивных.

Права на воздушные, водные и железнодорожные транспортные средства подчиняются праву страны, к которой они принадлежат (ст. 33.1). Очевидно, грузинский законодатель имеет в виду страну, в чей реестр эти вещи занесены. Права на вещи, помещенные в транспортные средства, подчиняются праву их конечного пункта назначения (ст. 33.2). Здесь речь идет о «находящемся в пути движимом имуществе» (*res in transitu*). К таким вещам традиционно применяются привязки не вещно-правового, а обязательственного статуса. Грузинский законодатель предпочел применение закона места назначения вещи (в отличие, например, от российского законодателя, который установил привязку к закону места отправления груза – п. 2 ст. 1206 ГК РФ).

Глава V состоит всего из двух статей. По существу, с ее положениями связана еще ст. 39 (помещенная в главу VI) о том, что совместные права долевых собственников регулируются правом страны, где эти права существуют. Нормы главы V имеют чрезмерно общий и абстрактный характер. Грузинский законодатель не определил понятие вещно-правового статуса, не установил даже примерный перечень вещных прав, не прописал, какое законодательство регулирует момент перехода права собственности. Самый главный недостаток главы V – отсутствие прямого указания, право какой страны определяет принадлежность вещей к недвижимым или движимым. Из статьи 32 может сделать вывод, что данный вопрос регулируется правом места нахождения вещи. Тем не менее, коллизионные вопросы вещных прав следовало бы урегулировать более детально и подробно.

В Законе Грузии отсутствуют и нормы о защите права собственности и иных вещных прав, хотя во многих современных кодификациях МЧП устанавливается специальное коллизионное регу-

лирование подобных вопросов (например, ст. 1123 ГК Республики Беларусь 1998 г.). Возможно, отказ грузинского законодателя от специального коллизионного регулирования связан с тем, что раздел о вещной защите ГК Грузии, непосредственно посвященный защите права собственности, не содержит отдельного упоминания об иске о признании права собственности (кстати точно такая же ситуация имеет место и в материальном, и в коллизионном праве Российской Федерации)⁶⁷.

Обязательственное право (глава VI)

Глава VI устанавливает коллизионное регулирование всех обязательственных отношений – и из договора, и из закона. Такой структурный подход близок модели немецкого МЧП – во Вводном законе к ГГУ раздел V посвящен всему обязательственному праву в целом, но разбит на два подраздела: 1) договорные обязательственные отношения; 2) внедоговорные обязательственные отношения. Схожее решение закреплено и в ст. 317 ГК Грузии: для возникновения обязательства необходим договор между участниками, кроме тех случаев, когда обязательство возникает вследствие причинения вреда (деликт), неосновательного обогащения или по другим основаниям, предусмотренным законом. Статья 319 ГК Грузии устанавливает, что субъекты частного права могут в рамках закона свободно заключать договоры и определять содержание этих договоров. Наличие договора законодатель считает одним из необходимых условий для возникновения обязательств⁶⁸.

Статья 35.1 Закона Грузии «Выбор права сторонами» закрепляет генеральную коллизионную привязку всех договорных обязательств – автономии воли сторон. Определение прав и обязанностей, вытекающих из договорных отношений (в частности, толкование, выполнение, прекращение договоров, последствия их недействительности, последствия нарушения обязательств, в том числе преддоговорных и последодоговорных) регулируются правом страны, выбранным сторонами. В отечественной литературе отмечается, что в Законе Грузии сфера действия обязательственного статуса

⁶⁷ Люшня А.В. Иск о признании права собственности в законодательстве России и стран СНГ // <http://www.yurclub.ru>

⁶⁸ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

подверглась уточнению с помощью специальных правоположений⁶⁹. Также высказывается мнение, что упоминание в ст. 35.1 «последствий нарушения обязательств, в том числе преддоговорных и последоговорных» представляет собой максимально детальную конкретизацию содержания правоотношения⁷⁰. Следует добавить, что в соответствии с Законом вопросы уступки права требования и перевода долга (ст. 37) также входят в обязательственный статут отношения⁷¹.

Однако в Законе Грузии нет специальной нормы, определяющей обязательственный статут правоотношения; эти вопросы (перечень которых, безусловно, имеет открытый характер) включены в общую норму о выборе права. Представляется, что такое законодательное решение нельзя признать удачным. Круг вопросов, составляющих обязательственный статут правоотношения, следовало бы очертить более детально и выделить в отдельную норму. Кроме того, необходимо отметить, что положения ст. 35.1 подразумевают выбор права для всего договора в целом и не содержат указания о возможности выбора права для определенной части договора. В современном законодательстве других стран такая возможность четко зафиксирована (например, ст. 1210 ГК РФ).

И в грузинской, и в российской литературе отмечается, что Закон Грузии предусматривает принцип выбора права сторонами договора в духе Римской конвенции ЕС 1980 г. о праве, применимом к договорным обязательствам⁷². Однако ст. 35.1 отличается от аналогичных положений Конвенции – с одной стороны, Закон Грузии устанавливает общее правило, по которому субъекты договора сами выбирают компетентное право, с другой стороны – определена сфера действия избранного права.

Некоторые грузинские ученые отмечают, что используя фразу «избранное сторонами право», законодатель указывает – стороны должны зафиксировать свой выбор, т.е. четко выразить свою волю относительно выбора права. Остается спорным

вопрос, может ли фраза «избранное сторонами право» включать в себя и подразумеваемый выбор сторон, поскольку волеизъявление сторон может иметь и конклюдентную форму⁷³. Толкование ст. 35.1 позволяет утверждать, что подразумеваемый выбор права не противоречит смыслу этой нормы и является допустимым.

Статья 35.2 предоставляет сторонам право в любое время изменить избранное законодательство. Однако не учтено, что подобный выбор может поставить под сомнение и повлиять на форму договора, а также на права третьих сторон. В таких случаях может быть использован принцип аналогии права или закона, однако данное решение применительно к договорному праву не может способствовать реализации принципа предсказуемости права⁷⁴.

В российской литературе отмечается, что «интересно понимание грузинским законодателем ограничения автономии воли сторон»⁷⁵. Выбор права считается недействительным, если он игнорирует императивные правовые нормы страны, наиболее тесным образом связанной с договором (ст. 35.3). Закон Грузии по этому вопросу отражает иную концепцию, нежели та, которая закреплена в Римской конвенции 1980 г., Законе Швейцарии и в большинстве новейших актов о МЧП других стран. Содержание ст. 35.3 Закона Грузии крайне противоречиво, применение его непредсказуемо и фактически ограничивает выбор сторон правом страны, с которой договор наиболее тесно связан. Порядок определения такого права не установлен, очевидно, имеются в виду положения ст. 36. По-видимому, такое содержание ст. 35.3 было мотивировано доктриной обхода закона с целью защиты публичного порядка. Закон Грузии не воспринял концепцию сверхимперативных норм для определения права, применимого к договору, включая влияние этой концепции на умаление теоретической и практической значимости доктрины обхода закона. Фактически грузинский законодатель воспроизвел подход, сформулированный в

⁶⁹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть третья (постатейный) / Отв. ред. Л.П. Ануфриева // <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=1227>

⁷⁰ Покровская А.Б. Указ. соч.

