Право. Журнал Высшей школы экономики. 2024. Том 17. № 3.
Law. Journal of the Higher School of Economics. 2024. Vol. 17, no 3.

*Научная статья*
УДК: 341.9
JEL: K33
DOI:10.17323/2072-8166.2024.3.212.238

# «Исключение» renvoi в Гаагских принципах выбора права, применимого к международным коммерческим контрактам

**Наталия Юрьевна Ерпылева[1], Ирина Викторовна Гетьман-Павлова[2], Александра Сергеевна Касаткина[3]**

[1,2,3] Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», Россия 101000, Москва, Мясницкая ул., 20,

[1] natasha.erpyleva@rambler.ru, https://orcid.org/0000-0002-3103-6917

[2] getmanpav@mail.ru, https://orcid.org/0000-0002-2428-8016

[3] akasatkina@hse.ru, https://orcid.org/0000-0003-4215-2419

**Аннотация**

Автономия воли сторон является универсальным и неоспоримым принципом современного международного частного права. По данным многочисленных исследований, подавляющее большинство международных коммерческих контрактов включает положения о выборе права, применимого к данному соглашению. Тем не менее доктринальные проблемы коллизионной автономии воли не только не исчезают, но и продолжают множиться, причем актуализируются те ее аспекты, которые ранее не вызывали споров, — в частности, сочетание обратной отсылки (renvoi) и выбора права сторонами отношения. Несмотря на сложность и спорный характер, институт renvoi «проникает» и в акты lex mercatoria, в том числе посвященные автономии воли в международных транзакциях. В Гаагских принципах выбора права, применимого к международным коммерческим контрактам, закреплена статья 8 «Исключение отсылки», где renvoi вроде бы запрещена, но одновременно дозволена в определенных случаях. В настоящем исследовании анализируется вопрос: что представляет собой такая формулировка — запрет renvoi или ее дозволение? Выдвигается гипотеза, что в

© Ерпылева Н.Ю., Гетьман-Павлова И.В., Касаткина А.С., 2024
Данная публикация лицензируется соответственно условиям лицензии Creative Commons Attribution-Sharealike 4.0 International https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode.ru

статье 8 установлено именно дозволение, если стороны явным образом выразили соответствующее намерение. В качестве доказательства приводится обзор различных национальных и международных актов, содержащих аналогичные положения. В работе использовались методы сравнительного правоведения, сравнительного анализа, контекстного толкования закона, формальной логики, ретроспективного анализа. В заключение сделан вывод, что основополагающая цель МЧП — это достижение справедливости и международного единообразия решений, и ее успешная реализация предполагает использование всего спектра коллизионного инструментария, в том числе и механизма renvoi. Нельзя утверждать, что renvoi оказывает пагубное влияние на выбор применимого права, но одновременно необходимо помнить, что ее неограниченное применение может нарушить разумные намерения сторон. Однако функционирование renvoi и возможность ее гармоничного сочетания с автономией воли следует рассматривать как правило, а не как исключение.

**Ключевые слова**

международное частное право; коллизионные нормы; автономия воли сторон; международный коммерческий контракт; Гаагские принципы выбора права; обратная отсылка (renvoi); единообразие решений.

***Благодарности:*** статья подготовлена с использованием материалов справочно-поисковой системы Консультант Плюс.

***Для цитирования:*** Ерпылева Н.Ю., Гетьман-Павлова И.В., Касаткина А.С. «Исключение» renvoi в Гаагских принципах выбора права, применимого к международным коммерческим контрактам // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2024. Том 17. № 3. С. 212–238. DOI:10.17323/2072-8166.2024.3.212.238

*Research article*

## Renvoi's Exclusion in the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts

**Natalia Yu. Erpyleva[1], Irina V. Getman-Pavlova[2], Alexandra S. Kasatkina[3]**

[1,2,3] National Research University Higher School of Economics, 20 Myasnitskaya Str., Moscow 101000, Russia,

[1] natasha.erpyleva@rambler.ru, https://orcid.org/0000-0002-3103-6917

[2] getmanpav@mail.ru, https://orcid.org/0000-0002-2428-8016

[3] akasatkina@hse.ru, https://orcid.org/ 0000-0003-4215-2419

**Abstract**

The party autonomy is a universal and indisputable principle of modern private international law. According to numerous studies, the vast majority of international commercial

contracts include provisions on the choice of law applicable to this agreement. Nevertheless, the doctrinal problems of the conflict-of-laws party autonomy not only do they not disappear, but also continue to multiply, and those aspects of them that have not previously caused controversy are actualized, in particular, the combination of renvoi and the choice of law by the parties to the relationship. Despite its complexity and even controversial nature, the renvoi institute "penetrates" into the acts of lex mercatoria, including those devoted to the party autonomy in international transactions. The Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts enshrine article 8 "Exclusion of renvoi", where the latter seems to be prohibited, but at the same time allowed in specified cases. The article presented examines the question of what does that formulation mean — the prohibition of renvoi or its permission? It is hypothesized that article 8 establishes precisely permission if the parties have explicitly expressed their intention to do so. An overview of various national and international acts containing similar provisions is provided as evidence. In the work, methods of comparative jurisprudence, comparative analysis, contextual interpretation of the law, formal logic, and retrospective analysis were used. It is underlined the fundamental aim of private international law is to achieve justice and international uniformity of decisions, and its successful implementation involves the use of the entire range of conflict-of-laws tools, including the renvoi mechanism. It cannot be argued that renvoi has a detrimental effect on the choice of applicable law, but at the same time it must be remembered that its unrestricted application may violate the reasonable intentions of the parties. However, the functioning of renvoi and the possibility of its harmonious combination with the party autonomy should be considered as a rule, not as an exception.

**Keywords**

private international law; conflict-of-laws rules; party autonomy; international commercial contract; the Hague Principles on Choice of Law; renvoi; uniformity of decisions.

***Acknowledgments:*** The article was prepared using materials of the legal information and reference system Consultant Plus.

***For citation***: Erpyleva N.Yu., Getman-Pavlova I.V., Kasatkina A.S. (2024) Renvoi s Exclusion in the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts. *Law. Journal of the Higher School of Economics,* vol. 17, no. 3, pp. 212–238 (in Russ.) DOI:10.17323/2072-8166.2024.3.212.238

## Введение

Ученые утверждают, что автономия воли сторон является практически универсальным и неоспоримым объединяющим принципом современного международного частного права (далее — МЧП), единственным принципом коллизионного права, которому следуют почти все юрисдикции, нормой обычного права. Автономия воли занимает настолько центральное место в МЧП, что настало время переосмыслить — не образует ли она его полную основу [Mills A., 2019: 418]. По данным многочисленных эмпирических исследований, подавляющее большинство международных коммерческих

контрактов включают положения о выборе права, применимого к данному соглашению (более 90% таких договоров содержат оговорки о выборе права); стандартные коммерческие справочники единодушно рекомендуют прямо выражать коллизионную автономию воли в международных контрактах [Born G., Kalelioglu C., 2021: 47].

При такой востребованности теоретических проблем, касающихся соглашений о применимом праве, казалось бы, существовать уже не должно, — эту тематику не исследовал только ленивый; написано огромное количество работ, с которыми хоть как-то, но сталкиваются все законодатели и правоприменители и с которыми они хотя бы в минимальной степени знакомы. Тем не менее доктринальные проблемы коллизионной автономии воли не только не исчезают, но продолжают множиться. Что особенно интересно, актуализируются ее аспекты, которые вроде бы к соглашениям о выборе права в международных коммерческих контрактах не должны иметь отношения. Это касается, в частности, довольно старого, подробно изученного и очень противоречивого института МЧП — механизма обратной отсылки (renvoi)[1].

Один из самых блистательных исследователей renvoi, оксфордский профессор Отто Кан-Фройнд уже 50 лет назад писал, что «трудно поверить, что кто-то может привести какие-либо аргументы [по поводу renvoi], которые еще не были выдвинуты» [Kahn-Freund O., 1974: 285], — и оказался неправ. С момента проникновения в доктрину МЧП в 1880-х годах и поныне (т.е. почти полтора столетия) институт renvoi является предметом дискуссий. Одни авторы расценивают обратную отсылку как метод и принцип МЧП [Hughes D.A., 2010: 224], другие считают, что эта доктрина «не может быть принята в качестве общего принципа коллизионного права» [Lorenzen E.G., 2018: 529]. Нет согласия и на регуляторном уровне — универсальные международные соглашения, как правило, исключают renvoi[2], региональные и национальные[3] акты более разнообразны, поэтому в

[1] В настоящем исследовании этот термин применяется в признанном условном значении, т.е. общий институт обратной отсылки, включающий в себя как обратную отсылку, так и отсылку к праву третьего государства.

