

# АВТОНОМИЯ ВОЛИ: ТЕОРИИ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ

Сухроб Каримов

**А**втономия воли — один из базовых институтов международного частного права, основание которого лежит в развитии такого принципа частного права, как принцип диспозитивности. В настоящее время автономия воли пронизывает все трансграничные частноправовые отношения: договорные и внедоговорные, наследственные и брачно-семейные.

К исследованию вопроса автономии воли сторон в той или иной степени обращались многие представители международной частноправовой доктрины: Л. П. Ануфриева [1], А. В. Асоков [3], В. П. Звеков [5], Е. В. Кабатова [6], В. А. Канашевский [8], Л. А. Лунц [11], Д. Ф. Рамзайцев [18], А. А. Рубанов [19], В. Л. Толстых [20], Н. В. Трегубович [21], С. В. Третьяков [22] и др. Не оставлен данный вопрос без внимания и представителями западной доктрины: Дж. Билем [25], М. Вольфом [4], Д. К. Мосс [13], Л. Раапе [17], Т. Виналем [29] и др.

Целью настоящей статьи является определение правовой природы автономии воли сторон посредством анализа теорий, предположенных правовой доктриной и правоприменительной практикой, выявление их сильных и слабых сторон и формулирование предложений по развитию концепции, в большей мере соответствующей современному развитию науки и практики.

В доктрине международного частного права сложились следующие теории о правовой природе автономии воли сторон.

Хронологически первой возникла теория публично-правовой природы автономии воли сторон. Согласно данному подходу, истоки автономии воли лежат в международном публичном праве. Наиболее комплексно названная теория представлена в трудах известного итальянского ученого и государственного деятеля Паскуале Станислао Манчини (*Pasquale Stanislao Mancini*, 1817—1886). По его мнению, закрепление общепризнанных принципов международного права является международно-правовой обязанностью государств. В перечень таких принципов он включал: принцип гражданства, принцип суверенитета и принцип свободы. Под принципом свободы П. Манчини понимал «свободу договаривающихся сторон выбирать закон, который должен регулировать их договор» [см.: 4,

с. 54], причем в обязательственной сфере лицо по своему желанию может руководствоваться своим национальным законом, иными правилами, чем те, которые установлены национальными законами, либо нормами права иностранных государств [19, с. 224]. Российский исследователь теории автономии воли А. А. Рубанов современным адептом данного подхода называет немецкого ученого Нидерера, который относит автономию воли к международным обычаям, мотивируя это фактом повсеместного закрепления института автономии воли на национальном уровне. Аналогичного подхода придерживается Я. Крофоллер. Представитель советской школы Д. Ф. Рамзайцев называет автономию воли международно-правовым обычаем, основанным на принципах, признанных в международно-правовой практике государств [см.: 18].

На современном уровне развития международного публичного и международного частного права теорию международно-правовой природы автономии воли сторон трудно признать состоятельной.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации формулирует дефиницию общепризнанных принципов международного публичного права в постановлении от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»: это основополагающие императивные нормы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонения от которых недопустимы. «Под общепризнанной нормой международного права следует понимать правило поведения, принимаемое и признаваемое международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного» [16].

Концепция «мирового права» П. Манчини осталась в прошлом. В настоящее время общепризнанно деление отраслей права в зависимости от предмета регулирования и субъектного состава регулируемых отношений и, как следствие, выделение особой системы принципов для каждой из отраслей. (Вместе с тем, данное заявление можно делать с определенной долей условности. Так, профессор В. Н. Карташов утверждает: «Нужно все общепризнан-

Автор:

**Каримов Сухроб Саит-Мамедович** — судья Суда Евразийского экономического сообщества

Рецензенты:

**Бабкина Елена Васильевна** — кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой международного частного и европейского права факультета международных отношений Белорусского государственного университета  
**Махмудова Лайли Шарофовна** — кандидат юридических наук, помощник судьи Суда Евразийского экономического сообщества

ные принципы международного права разграничить, по крайней мере, на три группы: а) регулирующие отношения между государствами (принципы публичного права); б) регулирующие частные (между гражданами/подданными различных стран, их коллективами и частными организациями) отношения (принципы частного права); в) смешанные принципы (опосредующие связи государство — гражданин/подданный, государственный орган — субъект трудовых, имущественных, семейных и иных правоотношений) [9] «...Нельзя сказать, что те же самые принципы (*принципы международного публичного права* (курсив наш. — С. К.)) непосредственно определяют и гражданско-правовые отношения, регулируемые международным частным правом, например отношения между разнонациональными юридическими лицами по внешнеэкономической сделке [12, с. 18].