⁷¹ Канашевский В.А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. М., 2008.

⁷² Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.; Кудашкин В.В. Указ. соч.

⁷³ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

⁷⁴ Там же.

⁷⁵ Ахрименко М.А. Концепции гибкого подхода к определению права, подлежащего применению к договорам, в современном коллизионном праве государств Западной Европы и США: Дис... канд. юрид. наук. М., 2006.

параграфе 187 Второго свода законов о конфликте законов США 1971 г.⁷⁶

Явное влияние Римской конвенции 1980 г. чувствуется в восприятии Грузией подходов в отношении принципа тесной связи как субсидиарной привязки первой степени в отсутствие выбора права сторонами договора. Статья 36 Закона «Применение права при отсутствии выбора права» практически повторила соответствующие нормы Конвенции. Однако, по мнению некоторых российских авторов, восприняв указанный подход и установив общую презумпцию, Грузия не предприняла шагов по дальнейшему развитию принципа тесной связи через формирование системы частных презумпций⁷⁷. Этот вывод представляется слишком категоричным, хотя, действительно, в Законе сформулированы всего три частные презумпции.

Если стороны договора не сделали ни явного, ни подразумеваемого выбора права, суд обязан применить положения коллизионной нормы ст. 36.1 Закона и урегулировать отношения с помощью права той страны, с которой договор наиболее тесно связан (*proper law of the contract*). Подразумевается, что договор наиболее тесно связан с правом той страны, где сторона, которая должна была выполнить характерное договорное обязательство, при заключении договора имела обычное место нахождения или резиденцию органа управления. Таким образом, ключевую роль при определении наиболее тесной связи играет концепция «характерного исполнения», имеющего решающее значение для договора. Одновременно подчеркивается, что центральная сторона договора на момент его заключения должна иметь в соответствующей стране свое обычное место нахождения или резиденцию органа управления (т.е. закрепляется критерий уставной или эффективной оседлости).

Концепция характерного исполнения выступает в качестве общей презумпции. Как отмечается в грузинской литературе, понимая условность термина «характерное договорное обязательство», законодатель специально устанавливает ряд презумпций, позволяющих более точно определить, исполнение какой именно из сторон имеет решающее значение в различных гражданско-правовых

договорах⁷⁸. К договорам относительно права собственности на землю или права пользования землей подлежит применению право страны места нахождения земельного участка (ст. 36.2); к договорам страхования – право страны, где имеет место основная доля подлежащего страхованию риска (ст. 36.4).

Наиболее интересная презумпция устанавливает коллизионное регулирование договора перевозки. К договорам перевозки применяется право страны, где к моменту заключения договора перевозчик имеет основное место нахождения органа управления, если эта страна одновременно является основным местом погрузки, выгрузки или нахождения отправителя. В иных случаях действуют условия, предусмотренные ст. 36.1 (ст. 36.3). Не совсем понятно, какие «иные случаи» имеет в виду грузинский законодатель – когда на момент заключения договора перевозчик имеет свое место нахождения в другой стране или когда место выгрузки и т.д. находится в другой стране? Скорее всего, подразумевается любая ситуация, каким-либо образом отклоняющаяся от установленных в норме условий. Во всех таких ситуациях будет применяться право страны перевозчика, определенное по критерию уставной или эффективной оседлости.

Пункт 1, 2 и 3 статьи 36 Закона Грузии практически дословно повторяют § 1–4 ст. 4 Римской конвенции. Одновременно в Законе отсутствует оговорка об опровержении презумпций. Анализ текста ст. 36, с учетом употребляемого законодателем слова «предполагается», позволяет сделать вывод, что возможность опровержения положений пунктов 1–3 ст. 36 в свою очередь также «предполагается»⁷⁹.

Грузинский законодатель ограничивается всего лишь тремя презумпциями. Расширение этого списка способствовало бы созданию более стройной системы коллизионных норм, определяющих обязательственный статут правоотношения, максимально учитывающей необходимую формальную определенность и гибкость в регулировании договорных обязательств. Необходимо также отметить, что Закон Грузии не предусматривает правила, в соответствии с которыми, если договор,

⁷⁶ Там же.

⁷⁷ Ахрименко М.А. Указ. соч.; Кудашкин В.В. Указ. соч.

⁷⁸ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

⁷⁹ Ахрименко М.А. Указ. соч.

несмотря на существующие презумпции, связан с другой страной, следует применять право этой страны. Данный принцип хорошо известен современному законодательству по МЧП. В грузинской литературе подчеркивается, что этот принцип имеет практическое назначение в наличии как общих, так и специальных презумпций. Кроме того, при действии общих презумпций на практике встречаются случаи, когда сложно установить, что именно является характерным исполнением договора, а при наличии специальных презумпций фактические обстоятельства договора могут быть связаны со страной, не придерживающейся правил, установленных общими презумпциями⁸⁰.

Таким образом, в Законе Грузии закреплена система критериев, которые в конкретных ситуациях могут привести к игнорированию возникающих практических проблем. Некоторые положения Закона и их интерпретация способны воспрепятствовать гибкости коллизионного регулирования, которая характерна для европейского права и является одной из основных тенденций развития современного МЧП.

Одновременно необходимо подчеркнуть, что хотя доминирующей основой «договорных» положений Закона Грузии является, безусловно, Римская конвенция, в этом акте учтены критические замечания, что Конвенция не исследует цель каждого отдельного договора, в отличие, например, от положений Второго Свода законов о конфликте законов США. В частности, положение ст. 36.4, устанавливающей для договора страхования презумпцию, что он наиболее тесным образом связан со страной, где имеет место основная доля подлежащего страхованию риска, демонстрирует явное сходство с § 192 и 193 Второго свода законов США⁸¹.

Следует отметить, что непосредственно в сфере коллизионного регулирования договорных обязательств Грузия уделяет особое внимание не только тенденциям европейского права, но и американским юридическим конструкциям. Одна из целей судебной реформы в Грузии – укрепление независимой судебной системы, отмена «пережитков» советского права (таких, как надзорные полномочия прокуратуры в судах, отмена окончательных

судебных решений и право Верховного суда издавать «нормативные» директивы) и формирование прецедентного права. Хотя прямой юридический ориентир грузинского законодателя – это немецкое право, в доктрине отмечается: «Текущие реформы в Грузии наглядно показывают, что для юристов системы общего права вполне возможно эффективное сотрудничество с представителями континентальной европейской правовой семьи»⁸².

Римская конвенция оказала прямое влияние и на положения Закона Грузии, посвященные коллизионному регулированию трудовых отношений и потребительских договоров. Римская конвенция подчиняет индивидуальные трудовые контракты системе коллизионных предписаний, в составе которых выделяется отсылка к *lex loci laboris*. Индивидуальный трудовой контракт в отсутствие автономии воли сторон подчиняется праву страны, в которой работник обычно выполняет свою работу по этому контракту, даже если он временно работает в другой стране, или праву страны, где находится предприятие, нанявшее работника. Если из обстоятельств дела следует, что контракт более тесно связан с другой страной, подлежит применению право этой страны. Независимо от положений ст. 3 Конвенции, закрепляющей автономию воли сторон как главное коллизионное начало, работник не может быть лишен защиты, предоставляемой ему императивными нормами права, подлежащего применению в отсутствие выбора применимого права⁸³.