[2] Ст. 19 Конвенции о международной защите совершеннолетних (Гаага, 13.01.2000); ст. 12 Протокола о праве, применимом к алиментным обязательствам (Гаага, 23.11.2007) // СПС Консультант Плюс.

[3] Если не указано иное, тексты упоминаемых в статье законодательных актов иностранных государств и их переводы даны по: Проектная группа «Современная конструкция международного частного права». Available at: URL: https://pravo.hse.ru/intprilaw/ (дата обращения: 01.04.2024)

них мы видим как ограниченные дозволения renvoi[4], так и запреты ее применения[5].

Несмотря на весьма неоднозначное отношение к renvoi ввиду ее повышенной сложности и спорного характера, этот институт МЧП проникает и в акты lex mercatoria, в том числе посвященные автономии воли в международных транзакциях. Это относительно новое и чрезвычайно интересное явление, поскольку lex mercatoria изначально позиционировался как прямая материальная альтернатива коллизионному регулированию, как его замена, и институты коллизионного права ему вроде бы чужды по природе. В Гаагских принципах выбора права, применимого к международным коммерческим контрактам (далее — Принципы)[6] (разработанных Гаагской конференцией по МЧП и официально одобренных ЮНСИТРАЛ в 2015 г.), закреплено весьма своеобразное положение — ст. 8 «Исключение отсылки», где renvoi запрещена, но одновременно дозволена в определенных случаях. Как с теоретической, так и с практической точки зрения актуально исследовать этот любопытный феномен.

## 1. Дозволение или запрет? Мнение доктрины

Статья 8 Гаагских принципов «Исключение отсылки» устанавливает, что «выбор права» не означает применения норм МЧП избранной сторонами правовой системы, если только стороны прямо не оговорили иного. Как поясняется в комментариях к Принципам, в некоторых случаях применение норм МЧП другого государства (в данном случае государства, чье право избрано сторонами) может от-

[4] Ст. 34 Регламента № 650/2012 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О юрисдикции, применимом праве, признании и исполнении решений, принятии и исполнении нотариальных актов по вопросам наследования, а также о создании Европейского свидетельства о наследовании» (Принят в Страсбурге 04.07.2012) // СПС Консультант Плюс; ст. 12.2 Закона о МЧП Уругвая (2020) — Ley general de derecho internacional privado. Available at: https://www.impo.com.uy/bases/leyes/19920-2020 (дата обращения: 01.08.2024)

[5] Art. 21 Proposal for a Council Regulation on jurisdiction, applicable law, recognition of decisions and acceptance of authentic instruments in matters of parenthood and on the creation of a European Certificate of Parenthood (2022). Available at: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52022PC0695 (дата обращения: 01.04.2024); ст. 34 ГК Пуэрто-Рико (2020) — Código Civil de Puerto Rico de 2020. Available at: URL: https://www.hse.ru/data/2022/11/06/1722288089/C%C3%B3digo%20Civil%20de%20Puerto%20Rico%202020.pdf (дата обращения: 01.08.2024)

[6] Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts (approved 19.03.2015). Introduction. Text and Commentary. Available at: https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=135 (дата обращения: 01.04.2024)

сылать обратно к праву страны суда или к праву третьего государства, т.е. возникает феномен renvoi (обратная отсылка). Статья 8 нацелена на решение вопроса: включает ли выбор сторонами права государства нормы его МЧП, под которыми понимаются только правила выбора применимого права (коллизионные нормы). Понятие «нормы МЧП» не включает правила международной юрисдикции, процедуры или признания иностранных судебных решений.

Общее правило ст. 8: выбор права следует толковать как исключающий применение норм МЧП избранного правопорядка. Это делает невозможным «непреднамеренную» (по воле правоприменителя) отсылку и, таким образом, в полной мере отражает вероятные намерения сторон. Исключение из общего правила: ст. 8 позволяет сторонам включать в выбор коллизионные нормы выбранного права, если такой выбор прямо выражен. Таким образом, «по общему правилу выбор права распространяется только на материально-правовые нормы. Однако стороны договора могут изменить это правило и рассматривать выбор права как отсылку к коллизионным нормам соответствующей правовой системы» [Царева Л., 2016: 2]. По мнению комментаторов Принципов, установление данного исключения в максимальной степени соответствует содержанию понятия «автономия воли»[7]. В доктрине есть предположение, что цель ст. 8 — уважать вероятное намерение сторон не выбирать нормы МЧП, но в то же время сигнализировать о решительном стремлении к автономии сторон, позволяя сторонам делать подобный выбор, если они ясно заявляют о своем намерении[8].

Такой подход к проблеме renvoi являет собой одно из «инновационных» положений Принципов [Ogunranti A., 2017: 732]; [Monsenepwo J., 2019: 164][9]. Решение о включении его в текст принято в 2011 г., при этом подчеркивалось, что общее правило должно соответствовать модели, закрепленной в большинстве Гаагских конвенций: термин «право» означает действующее в государстве право за исключением его коллизионных норм[10]. На заседаниях Рабочей груп-

[7] Available at: https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=135 (дата обращения: 01.04.2024)

[8] Choice of Law for Contracts: the Hague Principles from a Singaporean and Asian Perspective. Available at: https://ccla.smu.edu.sg/sites/cebcla.smu.edu.sg/files/Paper2017.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

[9] См. также: ЮНСИТРАЛ, НССН и УНИДРУА: Правовое руководство по единообразным документам в области международных коммерческих договоров с уделением особого внимания купле-продаже. Вена, 2021. С. 25. Available at: https://assets.hcch.net/docs/e328f384-a887-4648-9f89-0a7caffdf4b8.pdf (дата обращения: 01.08.2024)

[10] Ст. 15 Конвенции о праве, применимом к договорам международной купли-продажи товаров (Гаага, 22.12.1986); ст. 10 Конвенции о праве, применимом к

пы заявлялось, что «функция renvoi считается малополезной, тем не менее для сторон необходимо оставить дверь открытой, чтобы они могли прямо предусмотреть иное» [De Aguirre F.C., 2012: 655–679]. В юридической практике подход Гаагских принципов утверждается как «уникальный»[11].

Оценка renvoi как «малополезной» наглядно демонстрирует доминирующее отрицательное отношение членов Рабочей группы к этому институту МЧП. Но личный негатив не помешал принятию взвешенного группового решения, уже давно зафиксированного как на международном уровне[12], так и в национальных законах[13], — автономия воли сторон должна быть ограничена минимально: если стороны намерены использовать механизм renvoi, они вправе это прямо указать в своем соглашении. Интересно, что ст. 8 называется «Исключение renvoi», хотя содержательно норма не исключает renvoi, а разрешает ее в качестве исключения вопреки общему правилу. Возможно, что для адекватного восприятия этой нормы в русскоязычной юриспруденции ее название следовало бы перевести иначе, например: «Обратная отсылка — общее правило и исключение» или «Обратная отсылка как исключение».

Диссонанс между названием и содержанием ст. 8, естественно, послужил причиной академических дискуссий. При этом складывается парадоксальная картина: одна группа авторов делает акцент на том, что Принципы исключают применение renvoi, другая — что Принципы, наоборот, допускают действие этого механизма. Оценка, как правило, зависит от отношения ученого к институту renvoi в целом: его противники расценивают норму ст. 8 как запрет, сторонники — как разрешение. Этот водораздел, в свою очередь, опосредован отношением ученых к коллизионному регулированию в

---

определенным полномочиям в отношении ценных бумаг, держателем которых является посредник (Гаага, 5.07. 2006) // СПС Консультант Плюс.