Трудно не согласиться с суждением профессора И. И. Лукашука о том, что «попытки распространить действие той или иной системы права на принципиально отличные общественные отношения, которые не отвечают основным чертам данной системы, не могут дать положительного результата» [10, с. 97].

Принцип автономии воли сторон не отвечает требованиям к применению принципов международного публичного права: государства обязаны руководствоваться этими принципами в своей международной деятельности и развивать свои взаимоотношения на основе их строгого соблюдения. Неприменение автономии воли сторон государством, т. е. отсутствие правового закрепления данного института во внутреннем праве никак не может рассматриваться в качестве нарушения государством своих международно-правовых обязательств. «Признание принципа автономии воли большинством развитых национальных правовых систем не делает его обязательной международной нормой и тем более не выводит из сферы частного права и внутригосударственного права отдельных стран» [22, с. 21].

Согласно другой теории, автономия воли представляет собой самостоятельный источник права, который может исключить применение коллизионной стадии. Классическим примером применения данного подхода является решение по делу *American Trading Co. v. Quebec Steamship Co.*, вынесенное Кассационным судом Франции 5 декабря 1910 г. Спор вытекал из исполнения договора морской перевозки грузов, подчиненного сторонами праву штата Нью-Йорк. Коносамент содержал условие об исключении установленной законодательством ответственности перевозчика за повреждение груза в случае грубой небрежности капитана судна. Данное условие допускалось французским правом, но признавалось недействительным по праву штата Нью-Йорк. Суд, разрешая спор, постановил, что приме-

няется условие, согласованное сторонами, и что выбор сторонами права одного из американских штатов не должен затрагивать те условия, о которых стороны договорились в договоре: «применимое право становится таковым только в результате воли сторон, а потому оно не может иметь преимущества перед согласованными сторонами условиями договора» [3, с. 32].

Долгое время данная теория критиковалась англосаксонской доктриной и правоприменительной практикой. А. В. Асосков цитирует выводы американского суда в решении 1931 г. по делу *E. Gerly & Co. v. Cunard S.S. Co.*: «Люди не могут по соглашению между собой заменить применимое право. ...Соглашение не является контрактом. Пока право не признало его таковым, это попытка поднять себя вверх за собственные шнурки от ботинок. Какое-то право должно наложить обязанность, и стороны ничего не могут с этим поделать — не более чем в вопросе о том, являются ли их действия правонарушением или преступлением» [3, с. 33]. По мнению Дж. Билля, профессора Гарвардского университета, автора первого свода конфликтного права, «определять право, применимое к правоотношению, — есть функция права, и давать сторонам правомочие выбора применимого права значит наделять их законодательными функциями» [25].

Модельный гражданский кодекс для государств — участников Содружества Независимых Государств (часть третья) закреплял за автономией воли сторон роль полноценного источника права: «Право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо осложненным иным иностранным элементом, определяется на основании настоящего Кодекса, иных законов, международных договоров и признаваемых международных обычаев, а также на основании соглашения сторон» (ч. 1 ст. 1194) [15]. Следует отметить, что и в настоящее время законы некоторых государств предусматривают автономию воли отдельным основанием применения иностранного права. В качестве примера можно привести статью 1.2 Закона о международном частном праве Азербайджана от 6 июня 2000 г. [14]. Некоторые современные законы наделяют автономию воли статусом самостоятельного источника права с определенной оговоркой: «в соответствии с положениями настоящего закона». Например, статья 3 Закона о международном частном праве Китая от 28 октября 2010 г. устанавливает: «Стороны могут явным образом выбрать право, применимое к их трансграничным частным отношениям в соответствии с положениями настоящего Закона» [27]. Этот же аспект «законных оснований для автономии воли мы видим и в классической французской норме: согласно статье 1134 Гражданского кодекса Франции,

«соглашения, законно заключенные, занимают место закона для лиц, их заключивших» [26]. Французский коллизιονист Т. Виналь подчеркивает, что «договорная свобода ограничена рамками, установленными законом» [29, р. 254]. В сфере применения статьи 1134 французского Гражданского кодекса включаются все аспекты договорных отношений: порядок заключения и условия действительности, обязательность исполнения договора, автономия воли сторон и т. д. [7, с. 105].