Подобные «защитные» оговорки характерны для судебной практики и законодательства Австрии, Франции, Бельгии, латиноамериканских стран. Закон Грузии оперирует термином «императивные нормы социальной защиты». Выбор права считается недействительным, если он игнорирует императивные нормы, принятые для защиты потребителей, рабочих и служащих от дискриминации. Это правило применяется также в отношении поставок движимых вещей, финансирования, трудовых договоров или договоров о предоставлении услуг, если они согласованы или заключены

⁸⁰ Пхаладзе Т.Н. Указ. соч.

⁸¹ Ахрименко М.А. Указ. соч.

⁸² Chanturia L. Law and Transformation: Legal Cooperation from the Point of View of the Recipient Country // <http://dx.doi.org/10.1628/003372508783285711>

⁸³ Звеков В.П. Коллизии законов в международном частном праве.

в стране, где потребители, рабочие и служащие имеют место жительства и где действуют такие защитные нормы (ст. 38).

В Законе Грузии отсутствуют прямые указания о возможности регулирования договорных обязательств посредством прямого применения к ним норм международных торговых обычаев. Однако ст. 878 ГК Грузии указывает: «Если не согласовано иное, права и обязанности сторон определяются по утвердившимся обычаям документарного аккредитива или документарного инкассо в международном обороте». В Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов подчеркивается, что они подлежат применению, если включены в текст аккредитива и в этом случае являются обязательными для всех сторон по аккредитиву при отсутствии в нем прямо выраженного положения об обратном. Таким образом, в Грузии возможно применение Унифицированных правил как в качестве договорного условия, так и в качестве обычая⁸⁴. В отечественной литературе отмечается, что грузинский законодатель смешивает категории «международные торговые обычаи» и «обычаи международного права», поскольку ст. 878 ГК Грузии называется «Обычаи международного права»⁸⁵.

Статьи 40–43 Закона посвящены коллизионному регулированию внедоговорных обязательств. Структура этой части Закона Грузии соответствует подходу немецкого законодателя – сначала установлены коллизионные нормы для различных обязательств из закона, потом – определение права, применимого к деликтным отношениям.

Претензии, связанные с ведением чужих дел без поручения, регулируются правом страны места осуществления действий по ведению чужих дел. В отношении претензий, возникших из погашения чужих обязательств, применяется право страны, которое должно быть применено в отношении этих обязательств (п. 1, 3 ст. 40). Эти нормы практически дословно воспроизводят положения ст. 39 Вводного закона к ГГУ.

Интересная норма содержится в ст. 40.2 Закона Грузии. В отношении претензий, возникших из оказания помощи при морской катастрофе, приме-

няется право страны, под флагом которой плавает судно, которое нуждается в помощи. Такая норма представляет собой достаточно редкое явление в современных кодификациях МЧП. По-видимому, сама мысль о необходимости установления коллизионного регулирования подобных отношений возникла под влиянием Закона Румынии 1992 г. №105 применительно к регулированию отношений международного частного права (ст. 141, 142). Однако румынский законодатель предлагает иные коллизионные решения.

Претензии, возникшие из неосновательного обогащения, подчиняются праву страны, регулирующему правоотношения, связанные с деяниями, обусловившими возникновение претензий. Претензии, связанные с неосновательным обогащением путем посягательств на блага, защищенные правом иностранного государства, подчиняются праву страны, где имели место эти посягательства. В иных случаях претензии, связанные с неосновательным обогащением, подчиняются праву страны, где наступили последствия обогащения (ст. 41). Применение права страны места обогащения традиционно является основным коллизионным принципом при рассмотрении обязательств, возникающих вследствие неосновательного обогащения. В российской литературе отмечается, что «в коллизионных нормах законодательства, как правило, прямо указывается на то, что понятие неосновательного обогащения определяется по праву Грузии»⁸⁶. С таким выводом согласиться нельзя – ни в одной статье Закона нет прямого указания, что понятие неосновательного обогащения определяется по грузинскому праву.

Согласно ст. 42.1 все правонарушения, т.е. обязанности возмещения вреда, подчиняются:

- а) праву страны, более благоприятному для потерпевшего (*lex benignitatis*);
- б) праву страны, где имело место действие или обстоятельство, служащее основанием для требования о возмещении ущерба;
- в) праву страны, где был причинен вред интересу, защищенному правом.

Представляется, что в данной норме законодатель устанавливает иерархию коллизионных

⁸⁴ Право и международные экономические отношения: Сборник статей / Отв. ред. Н.Г. Доронина. М., 2005.

⁸⁵ Канашевский В.А. Указ. соч.

⁸⁶ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть третья (постатейный) / Отв. ред. Л.П. Ануфриева // <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=1227>

привязок. Основное право – это *lex benignitatis*, т.е. ст. 42.1.а закрепляет гибкую коллизионную норму. Современное коллизионное право, следуя критерию «права, более благоприятного для стороны (сторон)», практически ориентирует правоприменителя на сравнение результатов применения коллидирующих материально-правовых норм как на необходимое предварительное условие выбора между ними; иными словами – на избирательность, селективность выбора. Это предполагает активизацию роли суда в преодолении коллизионной проблемы⁸⁷. К сожалению, в Законе не разъясняется, вправе ли потерпевший избрать любое право, наиболее для него благоприятное, или он чем-то ограничен в своем выборе.

Субсидиарное право первой степени – это *lex loci delicti commissi*. *Lex loci delicti commissi* представляет собой один из видов родового коллизионного принципа *lex loci actus*. Однако нельзя согласиться с высказанным в литературе мнением, что при выборе права, применимого к юридическому факту в иных случаях, помимо сделок, генеральной привязкой выступает закон места совершения акта, как, например, в ст. 42 Закона Грузии⁸⁸. Очевидно, что этому коллизионному началу грузинский законодатель придает значение всего лишь одного из вариантов применимого права⁸⁹.

Закон места причинения вреда (*lex loci damni*) позиционируется как субсидиарное коллизионное начало. К сожалению, грузинский законодатель не указал, в каких случаях может применяться данный коллизионный принцип.

Последующие положения Закона предусматривают некоторые изъятия из правил ст. 42.1⁹⁰. Вместо права, указанного в ст. 42.1, применяется:

а) право страны, где лицо, обязанное возместить вред, и потерпевший при причинении вреда имели обычное место нахождения;

б) в связи с требованиями, связанными с недобросовестной конкуренцией, – право страны, на рынок которой такая конкуренция оказывает влияние, если эта конкуренция не ограничивается причинением интересам отдельных участников рынка полного или частичного вреда.

Представляется, что презумпция общего домицилия, закрепленная в ст. 42.2.а – это не столько изъятие из общих предписаний ст. 42.1, а генеральное коллизионное начало, которое применяется в первую очередь, если деликвент и потерпевший в момент причинения вреда имеют общее место нахождения.

Что касается коллизионного регулирования обязательств из недобросовестной конкуренции, то Грузия относится к тем странам, которые пошли по пути закрепления специальных коллизионных норм. Такое решение отнюдь не является всеобщим. Кстати, в законодательстве ФРГ соответствующие коллизионные нормы отсутствуют⁹¹. Интересно отметить, что специальное коллизионное регулирование обязательств из недобросовестной конкуренции установлено в основном в законодательстве постсоветских государств (Литва, Молдова, Россия).