[11] Available at: URL: https://bypravo.ru/novoe-v-.../?ysclid=ltlrb0fvpe138616086 (дата обращения: 01.04.2024)

[12] The Autonomy of the Parties in International Contracts Between Private Persons or Entities. Institute de Droit International. Basel, 1991. Available at: https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1991_bal_02_en.pdf (дата обращения: 01.04.2024); Art. 28(1) UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. 1985. Available at: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/06-54671_ebook.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

[13] Ст. 2 Турецкого кодекса о международном частном праве и международном гражданском процессе (2007). Available at: URL: https://pravo.hse.ru/data/2016/04/05/1126272656/%D0%A2%D1%83%D1%80%D1%86%D0%B8%D1%8F%202007.pdf (дата обращения: 01.08.2024)

принципе: сторонники материальной справедливости и приоритета материально-правовой методологии выступают за максимальное ограничение применения renvoi (а еще лучше — за полный отказ от нее), сторонники коллизионной справедливости и доминирования коллизионно-правовой методологии — за сохранение этого института в МЧП.

Немецкая исследовательница профессор Гизела Рюль полагает, что ст. 8 Принципов запрещает renvoi, придерживаясь таким образом общей современной тенденции к исключению этого механизма из международных конвенций и европейских нормативных актов. Хотя национальные правовые системы демонстрируют совершенно различные подходы, существуют точки соприкосновения: renvoi не применяется, если компетентное право является результатом выбора, сделанного сторонами. В этом случае большинство национальных законов исключают renvoi и непосредственно применяют материальные положения избранного правопорядка. Статья 8, предусматривающая, что выбор права не включает нормы МЧП, предлагает удачное решение. С точки зрения регулятивной конкуренции исключение renvoi заслуживает похвалы: оно облегчает государствам определение того, какое материальное право стороны хотят применить, а это повышает вероятность, что государства смогут соответствующим образом адаптировать законодательство.

Тем не менее, продолжает Г. Рюль, ст. 8 выходит за рамки, принятые в большинстве систем МЧП, ибо позволяет сторонам прямо предусмотреть иное и выбрать применимый закон, включая его коллизионные нормы. Вряд ли подобное решение заслуживает похвалы, так как можно предположить, что стороны, выбирая применимое право, включая нормы МЧП, будут скрывать свои предпочтения в отношении желаемого материального права. Это затруднит или даже сделает невозможным для государства выяснить, нужно ли ему улучшать законодательство. Разрешение renvoi по желанию сторон может быть истолковано как препятствие для регулятивной конкуренции. При этом пока нет признаков, что применение норм МЧП негативно скажется на интересах третьих лиц или общества. Кроме того, на практике стороны вряд ли воспользуются возможностью выбора коллизионных норм, поэтому возможные негативные последствия предписаний ст. 8 в худшем случае будут минимальными [Rühl G., 2020: 18].

Как запрет renvoi трактуют ст. 8 Принципов Гэри Борн и Сем Калелиоглу, по мнению которых принцип действительности положений о выборе права подразумевает, что они будут применяться в

соответствии с намерениями сторон, а это, в свою очередь, требует реализации всеобщего ожидания того, что механизм renvoi не предусматривается. Применение правила renvoi очень редко согласуется с ожиданиями сторон, которые определяют право именно чтобы избежать коллизионного анализа и получить выгоды от правовой системы. В большинстве юрисдикций оговорки о выборе права интерпретируются как отсылающие к материально-правовым, а не к коллизионным нормам; этот результат применяется даже если положение о запрете renvoi не включено в оговорку о выборе права. В частности, в деле IRB-Brasil Resseguros, SA v. Inepar Invs., SA (2012) суд отметил: «[Стороны] не обязаны прямо исключать коллизионные принципы штата Нью-Йорк из своего положения о выборе права, чтобы воспользоваться материальным правом штата... Если стороны захотят использовать принципы коллизионного права штата Нью-Йорк для определения применимого материального права, они могут прямо указать это в договоре» [Born G., Kalelioglu C., 2021: 101–102].

Мнение, что ст. 8 запрещает renvoi, есть и в австралийской доктрине — Майкл Дуглас и Николас Лоудсман пишут, что «для энтузиастов международного частного права статья 8 является, пожалуй, прискорбным аспектом Гаагских принципов, потому что лишает нас возможности говорить о renvoi» [Douglas M., Loadsman N., 2018: 14]. Для этих авторов renvoi — «печально известная доктрина» МЧП ввиду ее чрезвычайно спорного и неоднозначного характера. Это наглядно демонстрирует австралийская судебная практика: в 2006 г. Высокий суд Австралии «реанимировал»[14] доктрину renvoi в прецедентном решении по спору из деликта (дело Neilson v Overseas Projects Corporation of Victoria Ltd); в том же году Высокий суд, сославшись на прецедент Neilson, отметил, что renvoi может применяться и по спорам из контрактов (дело O'Driscoll v J. Ray Macdermott, SA)[15].

Однако Высокий суд Нового Южного Уэльса в 2013 г. отказался следовать этому прецеденту и применять renvoi (дело Proactive Building Solutions v Mackenzie Keck), сославшись на коммерческие причины,

[14] До дела Neilson в Высоком Суде Австралии практически отсутствовали ссылки на доктрину renvoi [Gray A., 2007: 105].

[15] Neilson v Overseas Projects Corporation of Victoria Ltd [2005] HCA 54; 223 CLR 331; 79 ALJR 1736; 221 ALR 213. Available at: https://jade.io/article/329 (дата обращения: 01.04.2024); O'Driscoll v J Ray McDermott, SA [2006]. WASCA 25. Available at: https://jade.io/article/143747 (дата обращения: 01.04.2024). При этом ранее в деле *Kay's Leasing Corp v Fletcher* (1964) Высокий суд Нового Южного Уэльса счел, что renvoi может применяться к контрактным делам [Gray A., 2007: 105].

лежащие в основе коллизионной автономии воли. Суд акцентировал внимание на том, что при составлении договоров стороны вряд ли рассчитывают, что их выбор права включает и коллизионные нормы, применение которых может привести к неожиданному для них материальному регулированию. Судья Дж. Мак-Дугалл сослался на «ортодоксальную» доктрину, которая «заключается в том, что renvoi не играет никакой роли в выборе правовых норм, касающихся контрактов, по крайней мере когда регулирующее право контракта является предметом явного решения сторон»[16]. М. Дуглас и Н. Лоудсман солидаризируются с этой позицией, подчеркивая, что не может быть общей единой теории renvoi; этот механизм должен анализироваться в каждом случае с учетом специфики отдельного спора. По их мнению, Гаагские принципы были разработаны на базе такого подхода: renvoi исключается, но может применяться, если стороны прямо заявляют, что это необходимо [Douglas M., Loadsman N., 2018: 15].

Во французской доктрине профессор Жиль Луилье утверждает, что в Гаагских принципах «нет никакого *renvoi» и* выбор права не включает нормы МЧП, хотя стороны могут прямо указать иное» [Lhuilier G., 2016: 105]. Его поддерживают латиноамериканские ученые — члены Межамериканского юридического комитета ОАГ, которые подчеркивают, что ст. 8 Принципов составлена в духе (правда, с небольшими изменениями) положений ст. 17 Конвенции Мехико[17] и ст. 20 Регламента «Рим I»[18], запрещающих renvoi при выборе права к коммерческим контрактам[19].

Противоположную оценку ст. 8 Принципов дает японский ученый профессор Юко Нишитани. Он утверждает, что это положение разрешает сторонам определять применимое право, включая его коллизионные нормы, и это еще один способ выбора права, способ осуществления автономии воли. Стороны могут иметь законные интересы, чтобы договориться только о применении коллизионных

[16] Proactive Building Solutions v Mackenzie Keck [2013] NSWSC 1500. Available at: https://doylesarbitrationlawyers.com/proactive-building-solutions-v-mackenzie-keck-2013-nswsc-1500/ (дата обращения: 01.04.2024)

[17] Межамериканская конвенция о праве, применимом к международным контрактам (Заключена в Мехико 17.03.1994) // СПС Консультант Плюс.

[18] Регламент № 593/2008 Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О праве, подлежащем применению к договорным обязательствам («Рим I»)». Принят в Страсбурге 17.06.2008 // СПС Консультант Плюс.

[19] Guide on the law applicable to international commercial contracts in the Americas / Prepared by the Department of International Law, Secretariat for Legal Affairs, Organization of American States. Washington, 2019, p. 153.

норм определенного правопорядка, а не прямо обозначить компетентное материальное право. Политика ст. 8 заслуживает положительной оценки, и такая модель должна быть принята, в том числе de lege lata, т.е. применяться к соглашениям сторон, заключенным до утверждения Гаагских принципов и возможности их использования в национальном правовом поле [Nishitani Y., 2016: 332–333].