Безусловно, нельзя согласиться с идеей наделения автономии воли сторон ролью полноценного источника права. Основой позитивистской концепции права является рассмотрение догматических конструкций в качестве содержания правовых норм и сведение понятия правовой формы к анализу формальных отношений между нормами права [2, с. 13—40]. Нормы права «устанавливают акты принуждения, которые могут быть приписаны правому сообществу» [23, с. 112]. Исходным постулатом юридического позитивизма может служить высказывание: «Право может быть только твердым, мягкого же права быть не может» [28, р. 302], что делает невозможным признание за сторонами роли полноценного субъекта нормотворчества. Все же следует признать, что источником придания воле сторон соответствующего правового статуса, «санкционирования» автономии воли должен быть нормативный правовой акт: международный договор или национальное законодательство.

Третья теория, имевшая доминирующее положение в недалеком прошлом, это теория коллизийной природы института автономии воли. Адепты данного подхода не видят специфики действия механизма определения применимого права на основании автономии воли сторон по сравнению с коллизийным методом: «Критерием привязки и одновременно основанием привязки может служить и столь субъективный факт, как воля сторон» [17, с. 426]. Аналогичную точку зрения высказывает классик советского международного частного права Л. А. Лунц: «Нельзя, конечно, рассматривать автономию воли как один из источников коллизийного права наряду с законом или международным соглашением. Принцип автономии воли надо понимать как одно из коллизийных начал действующего права данного государства. Автономия воли является не источником коллизийного права, а одной из коллизийных норм или одним из коллизийных институтов права, установленных внутренним правопорядком государства или его международным соглашением» [11, с. 201—203]. Названный подход наблюдается и в работах некоторых современных авторов. Так, Д. К. Мосс заключает, что автономия воли понимается не только как коллизийная норма, но также как своеобразный способ регулирования отношений с иностранным

элементом [13, с. 8]. Относят автономию воли к типам коллизийных привязок и российские исследователи В. А. Канашевский [8, с. 97—98] и В. Л. Толстых: «Соглашение о выборе права не является самостоятельной коллизийной нормой, оно является привязкой коллизийной нормы... Тот факт, что данный институт основан на воле сторон, а не на некоем объективном обстоятельстве, не подтверждает принципиально иной природы автономии воли, отличающейся от природы коллизийной нормы» [20, с. 119]. А. В. Асосков видит причину широкого применения коллизийной теории природы автономии воли сторон в чисто позитивистском и узкоколлизийном понимании международного частного права германской правовой традицией, к которой тяготеет советская и постсоветская доктрина [3, с. 35]. Представляется, что причины такого явления кроются в другом. Дело в том, что, согласно классическому подходу, материально-правовая норма в отличие от своей противоположности — коллизийной нормы, характеризующейся отсылочным характером, должна устанавливать конкретные права и обязанности сторон правоотношения. Однако следует отметить, что норма об автономии воли имеет черты материально-правовой нормы, что будет аргументировано ниже.

Коллизийная теория автономии воли получила развитие в теории локализации, сформулированной французским ученым А. Батиффолем. Он не признавал, что стороны могут определять право, применимое к договору. По его мнению, они вправе только «локализовать» его, т. е. определить элементы, позволяющие «прикрепить» его к одному из государств: государству места заключения или государству места исполнения [см.: 29, р. 256—257]. Данная теория получила название «монистической», поскольку не имеет значения, выбрали стороны применимое право или нет. А. Батиффоль выделяет субъективную локализацию: стороны выбрали применимое право и такой выбор является одним из «элементов», фактических обстоятельств, наряду с другими, позволяющими суду локализовать договор, причем выбор права сторонами может быть устранен другими элементами, и объективную локализацию: воля не обозначена в контракте, и суд, оценивая один за одним элементы договора, ищет государство, в котором можно локализовать договор [см.: 29, р. 257].

Теория А. Батиффоля не была воспринята французским законодателем, но активно применялась судебными органами. Одним из самых ярких примеров является решение, вынесенное 25 марта 1980 г. Первой палатой Кассационного суда Франции по делу *Mercator Press*. В данном решении по иску коммерческого агента *Chavalle* (Франция) к своему принципалу, обществу *Mercator Press* (Бельгия), ставился вопрос о выплате компенсации

за прекращение агентского договора. Такого рода компенсация была в то время установлена французским правом и не предусматривалась бельгийскими нормами. Суд постановил, что несмотря на то, что стороны выбрали в договоре применимым правом право Бельгии, подлежит применению французское право как право государства локализации договора [24].