В соответствии со ст. 42.3 потерпевший может предъявить свои претензии непосредственно страхователю ответственности, если это предусматривается правом страны, применяемым в отношении ответственности за возмещение вреда, или правом страны, которому подчиняется договор страхования. Установление специальных коллизионных привязок, определяющих законодательство, применимое к праву пострадавшей стороны представить свои требования страховщику ответственности, представляет собой достаточно новое явление, появившееся в кодификациях МЧП 1990–2000-х гг.⁹²

Однако все коллизионные начала, применимые к внедоговорным обязательствам, действуют только тогда, если стороны сами не выразили автономию воли. По сути, именно автономия воли играет роль основной коллизионной привязки по всем обязательствам как договорного, так и внедоговорного характера. С точки зрения структуры

⁸⁷ Звеков В.П. Коллизии законов в международном частном праве.

⁸⁸ Гасымов Самир Закир-оглы. Недействительность сделок в международном частном праве. Дис... канд. юрид. наук. М., 2009.

⁸⁹ Звеков В.П. Коллизии законов в международном частном праве.

⁹⁰ Звеков В.П. Обязательства вследствие причинения вреда в коллизионном праве. М., 2007.

⁹¹ Вознесенский Н.Н. Обязательства вследствие недобросовестной конкуренции в международном частном праве. Дис... канд. юрид. наук. М., 2008.

⁹² Бендевский Т. Международное частное право. М., 2004.

Закона эту норму следовало бы поставить первой среди всех статей, посвященных внедоговорным обязательствам. После возникновения обязательственных отношений из закона стороны могут выбрать право, которому эти отношения будут подчинены. В таком случае права третьих лиц остаются неприкосновенными (ст. 43). Таким образом, стороны наделяются полномочиями после наступления обязательства из закона выбирать право, которое будет регулировать их доверительно-долговые отношения⁹³. В этом отношении Закон Грузии в точности следует позиции Вводного закона к ГГУ (ст. 27.2), который разрешает сторонам осуществлять соответствующий выбор без каких-либо ограничений, но требует, чтобы права третьих лиц при этом не затрагивались.

Семейное право (глава VII)

Условия вступления в брак для каждого из брачующихся подчиняются праву страны, к которой принадлежит это лицо, т.е. установлена кумулятивная коллизионная привязка к двум личным законам (ст. 44.1). Личный закон понимается право страны, гражданином которой является каждый из будущих супругов⁹⁴. Если отсутствует какое-либо из условий вступления в брак (очевидно, отсутствует в иностранном праве), а одно из вступающих в брак лиц является гражданином Грузии или имеет в Грузии обычное место нахождения, допустимо применение права Грузии. Однако применение грузинского права оговорено рядом условий (ст. 44.2):

- а) право другой страны по сравнению с грузинскими обычаями ограничивает свободу вступления в брак;
- б) повторному вступлению в брак не препятствует ранее имевший место брак;
- в) предыдущий брак по решению суда Грузии или признанному в Грузии решению прекращен или недействителен;
- г) бывший супруг лица, вступающего в брак, объявлен умершим.

Предписания ст. 44.2 Закона Грузии напоминают предписания ст. 13 Вводного закона к ГГУ.

⁹³ Бендевский Т. Указ. соч.

⁹⁴ Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. М., 2007.

Вызывает интерес упоминание о «грузинских обычаях» (ст. 44.2.а). Это положение позволяет предположить, что свобода вступления в брак в Грузии регулируется не только законом, но и местным обычным правом.

В современном законодательстве иностранных государств четко прослеживается тенденция (до настоящего времени не отраженная в законодательстве России) смягчения требований к форме брака⁹⁵. По Закону Грузии форма бракосочетания определяется правом страны, где осуществлено вступление в брак. Если из лиц, вступающих в брак, одно гражданином Грузии не является, вступление в брак может быть осуществлено в Грузии в соответствии с формой, действующей в стране, к которой принадлежит данное лицо (ст. 44.3). Таким образом, законодатель допускает заключение на территории Грузии заключение брака в форме, установленной иностранным законодательством, если одним из супругов является иностранным гражданином. Необходимо упомянуть, что в Грузии наравне с гражданской формой брака правовые последствия порождает и брак, заключенный в церковной форме⁹⁶.

Общие последствия вступления в брак подчиняются праву страны (ст. 45.1):

- а) к которой каждый из супругов принадлежит или принадлежал в последний момент вступления в брак;
- б) где каждый из супругов имеет или в последний момент вступления в брак имел обычное место нахождения;
- в) с которой супруги совместно связаны наиболее тесным образом.

Коллизионное регулирование общих последствий брака предполагает кумулятивное применение закона страны гражданства обоих супругов, либо закона домицилия каждого из них. При этом ст. 45.1 содержит упоминание о моменте, на который определяется гражданство или домицилий, – это «последний момент вступления в брак». Данное уточнение потенциально позволяет снять проблемы мобильного конфликта. При этом ос-

⁹⁵ Толстых В.Л. Коллизионное регулирование. Проблемы толкования и применения раздела VI части третьей ГК РФ.

⁹⁶ Ермолаева Т.А. Правовое регулирование личных и имущественных правоотношений супругов, имеющих различное гражданство: Дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2007.

тается непонятным – в какой степени должен учитываться личный закон каждого из супругов? Судя по смыслу нормы, при разном гражданстве или домицилии супругов должны применяться две правовые системы одновременно. Какие именно вопросы регулирует закон мужа, а какие – закон жены? Закон не дает ответов на эти вопросы.

К общим последствиям брака может применяться и право страны, с которым супруги имеют наиболее тесную связь. Поскольку Закон не устанавливает критериев такой связи, можно предположить, что ее определение полностью зависит от судебного усмотрения либо согласованного заявления самих сторон, очевидно, подкрепленного какими-то объективными аргументами.

Супруги обладают автономией воли сторон относительно права, применимого к их имущественным отношениям. Выбор права обязательно должен быть оформлен в нотариальном порядке (ст. 46). В отсутствие выбора права, применимого к имущественным отношениям супругов, компетентными являются правопорядки, указанные в ст. 45.1. Одновременно автономия воли в этом вопросе ограничена, и выбор сторон может указывать только право страны (ст. 45.2):

- a) к которой принадлежит один из супругов;
- b) где один из супругов имеет обычное место нахождения;
- c) где находится недвижимое имущество;
- d) супруги-беженцы могут выбрать также право страны, где они имеют новое совместное место нахождения (ст. 45.3).

Статья 46 Закона Грузии «Соблюдение доброй воли третьих лиц» созвучна ст. 16 Вводного закона к ГГУ «Защита третьего лица». Если имущественные отношения супругов подчиняются праву иностранного государства, а один из супругов имеет в Грузии постоянное место нахождения или занимается предпринимательской деятельностью, претензии в отношении сделок с третьим лицом во внимание не принимаются. Претензии могут быть приняты, если такому лицу не было или не должно было быть известно о правовом состоянии имущества супругов.