Что ст. 8 Принципов именно разрешает обращение к механизму renvoi, пишет немецкий ученый Дитер Мартини. Он подчеркивает, что в большинстве своем национальные и международные акты не принимают renvoi во внимание, если компетентный закон выбирается по соглашению сторон, которое, как правило, подразумевает выбор материального права. Однако нельзя исключать, что, например, какая-либо стандартная форма договора о купле-продаже содержит отсылку к национальному закону. Очевидно, что Принципы оставляют сторонам свободу прямо договориться о соблюдении renvoi и применении коллизионных норм [Martiny D., 2015: 647–648].

Как разрешение (дозволение) трактует ст. 8 Принципов исследователь из Демократической Республики Конго Джастин Монсенепво. Он предлагает реципировать гаагскую модель в предварительный проект Единого закона об обязательствах, разрабатываемый под эгидой ОХАДА, который пока полностью исключает возможность обращения к нормам МЧП выбранного права. Такое установление противоречит природе автономии воли. Стороны подчас имеют законные интересы в выборе коллизионных норм, например, при рассмотрении их спора в арбитраже. Кроме того, в делах, связанных с государством с множественностью правовых систем, стороны могут быть прямо заинтересованы в выборе внутренних коллизионных норм такого государства, чтобы повысить предсказуемость и избежать неопределенности. Включение положения, позволяющего сторонам явным образом обозначить применимость норм МЧП выбранного права, укрепляет понятие автономии воли [Monsenepwo J., 2019: 182].

Большинство исследователей Гаагских принципов придерживается буквального толкования нормы ст. 8 и трактует ее как «исключение, но дозволение» [Зыкин И.С., 2016: 89]; [Marshall B., 2018: 184]. Такая позиция объяснима: большинство специалистов не являются безусловными адептами только материальной или только коллизионной справедливости, а продвигают идею разумного баланса при использовании коллизионной и материально-правовой методологии. Подобный центристский подход вызывает максимальное уважение; приверженность ему позволяет оценить гаагскую модель

renvoi как наиболее взвешенное, сбалансированное решение [De Aguirre F.C., 2012: 655–679][20]. Автономия воли как принцип, источник и метод МЧП должна иметь минимальные ограничения. Если стороны настаивают на включении в свою коллизионную оговорку норм МЧП — это их право, но такое волеизъявление допускается как исключение и должно быть выражено прямо и недвусмысленно.

Однако беззаветная любовь к МЧП, прежде всего к его сердцевине — коллизионным нормам — мешает авторам настоящей статьи рассуждать беспристрастно и разумно. МЧП — высшая математика юриспруденции, а коллизионная техника — вершина юридического ювелирного искусства, и ею надлежит уметь пользоваться. Должное овладение коллизионным инструментарием и корректное его применение способны воспрепятствовать злоупотреблению forum shopping, обходу закона, а главное способны одновременно обеспечить и максимальное уважение автономии воли сторон, и защиту слабой стороны отношения, и принятие единообразных судебных решений в судах разных стран. Как международному, так и национальному регулятору следует на нормативном уровне закреплять возможность обращения ко всему спектру коллизионных инструментов, чтобы обеспечить правоприменителю самый широкий перечень юридических технических приемов, с помощью которых будут реализованы основные цели правосудия — достижение справедливости и защита прав человека и основных свобод.

В связи с этим правильнее расценивать норму ст. 8 Гаагских принципов как дозволение, т.е. возможность сторон по их желанию выбирать правила выбора применимого права. Пусть такой выбор позиционируется авторами текста как исключение и к нему предъявляются более жесткие требования, нежели к выбору материальных норм, но все равно это право избрать нормы МЧП и уже косвенным образом, с помощью отсылочного коллизионного метода определить компетентный закон. Такое решение остается всемерно приветствовать.

## 2. Международные и национальные правовые акты — предшественники гаагской модели

В доктрине, законодательстве и судебной практике сферы МЧП континентальной правовой семьи более века бытует твердое мнение:

[20] The Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts: An Exercise in Convergence. Singapore, 2015. Available at: URL: https://eoasis.rajahtann.com/eoasis/dl/VA_Series_2015_4thQtr_Tiong_Min.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

renvoi не применима в отношениях, допускающих коллизионную автономию воли, т.е. прежде всего, в обязательствах из договоров. В международных коммерческих контрактах прямой материальный метод является оптимальным, и использование институтов коллизионного права не должно усложнять и замедлять процесс взаимодействия акторов трансграничной торговли. Коллизионная автономия воли — выбор наилучшего с точки зрения сторон, понятного и предсказуемого прямого регулирования. Выбор права в данном случае — субстантивный выбор, т.е. непосредственное материальное регулирование. Подобное простое (и нельзя сказать, что неразумное) решение давно и прочно утвердилось как в многочисленных национальных актах кодификации МЧП[21], так и на региональном европейском уровне[22].

Однако во всеобщем консенсусе обнаружимы интересные бреши. В § 9(2) Закона Чехословакии о международном частном праве и процессе (1963) закреплялось, что при выборе применимого права сторонами договора «если из волеизъявления сторон не следует иное, коллизионные нормы избранного права во внимание не принимаются»[23]. Иными словами, в международных контрактах их субъекты могли прямо выбрать коллизионные нормы иностранного закона, что, естественно, потенциально порождало проблему renvoi. Данный подход сохранен и в современной кодификации МЧП Чехии: § 21(2) Закона о МЧП (2012) при общем запрете применять обратную отсылку в договорных обязательствах и трудовых отношениях «если применимое право определено сторонами в соглашении между ними и данное соглашение предусматривает применение коллизионных норм выбранного права, то применение таких коллизионных норм возможно.

Имеет смысл отметить преемственность чешского законодательства в этом вопросе: Закон 2012 г. воспринимает модель Закона 1963 г., который, в свою очередь, воспроизвел многие положения Закона Чехословакии о международном и межобластном частном

[21] Ст. 19(2) ГК Португалии (1966). Available at: URL: https://pravo.hse.ru/data/2019 (дата обращения: 01.08.2024); § 11(1) Закона о МЧП Австрии (1978). Available at: URL: https://pravo.hse.ru/data/2021/03/13/1400195645 (дата обращения: 01.08.2024); ст. 5 (2.1) Закона о МЧП Польши (2011). Available at: URL: https://pravo.hse.ru/data/2019 (дата обращения: 01.08.2024); ст. 7 Закона о МЧП Северной Македонии (2020) Available at: URL: https://pravo.hse.ru/data/2019/02/04/1205137962/ (дата обращения: 01.08.2024) и др.

[22] Ст. 20 Регламента Рим I.

[23] Международное частное право: Иностранное законодательство / сост. А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. М., 2000. С. 604–605. Закон о МЧП 1963 г. действовал до 01.01.2014 — до вступления в силу нынешнего Закона о МЧП Чехии.

праве и о правовом положении иностранцев в области гражданского права (1948) [Drucker A., 1948: 473]. Основой Закона 1948 г. был Венский проект о МЧП — доктринальная законодательная модель, предложенная австрийскими, венгерскими, польскими и чешскими учеными [Pauknerová M., Pfeiffer M., 2019: 17–18]. Парадоксально, но эти континентальные ученые — последователи австрийской правовой семьи — допускали совмещение renvoi и коллизионной автономии воли. Венский проект не был реализован, но он оказал сильное влияние на последующие кодификации МЧП в странах, до Первой Мировой войны входивших в состав Австро-Венгерской империи. В частности, косвенным образом возможность выбора сторонами договора коллизионных норм применимого права допускает и § 11(1) ныне действующего Закона о МЧП Австрии (1978).

Страны правовой семьи общего права всегда демонстрировали принципиально иной, нежели в континентальном праве, подход к сочетанию renvoi и коллизионной автономии воли сторон. Например, в австралийской судебной практике вопрос о возможности применения renvoi в спорах из контрактов встал уже в 1932 г. в деле Barcelo v Electroyltic Zinc[24]. Правда, как утверждают сингапурские юристы, в вопросе о разрешении сторонам выбирать нормы МЧП окончательной определенности общее право до сих пор не достигло[25]. Однако судебная практика подтолкнула доктринальные и законодательные разработки, и в § 187(3) Второго свода конфликтного права США (1971)[26] было зафиксировано, что «при отсутствии указания на противоположные намерения отсылка имеет в виду местное право штата, право которого выбрано»[27]. Формулировка нуждается в пояснении.