Теория А. Батиффоля критикуется за противоречие одному из основных принципов современного права — принципу правовой определенности, предсказуемости. Сама же коллизийная теория автономии воли сторон в целом не может разрешить серьезного противоречия: классические коллизийные привязки, согласно теории Ф. К. фон Савиньи, указывают на фактические обстоятельства, связывающие правоотношение с тем или иным правопорядком. Автономия воли как инструмент разрыва таких связей, неподчинения им выбивается из этого стройного логического ряда, просто не укладывается в эту систему норм.

Ответом на недостатки коллизийной теории автономии воли сторон, а также на расширение частноправовых трансграничных отношений выступила материально-правовая теория автономии воли. Согласно данному подходу, источником автономии воли выступает особая материально-правовая норма, принадлежащая праву страны суда, которая наделяет выбор сторонами применимого права правовым статусом юридического факта, на основе которого определяется статут договорного отношения. Такая норма выполняет негативную и позитивную функцию. Негативная функция заключается в возможности отказа сторонами от применения отечественных норм, направленных на регулирование внутренних правоотношений, без учета специфики, привноси-

мой «иностранным элементом». Кроме того, негативная функция проявляется в отмене императивности коллизийных норм данного государства, наделении их субсидиарным характером. Позитивная функция состоит в определении пределов автономии воли сторон (ограниченная или неограниченная, применима к части договора или нет, возможность изменения сделанного ранее выбора), а также средств выражения воли (воля явно выраженная или подразумеваемая) [22, с. 106—107].

Таким образом, выявив недостатки приведенных в хронологическом порядке теорий правовой природы автономии воли сторон, следует констатировать логичность и обоснованность материально-правовой концепции института автономии воли, соответствие ее современному уровню развития частноправовых трансграничных отношений и сложившейся системе принципов права (диспозитивности, правовой определенности). Использование данной теории может послужить дальнейшему развитию института автономии, ее дифференциации и усложнению. В полной мере соглашаясь с постулатами данной теории, необходимо отметить, что институт автономии воли давно перерос статус нормы. В настоящее время его статус в качестве принципа международного частного права общепризнан. Такой вывод объясняется, во-первых, повсеместным закреплением данного правила в международных договорах и национальном законодательстве для регулирования договорных отношений, во-вторых, расширением сферы применения автономии воли и распространением ее не только на договорные, но и на внедоговорные, определенные брачно-семейные и некоторые наследственные отношения.

## Литература

1. Ануфриева, Л. П. Международное частное право: учебник. В 3 т. Т. 2: Особенная часть / Л. П. Ануфриева. — 2-е изд., перер. и доп. — М.: БЕК, 2002. — 644 с.
2. Аскназий, С. И. Основные вопросы теории социалистического гражданского права. Сер. «Классика российской цивилистики» / С. И. Аскназий. — М.: Статут, 2008. — 864 с.
3. Асосков, А. В. Коллизийное регулирование договорных обязательств / А. В. Асосков. — М.: Инфотропик Медиа, 2012. — 640 с.
4. Вольф, М. Международное частное право / М. Вольф; пер. с англ. С. М. Рапопорт; под ред. и с предисл. Л. А. Лунца / М. Вольф. — М.: Госизд. иностр. лит., 1948. — 702 с.
5. Звеков, В. П. Коллизии законов в международном частном праве / В. П. Звеков. — М.: Волтерс Клувер, 2007. — 416 с.
6. Кабатова, Е. В. Отдельные соображения о развитии современного международного частного права / Е. В. Кабатова // Актуальные проблемы международного частного и гражданского права. — М.: Статут, 2006. — С. 95—102.
7. Каминская, Е. И. Проявление принципа автономии воли сторон в договорном праве США / Е. И. Каминская // Актуальные проблемы международного частного и гражданского права. К 80-летию В. А. Кабатова: сб. ст. / под ред. С. Н. Лебедева. — М.: Статут, 2006. — 284 с.
8. Канашевский, В. А. Международное частное право: учебник. Изд. 2-е, доп. / В. А. Канашевский. — М.: Междунар. отношения, 2009. — 752 с.
9. Карташов, В. Н. О сущности и некоторых видах общепризнанных принципов международного права / В. Н. Карташов [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология Проф / ООО «ЮрСпектр». — М., 2013.
10. Лукашук, И. И. Международно-правовое регулирование международных отношений (системный подход) / И. И. Лукашук. — М.: Междунар. отношения, 1975. — 175 с.
11. Лунц, Л. А. Международное частное право / Л. А. Лунц. — М.: Юрид. лит., 1970. — 360 с.
12. Международное частное право: учебник. В 2 т. Т. 1: Общая часть / А. И. Абдуллин [и др.]; под ред. С. Н. Лебедева, Е. В. Кабатовой. — М.: Статут, 2011. — 400 с.
13. Мосс, Д. К. Автономия воли в практике международного коммерческого арбитража / Д. К. Мосс. — М.: Изд-во ИГиП РАН, 1996. — 83 с.