Грузинский законодатель включает вопросы прекращения брака в статут общих последствий брака, соответственно, применяется система коллизионных привязок, указанная в ст. 45 Закона. Если право иностранного государства не допускает

расторжения брака, развод может быть осуществлен по грузинскому праву, если супруг, желающий расторгнуть брак, является гражданином Грузии или был им на момент вступления в брак (ст. 47).

В отношении алиментных обязательств («обязанности по содержанию») применяется право страны, где лицо, нуждающееся в содержании, имеет обычное место нахождения. Это генеральная коллизионная привязка, основное право. Если по праву данной страны такое лицо не может получить содержание, то применяется право страны, к которой совместно принадлежат и лицо, нуждающееся в содержании, и лицо, несущее бремя содержания. Это субсидиарное право первой степени, применяемое в ситуации, когда основное право не содержит необходимых норм. Если лицо, нуждающееся в содержании, не может его получить от лица в соответствии ни с одним из этих правопорядков, применяется право Грузии. Это субсидиарное право второй степени (ст. 48.1). Устанавливая подобную цепочку коллизионных норм, грузинский законодатель, прежде всего, защищает интересы слабой стороны отношения. Содержание следующих пунктов ст. 48 показывает, что ст. 48.1 имеет в виду алиментные обязанности кровных родственников по прямой линии (родители и дети, братья и сестры).

К алиментным обязанностям между родственниками не по прямой линии по желанию лица, несущего бремя содержания, может применяться право страны, к которой совместно принадлежат и плательщик, и получатель алиментов. В случае отсутствия общего гражданства применяется право страны, где лицо, несущее бремя содержания, имеет обычное место нахождения (ст. 48.2). В данной ситуации приоритетное значение имеет личный закон лица, несущего бремя содержания.

Если прекращения брака в любой его форме (развод супругов, расторжение брака и т.п.) имело место на территории Грузии, то обязанности содержания между бывшими супругами регулируется правом страны, применимым в отношении расторжения брака (ст. 48.3). Из этой нормы следует, что алиментные обязанности супругов входят в статут общих последствий брака и регулируются правом, предусмотренным в ст. 45 Закона. Кроме того, содержание данной нормы свидетельствует о том, что прекращение брака и расторжение брака – это не равнозначные понятия.

Если и получатель, и плательщик алиментов являются гражданами Грузии и одновременно лицо, несущее бремя содержания, имеет обычное место жительства в Грузии, применяется грузинское право (ст. 48.4).

В отношении коллизионного регулирования алиментных обязательств грузинский законодатель использует смешанный вариант, учитывающий и принцип гражданства, и принцип места жительства. Основным принципом является применение права государства, «где лицо, нуждающееся в содержании, имеет обычное место нахождения». Однако при определенных условиях возможно применение и права государства, гражданами которого являются плательщик и получатель алиментов, и грузинского права⁹⁷.

Статья 48.5 определяет статут алиментных обязательств. Право, применимое в отношении обязанности содержания, определяет:

- а) может или нет, в каком объеме и от кого лицо, нуждающееся в содержании, требовать содержания;
- б) кто правомочен вести производство по делу об алиментах, и какой срок используется для начала производства по делу;
- в) размер возмещения, причитающегося государственным органам от лица, несущего бремя содержания.

При определении размера содержания во внимание принимаются потребности лица, нуждающегося в содержании, и экономическое положение лица, несущего бремя содержания, даже тогда, когда право, применимое в таких случаях, устанавливает иное (ст. 48.6). По-видимому, данная норма входит в круг императивных норм грузинского права, подлежащих применению всегда, независимо от отсылки к иностранному праву. Потребности получателя алиментов и возможности их плательщика определяются, скорее всего, по усмотрению судьи на основе законодательства Грузии.

Закон места жительства ребенка в Грузии является основной привязкой практически любых отношений, затрагивающих интересы детей⁹⁸.

⁹⁷ Федосеева Г.Ю. Брачно-семейные отношения как объект международного частного права Российской Федерации: Дис... докт. юрид. наук. М., 2007.

⁹⁸ Толстых В.Л. Коллизионное регулирование. Проблемы

Личные и имущественные отношения между родителями и детьми, включая родительское попечение, подчиняются праву страны обычного места нахождения ребенка. Исходя из интересов ребенка, может применяться право страны, к которой ребенок принадлежит (ст. 49).

Правоотношения, связанные с происхождением ребенка, подчиняются праву страны, где ребенок имеет обычное место нахождения. Установление происхождения ребенка от одного из родителей подчиняется праву страны, к которой принадлежит этот родитель. Если мать состоит в браке, происхождение ребенка может быть установлено также в соответствии с правом страны, регулирующим общие последствия брака. Если брак прекратился ввиду смерти одного из супругов, то время прекращения брака имеет решающее значение. Если родители ребенка не состоят в браке, обязанности отца в отношении беременной матери подчиняются праву страны, где она имеет обычное место нахождения (ст. 50). Кроме привязок ст. 50 к спору, связанному с происхождением ребенка, может применяться также право страны, где возникли предпосылки этого спора. Во всех случаях происхождение ребенка может оспариваться по праву страны обычного места нахождения ребенка (ст. 51). Такая цепочка сложных соподчиненных альтернативных коллизионных норм нацелена на максимально детальное регулирование вопросов происхождения ребенка с тем, чтобы обеспечить наиболее эффективную защиту его интересов.

В российской литературе в связи с этим высказывается интересная точка зрения, что «привязка к праву гражданства ребенка направлена на обеспечение защиты ребенка, однако, возможно, правильнее было бы подчинение этих вопросов праву гражданства или домицилия лица, чье отцовство устанавливается. Свои отцовские обязанности это лицо будет надлежащим образом исполнять в том случае, если его отцовство будет признано по его личному закону и будет обеспечено процессуальными мерами в государстве его гражданства или домицилия»⁹⁹. Представляется, что эта позиция несет в себе серьезное рациональное зерно.

толкования и применения раздела VI части третьей ГК РФ.

⁹⁹ Там же.

Усыновление (удочерение) регулируется правом страны, к которой принадлежит усыновитель (удочеритель) во время усыновления (удочерения). Усыновление (удочерение) одним из супругов или обоими супругами подчиняется праву страны, которое применяется в отношении общих последствий брака (ст. 52). Выражение согласия ребенком и лицом, находящимся с ним в семейно-правовых отношениях, на усыновление (удочерение), на признание отцовства и наделение именем также подчиняются праву страны, к которой принадлежит ребенок. В интересах ребенка может применяться право Грузии (ст. 53). Очевидно, что грузинское право применяется, если оно наиболее благоприятно для ребенка.

Возникновение опеки, попечительства и иных форм попечения, изменение их содержания и прекращение подчиняются праву страны, к которой принадлежит подопечный. Иностранцам или беженцам, имеющим место жительства в Грузии, могут быть назначены опекуны или попечители в соответствии с правом Грузии (ст. 54.1). Если необходимо установить опеку, но не установлено, кто принимает участие в опеке, или если такой участник находится в другой стране, то применяется право, наиболее благоприятное для подопечного (ст. 54.2). Здесь, естественно, возникает вопрос, – из каких правопорядков нужно производить выбор наиболее благоприятного права? Должен ли судья ограничиться выбором между правом Грузии и личным законом подопечного, установленными в ст. 54.1, либо он вправе обращаться к праву иных связанных с делом государств?