§ 187 расположен в части 8 Свода, посвященной выбору права в спорах из контрактных обязательств и устанавливает коллизионную автономию воли сторон. Понятие «местное право» разъясняется в § 4 и означает материальное право штата, если не указано иного[28]. Таким образом, авторы Свода четко ориентируют правопримените-

[24] Barcelo v Electroyltic Zinc (1932) 48 CLR 391.

[25] The Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts: An Exercise in Convergence. Singapore, 2015. Available at: https://eoasis.rajahtann.com/eoasis/dl/VA_Series_2015_4thQtr_Tiong_Min.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

[26] Доктринальная кодификация правил выбора применимого права, составленная под эгидой Американского института права и имплементированная в судебную практику всех штатов США.

[27] Restatement of the Law, Second, Conflict of Laws. Philadelphia: The American Law Institute, 1971. 1052 p.

[28] Иное, например, указано в § 8.

ля — при выборе применимого права стороны вправе обращаться и к его коллизионным нормам, но подобное намерение должно быть выражено явно и недвусмысленно. Этот «революционный» подход, похоже, напугал и авторов документа: во всяком случае в Комментарии к § 187(3) отмечается, что, выбирая штат, закон которого будет регулировать их договор, стороны почти наверняка имеют в виду материальное право, а не коллизионные нормы, применение которых внесло бы в разбирательство неопределенность и привело бы к нарушению основных целей, на достижение которых было нацелено соглашение о выборе права.

Несмотря на «недоумение» авторов модели, в дальнейшем она была закреплена уже законодательно — в 1991 г. по Закону № 923 Гражданский кодекс Луизианы (1825) был дополнен книгой IV «Конфликт законов», ст. 3517 «Обратная отсылка» которой установила общее правило: если применимым является право другого штата, это право не включает коллизионные нормы. Однако при определении штата, чье право является применимым, в том числе к вопросам договорных обязательств, допускающих автономию воли сторон (ст. 3537), коллизионное право вовлеченных иностранных штатов может быть принято во внимание. Решение обосновывается теорией «правового использования» (или «иностранного суда»), лежащей в основе английской доктрины «двойной отсылки»: иностранное право должно применяться так, как его бы его применил судья в соответствующем иностранном государстве, это принцип «родной судья в родном суде». Иностранный судья всегда действует в соответствии со своими правилами выбора права, поэтому суды страны форума должны поступать аналогичным образом [Symeonides S.C., 2009: 27].

Несколько иной, но тем не менее допускающий renvoi (правда, только обратную, первой степени) коллизионный подход закреплен в Акте Орегона о выборе права, применимого к договорным обязательствам (2001) (§ 15.300): не считая отсылок к праву Орегона, понятие «право» не включает в себя правила выбора применимого права. Выбор сторонами любого иностранного права (кроме орегонского) должен быть сделать с тем, чтобы охватить только «внутреннее» право штата, не включая его коллизионное право, однако сторонам ничто не мешает включить коллизионные нормы штата в свой выбор. Если они не выразили этого явно, более логично предположить, что они хотели избежать, а не навлечь на себя трудности renvoi [Symeonides S.C., 2007: 247–248]. В отличие от этого выбор права штата Орегон вызывает вопрос о наличии намерения сторон избрать и нормы его МЧП в качестве применимых. По соглашению

сторон такой выбор возможен, поскольку право Орегона — это не только его материальные, но и коллизионные правила.

На международно-правовом уровне первым актом, упомянувшим возможность выбора сторонами коллизионных норм применимого права, является Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже (1985)[29], в ст. 28 (1) указавший, что «если отсутствует указание об ином, любое обозначение права или системы права какого-либо государства толкуется как непосредственно отсылающее к материальному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам». То, что приоритет в установлении подобного правила принадлежит актам, регулирующим международный коммерческий арбитраж (далее — МКА), вполне закономерно. Арбитраж, имея договорную правовую природу, востребован как нейтральный суд, что во многом достигается его денационализацией, свободой от применения общих норм определения применимого права [Бардина М.П., 2017]. Его полномочия проистекают исключительно из соглашения сторон, а не из национального правопорядка; такое соглашение само выступает источником прав и обязанностей [Mills A., 2019: 424]. Максимальная степень автономии воли сторон предопределяет как возможность арбитражного разбирательства, так и все иные его аспекты.

В некоторых юрисдикциях МКА может прямо определить право, применимое к существу спора, не обращаясь к нормам МЧП (метод прямого пути (voie directe), но на практике, поскольку арбитры должны мотивировать свои решения, они часто обращаются к нормам МЧП, которые считают применимыми или в отсутствие выбора сторон[30]. Коль скоро автономия воли—основа МКА в целом, то абсолютно корректно позволить сторонам выбирать не только применимый материальный закон, но и правила выбора применимого права. Необходимо отметить, что сведения об использовании данной возможности найти трудно—во всяком случае, в Сборнике прецедентного права по Типовому закону (2012) они отсутствуют[31].

---

[29] UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration 1985. Available at: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/06-54671_ebook.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

[30] ЮНСИТРАЛ, HCCH и УНИДРУА: Правовое руководство. С. 26. Available at: https://assets.hcch.net/docs/e328f384-a887-4648-9f89-0a7caffdf4b8.pdf (дата обращения: 01.08.2024)

[31] UNCITRAL 2012 Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration. Available at: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/mal-digest-2012-e.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

Типовой закон ЮНСИТРАЛ — глобальная основа законодательства о МКА, и во многих юрисдикциях ст. 28(1) воспринята без изменений[32]. Например, в Австрии соглашение о праве конкретного государства должно толковаться как непосредственно отсылающее к материальному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам, если стороны не договорились об ином в явно выраженной форме[33]. В австрийской доктрине второе предложение п. 1 §603 ГПК квалифицируется в качестве правила толкования, которое выражает, что стороны, выбирая право, обычно имеют в виду именно материальное право, а не коллизионные нормы, которые могут отсылать к праву другого государства[34]. При этом выбор коллизионных норм не запрещается.

В 1991 г. проблема сочетания механизма renvoi и коллизионной автономии воли сторон была рассмотрена Институтом международного права (далее — ИМП) в Резолюции «Автономия воли сторон в международных контрактах между частными лицами и предприятиями»[35], ст. 2(2) которой указывает, что выбор права понимается как исключающий коллизионные нормы, если стороны прямо не предусматривают иного. Резолюция эта — еще одно свидетельство международного признания автономии сторон в вопросах МЧП[36], содержательно расширяющая ее понятие и пределы, в том числе и посредством выбора норм МЧП. В 1999 г. ИМП вновь обратился к проблеме renvoi, полностью посвятив ей резолюцию «Принятие во

[32] А во многих других — с изменениями: Россия — «любое указание на право или систему права какого-либо государства должно толковаться как непосредственно отсылающее к материальному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам» (ст. 28(1)) (Закон РФ от 7.07.1993 № 5338-I «О международном коммерческом арбитраже» (с изм. и доп.) // СПС Гарант); Великобритания — «выбор законов страны следует понимать как отсылку к материальному праву этой страны, а не к ее коллизионным нормам» (UK Arbitration Act, 1996, § 46 (2). Available at: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/section/46 (дата обращения: 01.04.2024)

[33] Гражданский процессуальный кодекс Австрии. Раздел 4. Арбитражное разбирательство от 1895 года (ред. от 2006 года) (с изм. и доп. на 01.01.2014) (§ 603) // СПС Консультант Плюс.

[34] Хегер С. Комментарий к австрийскому арбитражному законодательству. 2017 // СПС Консультант Плюс.

[35] The Autonomy of the Parties in International Contracts Between Private Persons or Entities. The Institute of International Law Resolution of 1991. Session of Basel. Available at: http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1991_bal_02_en.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

[36] Guide on the law applicable to international commercial contracts in the Americas / Prepared by the Department of International Law, Secretariat for Legal Affairs, Organization of American States. Washington, 2019, p. 113.

внимание норм иностранного международного частного права»[37], в преамбуле которой подчеркивается значимость этой проблемы для решения главной задачи МЧП — поиска правовых норм, наиболее целесообразных для применения в каждом конкретном случае, т.е. тех, которые способствуют справедливости, правовой определенности, эффективности, единообразию, соответствию общему намерению или обоснованным ожиданиям сторон.