14. О международном частном праве: Закон Азербайджан. Респ. от 6 июня 2000 г. № 889 ІГ [Электронный ресурс] // Законодательство стран СНГ / СоюзПравоИнформ. — М., 2013.
15. О Модельном гражданском кодексе для государств — участников Содружества Независимых Государств (часть третья): постановление Межпарламентской ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств от 17 февр. 1996 г. № 7-4 [Электронный ресурс] // Приложение к Информационному бюллетеню Межпарламентской ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств. — 1996. — № 10. — С. 3—84.
16. О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 окт. 2003 г. № 5 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология Проф / ООО «ЮрСпектр». — М., 2013.
17. Раапе, Л. Международное частное право / под ред. и с предисл. Л. А. Лунца; сокр. пер. с 4-го нем. изд. А. М. Гурвича. — М.: Изд-во иностр. лит., 1960. — 607 с.
18. Рамзайцев, Д. Ф. Договор купли-продажи во внешней торговле СССР / Д. Ф. Рамзайцев. — М.: Внешторгиздат, 1961. — С. 53—55.
19. Рубанов, А. А. Институт «автономии воли» в международном частном праве как теоретическая проблема / А. А. Рубанов // Сов. ежегодник междунар. права. 1986. — М., 1987. — С. 214—228.
20. Толстых, В. Л. Международное частное право: коллизионное регулирование / В. Л. Толстых. — СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. — 526 с.
21. Трегубович, Н. В. Автономия воли в международном частном праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Н. В. Трегубович; Саратов. гос. акад. права. — Саратов, 1999. — 161 с.
22. Третьяков, С. В. Юридическая природа автономии воли в международном частном праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / С. В. Третьяков; МГУ. — М., 2003. — 204 с.
23. Чистое учение о праве Ганса Кельзена. К XIII конгрессу Международной ассоциации правовой и социальной философии (Токио, 1987) // Теория государства и права: хрестоматия. Т. 2 / авт.-сост. В. В. Лазарев, С. В. Липень. — М.: Юрист, 2001. — 604 с.
24. Arrêt Cour de Cassation Chambre civile 1 du 25 mars 1980 [Electronic resource] // easydroit.fr: Le droit pour tous. — Mode of access: <<http://www.easydroit.fr/jurisprudence/Cour-de-Cassation-Chambre-civile-1-du-25-mars-1980-78-15-862-Public-au-bulletin/C30141>>. — Date of access: 21.11.2013.
25. Beale, J. H. A treatise on the conflict of laws / J. H. Beale [Electronic resource] // Constitution Society. — Mode of access: <[http://www.constitution.org/cmt/jhb/conflict\\_laws.htm](http://www.constitution.org/cmt/jhb/conflict_laws.htm)>. — Date of access: 19.11.2013.
26. Code civil: Version consolidée au 1 septembre 2013 [Electronic resource] // Legifrance. Le service public de la diffusion de droit. — Mode of access: <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721>>. — Date of access: 21.11.2013.
27. Law of the People's Republic of China on the laws applicable to foreign-related civil relations [Electronic resource] // Conflict of Laws.net. — Mode of access: <<http://conflictoflaws.net/News/2011/01/PIL-China.pdf>>. — Date of access: 19.10.2013.
28. Simma, B. Symposium on Method of International Law: The Responsibility of Individuals for Human Rights Abuses in Internal Conflicts: a Positivist View / B. Simma, A. L. Paulus // American Journal of International Law. — 1999. — Vol. 93. — P. 302—316.
29. Vignal, T. Droit international privé: 2e ed. / T. Vignal. — Paris: Edition Dalloz, 2011. — 519 p.

### **«Автономия воли: теории о правовой природе» (Сухроб Каримов)**

*В статье рассматриваются теории правовой природы автономии воли в международном частном праве. Определяя особенности каждой из теорий, автор предлагает подходы к уточнению теории материально-правовой природы автономии воли сторон.*

### **«The Will Autonomy: Theories on the Legal Nature» (Sukhrob Karimov)**

*The article is devoted to the theory of the legal nature of the will autonomy in the international private law. Identifying peculiarities of each theory, the author offers his own approaches towards clarification of the theory of substantive nature of the parties' will autonomy.*

Статья поступила в редакцию в ноябре 2013 г.