Временные меры по опеке, попечительству или попечению подчиняются праву страны, устанавливающей опеку (ст. 54.3).

Наследственное право (глава VIII)

В соответствии с грузинским правом, легальное наполнение термина «наследство» подразумевает, что в его состав включаются права и обязанности, принадлежавшие наследодателю на момент открытия наследства и не прекратившиеся вследствие его смерти. Система наследования по степеням «нарушена» за счет распределения наследников одной степени в разные очереди и лишения статуса наследника лица, который может наследовать по праву представления.

Наследственное правопреемство происходит по системе принятия наследства, когда правопреемство осуществляется посредством целенаправленных действий¹⁰⁰.

С точки зрения коллизионного регулирования Грузия принадлежит к группе правовых систем, которая исходит из начала единства наследственной массы и подчиняет наследственные отношения единой коллизионной привязке – закону гражданства или места жительства наследодателя на момент смерти¹⁰¹. Скорее всего, этот принцип рецепирован из законодательства Германии (ст. 25 Вводного закона к ГГУ). Закон Грузии предусматривает, что наследственные отношения регулируются правом страны, к которой принадлежал наследодатель к моменту смерти. В данном случае основным правом выступает закон страны гражданства наследодателя. Такая привязка нечасто встречается в современном законодательстве – по общему правилу, применяется право обычного места жительства наследодателя на момент его смерти. В отношении лица без гражданства применяется право страны, где он имел последнее обычное место нахождения. В случае отсутствия такового применяется право Грузии (ст. 55).

В Законе Грузии отсутствует легальное определение статута наследования. Как указывается в отечественной литературе, статут наследования определяет решение общих вопросов (основания перехода имущества по наследству – закон, завещание, наследственный договор, дарение на случай смерти; состав наследства – виды имущества, которое можно наследовать; условия – время и место открытия наследства; круг лиц, которые могут быть наследниками, в том числе решение вопроса о «недостойных» наследниках) и специальных вопросов, касающихся наследования по определенным основаниям – по закону, по завещанию, в порядке наследственного договора. Этим статутом определяются как общие правила о наследовании любого имущества, так и специальные правила о наследовании отдельных видов имущества (земли,

¹⁰⁰ Блинков О.Е. Общие тенденции развития наследственного права государств – участников Содружества независимых государств и Балтии. М., 2009.

¹⁰¹ Абраменков М.С. Проблемы коллизионно-правового регулирования наследственных отношений в международном частном праве: Дис... канд. юрид. наук. М., 2007.

банковских вкладов, исключительных прав). Если статут наследования определяет регулирование всей совокупности наследственных отношений гражданско-правового характера, имеет место единство статута¹⁰². Грузинский законодатель воспринял наиболее современный подход и отказался от расщепления наследственного статута, подчинив наследование и движимого, и недвижимого имущества единому правопорядку – личному закону наследодателя.

Статья 56 Закона посвящена коллизионному регулированию формы завещания. В соответствии со ст. 1344 ГК Грузии, завещание представляет собой односторонний акт, который составляется в установленной законом форме ввиду будущей смерти и продолжает «жизнь» имущества завещателя, т.е. ГК Грузии позиционирует наследование как универсальное правопреемство. Вопрос формы завещания представляет собой особую проблему правопреемства с точки зрения МЧП, поэтому Закон уделяет этому вопросу особое внимание. Поскольку завещание – это односторонний акт, то соблюдение определенной формы является обязательным условием для действительности завещания¹⁰³. Статут формы завещания не входит в единый статут наследования, однако в соответствии с Законом Грузии оба статута предполагают прежде всего применение закона гражданства наследодателя.

Завещание считается составленным с соблюдением формы, если его форма соответствует требованиям права страны:

- а) к которой наследодатель принадлежал к моменту смерти;
- б) где наследодатель к моменту смерти имел обычное место нахождения;
- в) где находится недвижимое имущество, которого касается завещание.

Статья 56 содержит альтернативную коллизионную норму. По мнению грузинских исследователей, решающее значение имеет национальность умершего на момент его смерти¹⁰⁴. Право обычного

места нахождения наследодателя к моменту его смерти выступает субсидиарным коллизионным началом. По-видимому, оно применяется к апатридам и бипатридам, а также имеет в виду иные случаи, когда определение грани гражданства является невозможным.

Исходя из концепции единого статута наследования, можно предположить, что ст. 56(с) относится к форме всего завещания, а не только той его части, которая содержит распоряжение наследственными недвижимостями.

Автономию воли наследодателя относительно формы завещания и других вопросов завещательных распоряжений Закон Грузии не предусматривает. В связи с этим в грузинской литературе отмечается, что принцип автономии частной жизни не распространяется на выбор стандартов, в соответствии с которыми регулируются отношения по наследованию¹⁰⁵.

В грузинской литературе отмечается, что установление закона страны гражданства в качестве генерального коллизионного начала является не очень удачным решением, поскольку способно породить серьезные проблемы. Например, возникают вопросы действительности формы завещания, если наследодатель, составив завещание по закону страны своего гражданства, непосредственно перед смертью приобрел гражданство другой страны, а завещание переписать не успел. По смыслу закона, такое завещание не вступит в силу, а это нарушает истинную волю законодателя. Исключение может составлять случай, когда требования к форме завещания являются идентичными в соответствии с обоими правопорядками. Однако это не обеспечивает защиту воли наследодателя в полной мере, особенно учитывая, что завещание вступает в силу только после его смерти. Необходимость соответствия формы закону страны гражданства может быть несправедливым в отношении, в частности, граждан Грузии, получивших перед смертью гражданство другой страны¹⁰⁶.

Привязка наследственных отношений прежде всего к закону страны гражданства наследодателя порождает и проблему определения завещательной дееспособности. Например, в некоторых странах несовершеннолетние в возрасте 14 лет вправе

¹⁰² Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. М., 2004.

¹⁰³ Devi Khvedeliani. Kollisionsrechtliche Probleme der testamentarischen Erbfolge nach dem georgischen Internationalen Privatrecht.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ Ibid.

¹⁰⁶ Ibid.

составлять завещание, а в Грузии такое право имеют только лица, достигшие 18 лет. Допустим, 14-летний иностранец составляет завещание, допустимое по праву страны его гражданства, потом переезжает в Грузию, приобретает грузинское гражданство и умирает. Завещание, составленное таким лицом за границей на основе иностранного права, должно быть признано недействительным, что опять-таки является несправедливым и нарушает волю наследодателя¹⁰⁷.

В соответствии со ст. 1398 ГК Грузии, завещатель в любое время может изменить или отменить свою волю:

- а) путем создания нового завещания, которое отменяет старое полностью или частично;
- б) путем составления соответствующего заявления в нотариальных органах;
- в) путем уничтожения всех существующих копий завещания, в том числе, и хранящихся у нотариуса.

В связи с этим возникает вопрос, закон какой страны является компетентным для отмены или изменения завещания.