Правовая определенность может быть достигнута за счет применения одного и того же закона к одним и тем же ситуациям и сделкам, а определенная степень единообразия в каждом случае может быть достигнута, если суд, рассматривающий дело, принимает во внимание иностранное МЧП. Учет иностранных коллизионных норм способствует достижению интересов правосудия, в связи с чем в некоторых ситуациях необходимо принимать во внимание не только иностранное материальное право, но и иностранное МЧП. В частности, renvoi следует учитывать, «если стороны пользуются правом выбора, воспользовались им и включили международное частное право» (п. 3(c))[38]. По мнению профессора Кристофера Форсайта, резолюции ИМП выступают в качестве исходной точки для законодателя, судьи или практикующего юриста, показывая, почему renvoi важна и каким образом ее применение можно разрешить [Forsyth C., 2010: 645].

В актах кодификации МЧП стран континентального права, принятых в XXI веке, прослеживается устойчивая тенденция оставлять сторонам договора возможность выбора коллизионных норм избранного закона. Кроме упомянутого Закона о МЧП Чехии (2012), формулировка, предложенная ИМП в 1991 г., в этой правовой семье была воспринята турецким законодателем. В ст. 2(4) Кодекса МЧП/МГП (2007) установлено, что «если допускается выбор применимого права, то нормы материального права подлежат применению, если стороны не договорились об ином». Турецкие ученые не уделяют большого внимания анализу данной нормы; в некоторых исследованиях подчеркивается, что параграф 4 был добавлен в ст. 2 для уточнения, что нормы МЧП не будут применяться, если стороны не решили иначе [Tekinalp G., 2007: 323]; [Tekinalp G., Nome E., Boztosun A.O., 2016: 57]. Параграф 4 — это исключение, введенное с учетом прин-

[37] Taking Foreign Private International Law to Account. The Institute of International Law Resolution of 1999. Session of Berlin. Available at: https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1999_ber_01_en.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

[38] Ibid.

ципа автономии воли сторон, которые могут отдать предпочтение выбору коллизионных норм той юрисдикции, которую они определили в качестве применимого права [Güngör G., 2008: 4]. Подобное предпочтение способно привести в действие механизм renvoi, использование которого в турецкой доктрине связывается с английской теорией правового использования — применяя положения иностранного права в споре, судья должен применить их «в соответствии с их значением и сферой действия в стране происхождения» [Yaşar T.N., 2013: 95].

Одновременно с разработкой Гаагских принципов в Парагвае готовили проект Закона о праве, применимом к международным контрактам (принят и вступил в силу в 2015 г.). Статья 10 Закона дословно воспроизводит норму ст. 8 Принципов, что не удивительно, так как цель Закона — имплементация в законодательство Парагвая Гаагских принципов. Это, по оценке Гаагской конференции по МЧП, теперь позволяет Парагваю играть роль «передового государства», включившего в национальное законодательство современное регулирование в области международных контрактов и инвестиций [Estigarribia Gutiérrez H.E., 2017: 281, 284]. Парагвайский законодатель стремился отразить руководящие начала не только Гаагских принципов, но и Конвенции Мехико, которая в ст. 17 фиксирует полный запрет renvoi. По мнению парагвайских ученых, ст. 10 Закона в качестве общего принципа также запрещает renvoi, но учитывает возможность, установленную в Принципах. Такая возможность позволяет сторонам договориться о включении коллизионных норм в выбранный закон, самим разрешить дискуссию на эту тему и поддержать ключевой принцип автономии воли в договорных вопросах. Однако подобное решение ведет к несправедливости, если стороны не знают, как функционирует институт renvoi, а также если «будет иметь место бесконечная отсылка ввиду того что не установлены ее пределы» [Ruiz Gómez M.A., Villegas Bello R.A., 2020: 410–411].

Таким образом, гаагская модель — итог формирующегося много лет убеждения, что renvoi вполне совместима с автономией воли и не извращает намерений сторон. Краткий обзор актов lex mercatoria и национальных правовых решений показывает, что, несмотря на сложность renvoi и ее внешнее противоречие автономии воли, упорно формируется тенденция к их гармоничному сосуществованию и совместному использованию. Справедливости ради оговоримся, что практику применения указанных положений отыскать не удалось ни в судебных учреждениях стран континентального права, ни в арбитражных учреждениях, уже обращавшихся к Гаагским принципам. Зато приме-

ры выбора коллизионных норм применимого права хотя и редко, но попадаются в практике американских судов. Например, в деле Keene Corp. v. Bogan (1990) суд Южного округа Нью-Йорка истолковал оговорку о применимом праве как предусматривающую применение законодательства штата Нью-Йорк, «включая те [нормы], которые касаются коллизионного права [sic]» [Gruson M., 2003: 1030].

В американской корпоративной практике есть также примеры типовых проформ, прямо оговаривающих выбор коллизионных норм избранного права. В частности, в одной из стандартных форм дистрибьютерского соглашения (Watson Pharmaceuticals Inc., U.S. Supply and Distribution Agreement (Form 10-Q) (18.01.2006)) установлено: «Настоящее Соглашение регулируется законодательством Иллинойса, включая принципы выбора права». Правда, в доктрине отмечается, что с такой оговоркой приходится сталкиваться очень редко; «трудно понять, почему кто-либо сознательно так поступает» [Coyle J.F., 2017: 646].

Зато часто в корпоративной практике встречаются громоздкие оговорки о выборе права, например: «Настоящее Соглашение будет регулироваться законодательством штата Нью-Йорк без учета его коллизионных норм, но включая Конвенцию Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров 1980 года, дополненную, при необходимости, Принципами УНИДРУА» [Gama L. Jr., 2017: 341]. Сразу же встает вопрос [Gruson M., 2003: 1027]: предполагает ли такая оговорка намерение сторон обращаться, в том числе к коллизионным нормам Принципов УНИДРУА, в частности, к ст. 7.4.9 «Проценты годовых при неплатеже»[39]? Выбор Венской конвенции включает содержащиеся в ней унифицированные коллизионные нормы (ст. 42.1)? Общее правило ст. 7.2 Венской конвенции входит в понятие «право, избранное сторонами»? Нет сомнений, что ответ будет положительным.

[39] Ст. 7.4.9 «Проценты годовых при неплатеже» ... 2. Размер процентов годовых должен составлять среднюю банковскую ставку по краткосрочному кредитованию первоклассных заемщиков, превалирующую в отношении валюты платежа в месте платежа, либо если такая ставка отсутствует в этом месте, то такую же ставку в государстве валюты платежа. При отсутствии такой ставки в любом из этих мест в качестве ставки процентов годовых должна применяться соответствующая ставка, установленная законом государства валюты платежа. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА (2016). Available at: https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2021/06/Unidroit-Principles-2016-Russian-bl.pdf (дата обращения: 01.08.2024). Кстати, в американской судебной практике есть прецеденты применения коллизионной привязки lex monetae, когда избранное сторонами право не являлось правом страны валюты договора.

Если продолжить логическую цепь рассуждений, то почему автономия воли в пользу международного акта по умолчанию распространяется на соответствующие международные коллизионные нормы, а при выборе государственного права это исключено по определению? Да, существует презумпция, что «в соглашениях о выборе права выбирается только «местное право», а не «все право» юрисдикции» [Born G., Kalelioglu C., 2021: 46], т.е. «презумпция состоит в том, что стороны, как правило, не хотят выбирать международное частное право»[40]. Однако такое предположение — не безусловный императив, а всего лишь презумпция, которая должна иметь опровержимый характер. Каждый коммерческий контракт — это строго индивидуальное явление, и у сторон могут быть серьезные основания для включения в свой выбор права норм МЧП (хотя бы для целей потенциального предотвращения forum shopping).

Справедливо высказывание бразильского ученого профессора Лауро Гама: иногда даже опытные международные коммерсанты затрудняются грамотно выразить свои предпочтения при выборе права, применимого к их контракту. Это может произойти, например, когда стороны ранее взаимодействовали, применяли определенный закон, но он не оправдал их ожиданий. Подобные затруднения могут быть также результатом отсутствия опыта в трансграничных сделках, которые, как правило, предполагают сложное взаимодействие нескольких законов [Gama L.Jr., 2017: 340]. Выбор применимого права — не самая легкая и безопасная задача, и расширение спектра возможностей за счет более широкого понятия «право» может помочь должному регулированию международных транзакций.

## Заключение

Несмотря на кажущийся консенсус, сложившийся вокруг коллизионной автономии воли сторон при выборе права, применимого к международным коммерческим контрактам, есть множество спорных вопросов, которые до сих пор остаются нерешенными или решаются неодинаково в разных юрисдикциях. Одним из таких вопросов является renvoi — «предмет, любимый академиками, ненавидимый студентами и игнорируемый (если он вообще был замечен) практикующими юристами (в том числе и судьями)» [Briggs A., 1998: 878].

[40] Choice of Law for Contracts: the Hague Principles from a Singaporean and Asian Perspective. Available at: https://ccla.smu.edu.sg/sites/cebcla.smu.edu.sg/files/Paper2017.pdf (дата обращения: 01.04.2024)

И на национальном, и на международном уровнях расширение автономии воли сторон и признание ее в качестве основополагающего начала в регулировании международных частных отношений неизбежно вызывает потребность определить ее пределы, в том числе достичь консенсуса в понимании того, что подразумевает понятие «избранное право» — только материальные нормы или также нормы МЧП? Приведенный выше анализ позволяет утверждать, что в современном мире формируется устойчивая нормативная тенденция к расширению понятия «избранного права» за счет включения в него правил выбора права. Доказательством действия этой тенденции является один из новейших документов lex mercatoria, свод наилучших практик — Гаагские принципы выбора права, применимого к международным коммерческим контрактам (2015). Статья 8 этого документа, устанавливая общее правило об исключении renvoi, одновременно дозволяет сторонам распространить выбор и на коллизионные нормы избранного права.

Такое решение — еще один шаг на пути реализации основополагающей цели МЧП: достижения справедливости и международного единообразия решений. Одинаковые дела должны везде рассматриваться одинаково, т.е. вне зависимости от места рассмотрения спора необходимо получить одинаковый результат. Решение этой задачи предполагает использование всего коллизионного инструментария, в том числе и механизма renvoi, который действует не как уточнение или усложнение правил выбора применимого права, а как механизм, обеспечивающий интеллектуальную гармонию и координацию между нормами о юрисдикции и нормами о выборе права. Необходимо отказаться от ограниченного взгляда, что renvoi оказывает пагубное влияние на выбор применимого права, одновременно помня при этом, что безответственное и неограниченное введение обратной отсылки может нарушить разумные намерения сторон. Renvoi нельзя применять всегда и всюду. Иногда обратная отсылка должным образом исключается волей сторон или законодателем. Однако функционирование renvoi и возможность ее гармоничного сочетания с автономией воли следует рассматривать как правило, а не как исключение [Forsyth C., 2010: 646].

Закончить настоящее исследование имеет смысл выражением солидарности с позицией профессора Адриана Бриггса: потребность в спасении доктрины renvoi — это не только ностальгия. Развитие МЧП наглядно показывает, как различные части коллизионного права сочетаются друг с другом, чтобы создать сложный и утонченный механизм, который «неподготовленный инженер может раз-

рушить за считанные минуты». Фобия в отношении отсылок — это недуг, «ведь любой врач знает, что сухожилия надо развивать, а не разрубать без должного понимания или анестезии. Обратная отсылка является основным сухожилием МЧП, имеющим огромную важность для совокупности коллизионных норм» [Briggs A., 1998: 878, 881–884].

## Список источников


1. Бардина М.П. О «нормах права» в Гаагских принципах о выборе права, применимого к международным коммерческим договорам. 2017 // Консультант Плюс.

2. Зыкин И.С. Гаагские принципы о выборе применимого права к международным коммерческим договорам / Актуальные правовые аспекты современной практики международного коммерческого оборота: сборник статей. М.: Статут, 2016. С. 73–92.

3. Царева Л. Гаагские принципы выбора права в международных коммерческих контрактах: сфера применения и основные положения // Юстиция Беларуси. 2016. № 4. С. 1–4.

4. Born G., Kalelioglu C. Choice-of-Law Agreements in International Contracts. Georgia Journal of International and Comparative Law, 2021, vol. 50, pp. 44–118.

5. Briggs A. In Praise and Defense of Renvoi. The International and Comparative Law Quarterly, 1998, vol. 47, no. 4, pp. 877–884.

6. Coyle J.F. The Canons of Construction for Choice-of-Law Clauses. Washington Law Review, 2017, vol. 92, pp. 631–712.

7. De Aguirre F.C. Party Autonomy — a Blank Cheque? Uniform Law Review-Revue de Droit Uniforme, 2012, no. 4, pp. 655–679.

8. Douglas M., Loadsman N. The Impact of The Hague Principles on Choice of Law. Melbourne Journal of International Law, 2018, vol. 19, pp. 1–23.

9. Drucker A. A New Code of Private International Law (Czechoslovakia). The International Law Quarterly, 1948, vol. 2, no. 3, pp. 473-475.

10. Estigarribia Gutiérrez H.E. Aporte desde el Derecho Internacional Privado a la legislación Paraguaya: La Ley Nº 5393/15 “Sobre el derecho aplicable a los contratos internacionales”. Revista de la secretaría del Tribunal permanente de revisión, 2017, Año 5, no. 9, pp. 280–285. DOI: 10.16890/rstpr.a5.n9.p280.

11. Forsyth C. Certainty versus Uniformity: Renvoi and Movable Property. Journal of Private International Law, 2010, vol. 6, no. 3, pp. 637–647.

12. Gama L. Jr. Tacit choice of law in the Hague Principles. Uniform Law Review, 2017, vol. 22, pp. 336–350. Doi:10.1093/ulr/unx022.

13. Gray A. The rise of Renvoi in Australia: creating the theoretical framework. University of New South Wales Law Journal, 2007, vol. 30, no. 1, pp. 103–126.

14. Gruson M. Governing Law Clauses Excluding Principles of Conflict of Laws. International Lawyer, 2003, vol. 37, no. 4, pp. 1023–1036.

15. Güngör G. The Principle of Proximity in Contractual Obligations: The New Turkish Law on Private International Law and International Civil Procedure. Ankara Law Review, 2008, vol. 5, no. 1, pp. 1–21.

16. Hughes D.A. The Insolubility of Renvoi and Its Consequences. Journal of Private International Law, 2010, vol. 6, no. 1, pp. 195–224.

17. Kahn-Freund O. General Problems of Private International Law / Recueil des cours, Collected Courses. Tom/Volume 143. Académie de Droit International de la Haye, 1974, pp. 139–474.

18. Lhuilier G. Les principes sur le choix de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux de la Conference de la Haye: l'emergence des «best practices». Revue de droit des affaires internationales=International Business Law Journal, 2016, no. 2, pp. 103–108.

19. Lorenzen E.G. The Renvoi Doctrine in the Conflict of Laws. Meaning of "The Law of a Country". The Yale Law Journal, 2018, vol. 27, no. 4, pp. 509–534.

20. Marshall B. The Hague Choice of Law Principles, CISG, and PICC: A Hard Look at a Choice of Soft Law. American Journal of Comparative Law, 2018, vol. 66, pp. 175–217.

21. Martiny D. Die Haager Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts: Eine weitere Verankerung der Parteiautonomie. Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, 2015, Bd. 79, S. 624–653.

22. Mills A. Conceptualising Party Autonomy in Private International Law. Revue critique de droit international privé, 2019, vol. 2, no. 2, pp. 417–426.

23. Monsenepwo J. Contribution of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts to the codification of party autonomy under OHADA Law. Journal of Private International Law, 2019, vol. 15, no. 1, pp. 162–185. DOI: 10.1080/17441048.2019.1593092.

24. Nishitani Y. Party Autonomy in Contemporary Private International Law — The Hague Principles on Choice of Law and East Asia. Japanese Yearbook of International Law, 2016, vol. 59, pp. 300–344.

25. Ogunranti A. The Hague Principles — a new dawn for developing countries? Dutch Journal on Private International Law, 2017, no. 4, pp. 727–746.

26. Pauknerová M., Pfeiffer M. Private International Law in Czech Republic. Alphen Aan den Rijn: *Wolters Kluwer*, 2019. 196 p.

27. Ruhl G. Regulatory Competition and the Hague Principles of Choice of Law in International Commercial Contracts. March 13, 2020. 21 p. Available at: URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3553808 (дата обращения: 01.04.2024)

28. Ruiz Gómez M.A., Villegas Bello R.A. Estudio comparativo entre la Ley de Derecho Internacional Privado venezolana y la Ley paraguaya sobre el Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales. Anuario de la Maestría en Derecho Internacional Privado y Comparado, 2020, no. 2, pp. 397–420.