Коллизионные вопросы наследования по завещанию по существу регулирует только ст. 56 Закона Грузии, но она относится к только форме и не включает в себя такие вопросы, как способность завещать, срок действия завещательного распоряжения имуществом после смерти, изменение или отмена завещания. Это серьезный пробел законодательного регулирования. Ввиду этого в грузинской литературе высказывается предложение изменить предписания ст. 56 и изложить ее в следующей редакции¹⁰⁸:

«1. Завещание является действительным с точки зрения формы, если оно соответствует требованиям права страны:

- а) к которой наследодатель принадлежал на момент смерти или на дату сделанного распоряжения;
- б) где наследодатель на момент смерти или на дату сделанного распоряжения имел обычное место нахождения;
- в) где находится недвижимое имущество, которого касается завещание.

2. Требования к форме и порядку изменения и отмены завещания регулируются правом, указанным в п. 1 настоящей статьи.

3. Основанные на возрасте, завещательной способности и других личных свойствах требования рассматриваются как принадлежащие к форме завещания. Указанные выше требования распространяются также на свидетелей последней воли наследодателя».

В грузинской литературе подчеркивается, что Закон Грузии о МЧП является одним из первых и серьезным шагом в создании современного механизма частноправового регулирования в национальном законодательстве Грузии. Некоторые формулировки отдельных положений могут создавать определенные препятствия для субъектов гражданского оборота. Эти положения нуждаются в доработках и изменениях, что будет способствовать не только дальнейшему сближению грузинского и европейского права, но и развитию партнерских отношений между национальными и иностранными предпринимателями¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Ibid.

¹⁰⁸ Ibid.

¹⁰⁹ Пхаладзе Т.Н. Некоторые аспекты коллизионного регулирования договорных обязательств в международном частном праве Грузии // Московский журнал международного права. 2007. №3 (67).

Библиография

1. Абраменков М.С. Проблемы коллизионно-правового регулирования наследственных отношений в международном частном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007
2. Ануфриева Л.П. Закон о международном частном праве Украины: взгляд через призму современных тенденций в развитии МЧП // Журнал международного частного права. 2007. №4(58).
3. Ануфриева Л.П. Международное частное право: В 3-х т. Том 2. Особенная часть: Учебник. М., 2000.
4. Ахрименко М.А. Концепции гибкого подхода к определению права, подлежащего применению к договорам, в современном коллизионном праве государств Западной Европы и США: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
5. Базаев Г.Б. Личный закон физического лица в международном частном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.
6. Бендевский Т. Международное частное право. М., 2004.
7. Блинков О.Е. Общие тенденции развития наследственного права государств – участников Содружества независимых государств и Балтии. М., 2009.
8. Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. М., 2011.
9. Борисова А.Н. Доктрина обратной отсылки и отсылки к праву третьего государства: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.
10. Варавенко В.Е. Обратная отсылка и отсылка к праву третьего государства в международном частном праве. Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009.
11. Вознесенский Н.Н. Обязательства вследствие недобросовестной конкуренции в международном частном праве. Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.
12. Гаврилов В.В. Понятие и взаимодействие международной и национальной правовых систем. Владивосток, 2005.
13. Галимуллина С.К. Применение иностранного права в международном частном праве: Теория, законодательство и судебная практика Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006.
14. Гасымов С.З. Недействительность сделок в международном частном праве. Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009.
15. Гиоргидзе Г. Юридические лица в международном частном праве // Человек и Конституция. 2005. №1.
16. Ермолаева Т.А. Правовое регулирование личных и имущественных правоотношений супругов, имеющих различное гражданство: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2007.
17. Ермолаева Т.А. Правовое регулирование личных и имущественных правоотношений супругов, имеющих различное гражданство: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2007.
18. Звеков В.П. Коллизии законов в международном частном праве. М., 2007.
19. Звеков В.П. Международное частное право: Учебник. М., 2004.
20. Звеков В.П. Обязательства вследствие причинения вреда в коллизионном праве. М., 2007.
21. Звеков В.П., Марышева Н.И. Закон Украины 2005 года «О международном частном праве» // Хозяйство и право. 2006. №5.
22. Канашевский В.А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. М., 2008.
23. Колобов Р.Ю. Основы построения и функционирования международного частного права. Иркутск, 2006.
24. Крутий Е.А. Реализация доктринальных подходов к решению проблемы *genvoi* в современных кодификациях международного частного права // Актуальные проблемы юридической науки и правоприменительной практики / Сборник работ участников II международной заочной научно-практической конференции аспирантов и молодых ученых. М., 2010.

25. Кудашкин В.В. Принцип тесной связи в международном частном праве: теория и практика // Законодательство и экономика. 2004. №9.
26. Лунц Л.А. Курс международного частного права. М., 2002.
27. Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. М., 2007.
28. Медведев И.Г. Международное частное право и нотариальная деятельность. М., 2005.
29. Международное частное право: Иностранное законодательство / Сост. А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. М., 2001.
30. Покровская А.Б. Соглашение о праве, применимом к частноправовым отношениям, осложненным иностранным элементом: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
31. Право и международные экономические отношения: Сборник статей / Отв. ред. Н.Г. Доронина. М., 2005.
32. Пхаладзе Т.Н. Некоторые аспекты коллизионного регулирования договорных обязательств в международном частном праве Грузии // Московский журнал международного права. 2007. №3 (67).
33. Светланов А.Г. Международный гражданский процесс: современные тенденции. М., 2002.
34. Тимохов Ю.А. Иностранное право в судебной практике. М., 2004.
35. Толстых В.Л. Коллизионное регулирование. Проблемы толкования и применения раздела VI части третьей ГК РФ. М., 2002.
36. Толстых В.Л. Нормы иностранного права в международном частном праве Российской Федерации: Дис. ... докт. юрид. наук. М., 2006.
37. Федосеева Г.Ю. Брачно-семейные отношения как объект международного частного права Российской Федерации: Дис. ... докт. юрид. наук. М., 2007.
38. Фридштейн В. К вопросу о коллизионных нормах при наследовании в Литве // Законъ и Судъ. 1935. №9 (59).
39. Хубуа Г., Зарандия Т. Юридические лица в праве Грузии // <http://www.cac-civillaw.org/beitraege/jurper-geo.ru.rtf>
40. Chanturia L. Law and Transformation: Legal Cooperation from the Point of View of the Recipient Country // <http://dx.doi.org/10.1628/003372508783285711>
41. Devi Khvedeliani. Kollisionsrechtliche Probleme der testamentarischen Erbfolge nach dem georgischen Internationalen Privatrecht // http://www.google.ru/rlsa=t&rct=j&q=internationales%20privatrecht%20in%20georgia&source=web&cd=16&ved=0CFsQFjAFOAo&url=http%3A%2F%2Fwww.cu.edu.ge%2Fdata%2Ffile_db%2FPresentations%2FDevi%2520
42. Gabisonia. Georgian International Private Law. Tbilisi, 2006.
43. Gamkhrelidze. Introduction to International Private Law. Tbilisi, 2000
44. George Svanadze. Recognition of foreign judgments in Georgia: Is the Recognition of foreign judgments in Georgia predictable? (Comparative analysis) // http://www.google.ru/rlsa=t&rct=j&q=internationales%20privatrecht%20in%20georgia&source=web&cd=6&sqi=2&ved=0CFYQFjAF&url=http%3A%2F%2Fwww.mpipriv.de%2Fde%2Fdata%2Fpdf%2F2009_12_09_02.pdf&ei=0hVOT_eiOsbd4QTLk.pdf
45. Liluashvili. International Private Law. Tbilisi, 2001.