29. Symeonides S.C. Oregon's Choice-of-Law Codification for Contract Conflicts: an Exegesis. Willamette Law Review, 2007, vol. 44, pp. 205–288.

30. Symeonides S.C. The Conflicts Book of the Louisiana Civil Code: Civilian, American, or Original? Tulane Law Review, 2009, vol. 83, pp. 1–36.

31. Tekinalp G. The 2007 Turkish Code Concerning Private International Law and International Civil Procedure. Yearbook of Private International Law, 2007, vol. 9, pp. 313–341.

32. Tekinalp G., Nome E., Boztosun A.O. Private International Law in Turkey. Alphen Aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2016, 224 p.

33. Yaşar T.N. Türk mahkemelerinde yabanci hukukun uygulanmasi. Türk Mahkemelerinde Yabancı Hukukun Uygulanması, 2013, hacim 33, sayı 2, s. 75-114=Application of Foreign Law in the Courts of Turkey. Public and Private International Law Bulletin, 2013, vol. 33, no. 2, pp. 75–114.

## References

1. Bardina M.P. (2017) On the "Norms of Law" in the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts. Consultant Plus (in Russ.)

2. Born G., Kalelioglu C. (2021) Choice-of-Law Agreements in International Contracts. *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 50, pp. 44–118.

3. Briggs A. (1998) In Praise and Defense of Renvoi. *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 47, no. 4, pp. 877–884.

4. Coyle J.F. (2017) The Canons of Construction for Choice-of-Law Clauses. *Washington Law Review*, vol. 92, pp. 631–712.

5. De Aguirre F.C. (2012) Party Autonomy — a Blank Cheque? *Uniform Law Review-Revue de Droit Uniforme*, no. 4, pp. 655–679.

6. Douglas M., Loadsman N. (2018) The Impact of The Hague Principles on Choice of Law. *Melbourne Journal of International Law*, vol. 19, pp. 1–23.

7. Drucker A. (1948) A New Code of Private International Law (Czechoslovakia). *The International Law Quarterly*, vol. 2, no. 3, pp. 473–475.

8. Estigarribia Gutiérrez H.E. (2017) Aporte desde el Derecho Internacional Privado a la legislación Paraguaya: La Ley Nº 5393/15 "Sobre el derecho aplicable a los contratos internacionales". *Revista de la secretaría del Tribunal permanente de revisión*, año 5, no. 9, pp. 280–285. DOI: 10.16890/rstpr.a5.n9.p280

9. Forsyth C. (2010) Certainty versus Uniformity: Renvoi and Movable Property. *Journal of Private International Law*, vol. 6, no. 3, pp. 637–647.

10. Gama L. Jr. (2017) Tacit choice of law in the Hague Principles. *Uniform Law Review*, vol. 22, pp. 336–350. doi:10.1093/ulr/unx022.

11. Gray A. (2007) The rise of Renvoi in Australia: creating the theoretical framework. *University of New South Wales Law Journal*, 2007, vol. 30, no. 1, pp. 103–126.

12. Gruson M. (2003) Governing Law Clauses Excluding Principles of Conflict of Laws. *International Lawyer*, vol. 37, no. 4, pp. 1023–1036.

13. Güngör G. (2008) The Principle of Proximity in Contractual Obligations: The New Turkish Law on Private International Law and International Civil Procedure. *Ankara Law Review*, vol. 5, no. 1, pp. 1–21.

14. Hughes D.A. (2010) The Insolubility of Renvoi and Its Consequences. *Journal of Private International Law*, vol. 6, no. 1, pp. 195–224.

15. Kahn-Freund O. (1974) General Problems of Private International Law. Recueil des cours. Collected Courses. Vol. 143. Académie de Droit International de la Haye, pp. 139–474.

16. Lhuilier G. (2016) Les principles sur le choix de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux de la Conference de la Haye: l'emergence des «best practices». *Revue des affaires internationals,* no. 2, pp. 103–108.

17. Lorenzen E.G. (2018) The Renvoi Doctrine in the Conflict of Laws. Meaning of "The Law of a Country". *The Yale Law Journal*, vol. 27, no. 4, pp. 509–534.

18. Marshall B. (2018) The Hague Choice of Law Principles, CISG, and PICC: A Hard Look at a Choice of Soft Law. *American Journal of Comparative Law*, vol. 66, pp. 175–217.

19. Martiny D. (2015) Die Haager Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts: Eine weitere Verankerung der Parteiautonomie. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*. Bd. 79, S. 624–653.

20. Mills A. (2019) Conceptualizing Party Autonomy in Private International Law. *Revue critique de droit international privé*, vol. 2, no. 2, pp. 417–426.

21. Monsenepwo J. (2019) Contribution of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts to the codification of party autonomy under OHADA Law. *Journal of Private International Law*, vol. 15, no. 1, pp. 162–185. DOI: 10.1080/17441048.2019.1593092.

22. Nishitani Y. (2016) Party Autonomy in Contemporary Private International Law — The Hague Principles on Choice of Law and East Asia. *Japanese Yearbook of International Law*, vol. 59, pp. 300–344.

23. Ogunranti A. (2017) The Hague Principles — a new dawn for developing countries? *Dutch Journal of Private International Law*, issue 4, pp. 727–746.

24. Ruhl G. (2020) Regulatory Competition and the Hague Principles of Choice of Law in International Commercial Contracts. March 13, 2020. 21 p. Available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3553808 (дата обращения: 01.04.2024)

25. Ruiz Gómez M.A., Villegas Bello R.A. (2020) Estudio comparativo entre la Ley de Derecho Internacional Privado venezolana y la Ley paraguaya sobre el Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales. *Anuario de la Maestría en Derecho Internacional Privado y Comparado*, no. 2, pp. 397–420.

26. Pauknerová M., Pfeiffer M. (2019) *Private International Law in Czech Republic.* Alphen Aan den Rijn: Wolters Kluwer, 196 p.

27. Symeonides S.C. (2007) Oregon's Choice-of-Law Codification for Contract Conflicts: an Exegesis. *Willamette Law Review*, vol. 44, pp. 205–288.

28. Symeonides S.C. (2009) The Conflicts Book of the Louisiana Civil Code: Civilian, American, or Original? *Tulane Law Review*, vol. 83, pp. 1–36.

29. Tekinalp G. (2007) The 2007 Turkish Code Concerning Private International Law and International Civil Procedure. *Yearbook of Private International Law*, vol. 9, pp. 313–341.

30. Tekinalp G., Nome E., Boztosun A.O. (2016) Private International Law in Turkey. Alphen Aan den Rijn: Wolters Kluwer, 224 p.

31. Tsareva L. (2016) The Hague principles of choice of law in international commercial contracts: scope of application and main provisions. *Justitcia Belarusi*=Justice of Belarus, vol. 4, pp. 1–4 (in Russ.)

32. Yaşar T.N. (2013) Türk mahkemelerinde yabanci hukukun uygulanmasi. *Türk Mahkemelerinde Yabancı Hukukun Uygulanması*=Application of Foreign Law in the Courts of Turkey. *Public and Private International Law Bulletin*, vol. 33, iss. 2, pp. 75–114 (in Turkish)

33. Zykin I.S. (2016) The Hague principles on Choice of Law in International Commercial Contracts. In: Legal Aspects of Modern Practice of International Commercial Turnover: collection of papers. Moscow: Statut, pp. 73–92 (in Russ.)

**Информация об авторах:**

Н.Ю. Ерпылева — доктор юридических наук, профессор.

И.В. Гетьман-Павлова — кандидат юридических наук, доцент.

А.С. Касаткина — кандидат юридических наук, доцент.

**Information about the authors:**

N.Yu. Erpyleva — Doctor of Sciences (Law), Professor.

I.V. Getman-Pavlova — Candidate of Sciences (Law), Associate Professor.

A.S. Kasatkina — Candidate of Sciences (Law), Associate Professor.

Статья поступила в редакцию 10.03.2024; одобрена после рецензирования 15.05.2024; принята к публикации 17.06.2024.

The article was submitted to editorial office10.03.2024; approved after reviewing 15.05.2024; accepted for publication 17.06.2024.