References (transliteration)

1. Abramenzkov M.S. Problemy kollizionno-pravovogo regulirovaniya nasledstvennykh otnosheniy v mezhdunarodnom chastnom prave: Dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2007
2. Anufrieva L.P. Zakon o mezhdunarodnom chastnom prave Ukrainy: vzglyad cherez prizmu sovremennykh tendentsiy v razvitii MChP // Zhurnal mezhdunarodnogo chastnogo prava. 2007. №4(58).
3. Anufrieva L.P. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: V 3-kh t. Tom 2. Osobennaya chast': Uchebnik. M., 2000.

4. Akhrimenko M.A. Kontseptsii gibkogo podkhoda k opredeleniyu prava, podlezhashchego primeneniyu k dogovoram, v sovremennom kollizionnom prave gosudarstv Zapadnoy Evropy i SShA: Dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2006.
5. Bazaev G.B. Lichnyy zakon fizicheskogo litsa v mezhdunarodnom chastnom prave: Dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2008.
6. Bendeviskiy T. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo. M., 2004.
7. Blinkov O.E. Obschie tendentsii razvitiya nasledstvennogo prava gosudarstv – uchastnikov Sodruzhestva nezavisimyykh gosudarstv i Baltii. M., 2009.
8. Boguslavskiy M.M. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: Uchebnik. M., 2011.
9. Borisova A.N. Doktrina obratnoy otsylki i otsylki k pravu tret'ego gosudarstva: Dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2008.
10. Varavenko V.E. Obratnaya otsylka i otsylka k pravu tret'ego gosudarstva v mezhdunarodnom chastnom prave. Dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2009.
11. Voznesenskiy N.N. Obyazatel'stva vsledstvie nedobrosovestnoy konkurentsii v mezhdunarodnom chastnom prave. Dis... kand. yurid. nauk. M., 2008.
12. Gavrilov V.V. Ponyatie i vzaimodeystvie mezhdunarodnoy i natsional'noy pravovyykh sistem. Vladivostok, 2005.
13. Galimullina S.K. Primenenie inostrannogo prava v mezhdunarodnom chastnom prave: Teoriya, zakonodatel'stvo i sudebnaya praktika Rossiyskoy Federatsii: Avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. Kazan', 2006.
14. Gasyimov S.Z. Nedeystvitel'nost' sdelok v mezhdunarodnom chastnom prave. Dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2009.
15. Giorgidze G. Yuridicheskie litsa v mezhdunarodnom chastnom prave // Chelovek i Konstitutsiya. 2005. №1.
16. Ermolaeva T.A. Pravovoe regulirovanie lichnykh i imushchestvennykh pravootnosheniy suprugov, imeyushchikh razlichnoe grazhdanstvo: Dis. ... kand. yurid. nauk. Saratov, 2007.
17. Ermolaeva T.A. Pravovoe regulirovanie lichnykh i imushchestvennykh pravootnosheniy suprugov, imeyushchikh razlichnoe grazhdanstvo: Dis. ... kand. yurid. nauk. Saratov, 2007.
18. Zvekov V.P. Kollizii zakonov v mezhdunarodnom chastnom prave. M., 2007.
19. Zvekov V.P. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: Uchebnik. M., 2004.
20. Zvekov V.P. Obyazatel'stva vsledstvie prichineniya vreda v kollizionnom prave. M., 2007.
21. Zvekov V.P., Marysheva N.I. Zakon Ukrainy 2005 goda «O mezhdunarodnom chastnom prave» // Khozyaystvo i pravo. 2006. №5.
22. Kanashevskiy V.A. Vneshneekonomicheskie sdelki: material'no-pravovoe i kollizionnoe regulirovanie. M., 2008.
23. Kolobov R.Yu. Osnovy postroeniya i funktsionirovaniya mezhdunarodnogo chastnogo prava. Irkutsk, 2006.
24. Krutiy E.A. Realizatsiya doktrinal'nykh podkhodov k resheniyu problemy renvoi v sovremennykh kodifikatsiyakh mezhdunarodnogo chastnogo prava // Aktual'nye problemy yuridicheskoy nauki i pravoprimenitel'noy praktiki / Sbornik rabot uchastnikov II mezhdunarodnoy zaochnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii aspirantov i molodykh uchenykh. M., 2010.
25. Kudashkin V.V. Printsip tesnoy svyazi v mezhdunarodnom chastnom prave: teoriya i praktika // Zakonodatel'stvo i ekonomika. 2004. №9.
26. Lunts L.A. Kurs mezhdunarodnogo chastnogo prava. M., 2002.
27. Marysheva N.I. Semeynye otnosheniya s uchastiem inostrantsev: pravovoe regulirovanie v Rossii. M., 2007.
28. Medvedev I.G. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo i notarial'naya deyatel'nost'. M., 2005.
29. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: Inostrannoe zakonodatel'stvo / Sost. A.N. Zhil'tsov, A.I. Muranov. M., 2001.

30. Pokrovskaya A.B. Soglashenie o prave, primenimom k chastnopravovym otnosheniyam, oslozhnennym inostrannym elementom: Dis. ... kand. jurid. nauk. M., 2006.
31. Pravo i mezhdunarodnye ekonomicheskie otnosheniya: Sbornik statey / Otv. red. N.G. Doronina. M., 2005.
32. Pkhaladze T.N. Nekotorye aspekty kollizionnogo regulirovaniya dogovornykh obyazatel'stv v mezhdunarodnom chastnom prave Gruzii // Moskovskiy zhurnal mezhdunarodnogo prava. 2007. №3 (67).
33. Svetlanov A.G. Mezhdunarodnyy grazhdanskiy protsess: sovremennyye tendentsii. M., 2002.
34. Timokhov Yu.A. Inostrannoe pravo v sudebnoy praktike. M., 2004.
35. Tolstykh V.L. Kollizionnoe regulirovanie. Problemy tolkovaniya i primeneniya razdela VI chasti tret'ey GK RF. M., 2002.
36. Tolstykh V.L. Normy inostrannogo prava v mezhdunarodnom chastnom prave Rossiyskoy Federatsii: Dis. ... dokt. jurid. nauk. M., 2006.
37. Fedoseeva G.Yu. Brachno-semeynye otnosheniya kak ob'ekt mezhdunarodnogo chastnogo prava Rossiyskoy Federatsii: Dis. ... dokt. jurid. nauk. M., 2007.
38. Fridshteyn V. K voprosu o kollizionnykh normakh pri nasledovanii v Litve // Zakon' i Sud'. 1935. №9 (59).
39. Khubua G., Zarandiya T. Yuridicheskie litsa v prave Gruzii // <http://www.cac-civillaw.org/beitraege/jur-per-geo.ru.rtf>

При опубликовании статьи И.В. Гетьман-Павловой «Наука международного частного права: французская теория статутов в XVII веке» в журнале «Международное право и международные организации», 2012, №1, с. 137-178, была пропущена следующая фраза:

«В данной научной работе использованы результаты, полученные в ходе выполнения проекта №11-01-0052 «Доктрина в системе источников международного частного права», реализованного в рамках Программы «Научный фонд НИУ ВШЭ» в 2012–2013 гг.»